

LA EMPRESA PÚBLICA AGRARIA

POR

TOMAS FONT I LLOVET

Doctor en Derecho por la Universidad de Bolonia

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. LA INTERVENCIÓN PÚBLICA EN LA AGRICULTURA: 1. *Alguna referencia histórica.* 2. *La publicación del sector agrario.*—III. LA EMPRESA PÚBLICA AGRARIA: 1. *Consideraciones generales:* a) Empresa agraria y empresa pública. Aproximación conceptual. b) La «justificación» de la empresa pública agraria. c) Las previsiones genéricas de la empresa pública agraria. 2. *Explotación agrícola de bienes comunales:* a) El sistema general de explotación. b) La Entidad del artículo 130 de la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario. 3. *Las concesiones de tierras del IRYDA:* a) La reforma agraria: de la propiedad a la empresa. b) La utilización de la figura concesional. c) La concesión como creación de empresas agrarias. d) El IRYDA, ente de gestión. 4. *La Sociedad estatal «Empresa de Transformación Agraria, S. A.»*.—IV. PUNTO FINAL.

I. INTRODUCCIÓN

Cualquier estudio que, desde una perspectiva jurídica, pretenda acercarse a alguno de los múltiples problemas que encierra el tema de la empresa pública debe tener presente ciertos datos de tipo metodológico que en ocasiones pasan desapercibidos y, sin embargo, son de la mayor trascendencia en relación con los resultados de la investigación. Así, hay que recordar, aunque en la actualidad sea ya un lugar común, que la empresa pública es, sobre todo, fruto de una construcción doctrinal —no sólo jurídica, además— que se ha ido elaborando paulatinamente en tiempos más o menos recientes, un poco a remolque, diría, de la progresiva aparición en el derecho positivo de las sucesivas técnicas y soluciones ideadas para posibilitar la participación, asunción o control por los poderes públicos de actividades de contenido económico. Es decir, la empresa pública es menos una institución positivizada de forma clara homogénea y congruente que una «teoría» en el sentido estricto del término, una teoría que a partir de elementos normativos sueltos, circunstanciales las más de las veces, ha ido induciendo principios de alcance más general, ha construido unos conceptos y ha sistematizado unos regímenes jurídicos. Ello no significa, naturalmente, que olvidemos el hecho de que la

relación entre legislación y doctrina ha tenido siempre en este tema un marcado sentido recíproco y que en determinados momentos han sido ciertas formulaciones teóricas las que se han adelantado a una producción normativa posterior, tributaria de aquéllas.

En cualquier caso, la evidencia, a mi entender, de estas afirmaciones no nos exime de la conveniencia de resaltar que la construcción dogmática de la teoría de la empresa pública es, en realidad, aunque pudiera parecer lo contrario, extremadamente rígida y limitada. Como ocurre con tantas otras instituciones jurídicas, la elaboración de la figura de la empresa pública ha venido condicionada por la exigencia de ofrecer soluciones a concretas necesidades surgidas o acentuadas en un preciso momento histórico o por la urgencia de hallar explicación a específicos mecanismos adoptados, en la práctica, en tal periodo; es decir, de conceptualizar y ordenar unos datos positivos. Esto nos hace pensar que la doctrina de la empresa pública se construye, en nuestro horizonte próximo, desde una perspectiva limitada, casi exclusivamente, por los elementos que ofrece el ámbito en que se proyecta el fenómeno de la intervención pública activa en la economía en el momento en que dicho fenómeno adquiere especial relevancia. Y como es sabido, este ámbito de proyección estuvo constituido básicamente en su momento por el sector industrial, comercial y de servicios.

La consecuencia lógica de todo ello es que hemos elaborado una teoría de la empresa pública que ha situado sus puntos de referencia en las instituciones y técnicas jurídicas específicas del sector industrial y mercantil, sobre todo en aquello que se refiere a los aspectos formales. Ciertamente, nuestra doctrina parece decidida ya por la aceptación casi unánime del que se ha venido en llamar *concepto amplio de empresa pública* (1), pero aun así entiendo que todavía pesan los planteamientos excesivamente formales que restringen innecesariamente el campo de análisis a las distintas formas de personificación o subjetivación que comúnmente adopta la empresa pública para su intervención en los sectores económicos antes citados. Y entonces quedan fuera de consideración muchas otras manifestaciones de la actuación económica pública que, por producirse en

(1) *Vid.*, una resumida síntesis de las distintas posiciones en E. LINDE: *El concepto de empresa pública en la Jurisprudencia del Tribunal Supremo*, «REDA», núm. 20 (1979), pp. 137 y ss., a las que cabría añadir, entre otras, el posterior trabajo de M. SÁNCHEZ MORÓN: *Introducción al régimen jurídico de la empresa pública en España*, núm. 93 de esta REVISTA (1980), pp. 67 y ss.

otro sector, utilizan técnicas y fórmulas jurídicas distintas, a veces, de las habituales en el ámbito industrial o de servicios. Este es el caso, por ejemplo, de diversos mecanismos de participación pública en actividades económicas que aparecen en el sector de la agricultura.

La intención de este trabajo consiste, precisamente, en presentar y analizar algunos de estos últimos supuestos con la única pretensión de aportar un factor de flexibilidad a la teoría de la empresa pública, sin plantearse, pues, en absoluto la necesidad de formular eventuales «reconstrucciones» de unos conceptos que de por sí ya están sometidos a una constante revisión. Las páginas que siguen constituyen, y quiero así remarcarlo, sólo un pequeño ensayo, un ejercicio de aplicación y extensión de ciertas categorías a un campo hasta ahora poco estudiado.

Creo oportuno advertir desde ahora que la operación anunciada entraña no pocas dificultades desde un punto de vista dogmático, dificultades debidas en buena parte a las particulares instituciones jurídicas en que cristalizan las relaciones económicas del sector agrario y que son tan distintas, en muchos casos, de aquellas otras instituciones que han abierto el paso a la publicación de la empresa industrial o mercantil. Basta pensar por un momento en algunos datos que más adelante trataremos con detenimiento, pero cuya sola enunciación nos da ya idea de esas distancias. Pensemos, por ejemplo, en la forma que adopta la empresa agraria: empresario individual en la mayoría de los casos, empresas de estructura cooperativa, asociativa o comunitaria en otras ocasiones, y sólo muy raras veces nos encontraremos con empresas agrarias bajo la forma de sociedad mercantil de capitales. La propiedad pública de la empresa agraria y el control de la Administración sobre la misma deberán actuarse, pues, a través de técnicas distintas de las que ofrece la figura de la sociedad anónima, cuando lo cierto es que una parte importantísima de la teoría y de la realidad de la empresa pública ha girado hasta el momento en torno a la utilización instrumental de las formas societarias mercantiles (2). O pensemos también en la particular perspectiva desde la que debe enfocarse el tema de la asunción pública del capital en la empresa agraria si se tiene presente la especial es-

(2) Dato este último que debe calificarse de decisivo para entender la configuración actual de nuestras empresas públicas, como recuerda SÁNCHEZ MORÓN, *ob. cit.*, p. 73.

estructura del mismo, que está constituido básicamente por la tierra, lo que nos llevaría a considerar los complejos problemas derivados del régimen jurídico de su propiedad y la frecuente escisión de la misma en diversas titularidades, etc. Muchas de las técnicas comunes en la participación pública en la empresa industrial aparecerán, de difícil extensión al supuesto de la empresa agraria, si no es mediante la introducción de múltiples y profundos matices. Por el contrario, encontraremos en nuestro ordenamiento positivo diversas previsiones que, teniendo en cuenta la particular estructura de la empresa y de la actividad económica agraria, permiten a la Administración tomar parte en ellas, ya sea directamente, ya sea de manera mediata y ejercer, en cualquier caso, un determinado tipo de control sobre las mismas.

II. LA INTERVENCIÓN PÚBLICA EN LA AGRICULTURA

1. *Alguna referencia histórica*

La intervención de los poderes públicos en el sector económico de la agricultura, no sólo a través de actuaciones de disciplina de la propiedad y de la actividad, sino también mediante la asunción directa de la función productiva, es decir, el ejercicio de la empresa agraria, cuenta con una larga tradición histórica. Lo que sucede es que raras veces han sido calificadas como «empresa» muchas de tales actuaciones, por la sencilla y conocida razón de que ésta es una noción de elaboración reciente y que, en concreto, en el ámbito agrario no se desarrolla y adquiere vigencia hasta bien entrado el siglo actual (3). Sin embargo, lo cierto es que, desde sus primeras manifestaciones organizadas, el Estado y los poderes locales han sido siempre sujetos activos en la economía agraria, al menos hasta llegar al período de las revoluciones burguesas de los siglos XVIII y XIX. No se trata ahora de llevar a cabo un estudio histórico sobre este fenómeno, pero es suficiente recordar que se coincide generalmente en situar los antecedentes de la empresa pública actual precisamente en determinadas instituciones que en épocas pasadas reflejaron cum-

(3) La introducción del concepto de empresa en el ordenamiento jurídico de la agricultura ha sido fruto, en parte, de una progresiva elaboración doctrinal, cuyas líneas fundamentales podemos ver sintetizadas en A. BALLARÍN: *Derecho Agrario*, Madrid, Ed. Revista de Derecho Privado, 1965, pp. 169 y ss.

plidamente el protagonismo del poder público en la explotación económica agraria. Desde la época romana hasta el Estado Absoluto, pasando por los sistemas jurídicos medievales, el poder público ha reunido en su seno las dos condiciones básicas de ser autoridad y de ser propietario. Y esta última nota es la que da pie a señalar que en la propiedad agraria pública se encuentran efectivamente los primeros títulos que fundamentan la presencia de los poderes públicos en la economía (4). En este sentido es especialmente claro GIANNINI al destacar como característica del «Estado patrimonial» y del Estado moderno su aptitud para actuar siempre tanto como autoridad como en posición de sujeto económico directo, ya sea propietario agrícola o empresario (5). Autoridad, propiedad y empresa que se confunden así durante largos periodos históricos hasta el punto de que en determinados momentos los ingresos públicos provendrán en su mayoría de la explotación agrícola de los bienes públicos (6).

Naturalmente, esta situación se altera radicalmente con el establecimiento del modelo de Estado burgués, que trae consigo el dogma de que el poder público no puede ser ya ni propietario ni empresario. En aquellos momentos, Estado y municipio eran, desde la perspectiva económica, propietarios y empresarios eminentemente agrícolas, como es lógico, por otra parte, puesto que la agricultura era todavía el sector básico del sistema económico de la época. Como es sabido, la política desamortizadora del siglo XIX va a acabar con este estado de cosas, aun teniendo en cuenta que en el desarrollo de la misma se produjeron fuertes oscilaciones y que acabarían prevaleciendo los criterios y las técnicas destinadas exclusivamente a solventar la situación de la Hacienda Pública sobre otras consideraciones y plan-

(4) Así, junto a las técnicas regalianas y a los monopolios reales, se cita a la propiedad agrícola como uno de los claros antecedentes de la actual iniciativa empresarial pública. Vid., entre nuestros autores, J. VELARDE: *Aspectos de la evolución de las empresas públicas en España*, «ICE», núm. 387 (1964), pp. 161 y ss.; B. MEDEL CÁMARA: «Notas históricas sobre la empresa pública en España», en la obra colectiva *La empresa pública en España. Aspectos generales*, Madrid, IEF, 1972, p. 37; de manera indirecta, R. MARTÍN MATEO: *Panorámica histórica de la economía estatal española*, núm. 65 de esta REVISTA (1971), pp. 33 y ss., y también en *Ordenación del sector público en España*, Madrid, Ed. Civitas, 1974, pp. 117 y ss.

(5) M. S. GIANNINI: *Diritto pubblico dell'economia*, Bologna, Il Mulino, 1977, página 24.

(6) GIANNINI, *ob. cit.*, p. 23.

teamientos centrados en la reforma de la propiedad agraria (7). Y, sin embargo, lo que debe resaltarse es que los orígenes del proceso desamortizador radican precisamente en la política de reforma agraria, teorizada ya inicialmente en la época de Carlos III. Se admite comúnmente que el Informe de JOVELLANOS influyó de forma notable en las posturas desamortizadoras de MENDIZÁBAL y de MADDOZ, caracterizadas por su enfoque liberal y privatizador (8), pero debe destacarse que la política agraria de los ilustrados se manifestó también bajo otros puntos de vista parcialmente divergentes del citado no sólo en el plano teórico —CAMPOMANES—, sino también en el de las realizaciones prácticas, como pudiera ser la política de colonización interior promovida por OLAVIDE. En esta línea cabría situar, con todos los matices que sean precisos, la preocupación por potenciar la intervención y el control públicos de la propiedad agraria, y corolario de ella serían, ya en la primera mitad del siglo XIX, las formulaciones doctrinales de FLÓREZ ESTRADA y su oposición política a la legislación desamortizadora. Es conocido que este ilustre personaje, destacando el lazo de conexión entre reforma agraria y desamortización, llegaría a propugnar en la teoría la socialización o nacionalización del suelo rústico, continuando así una importante tradición doctrinal anterior de signo colectivista (9).

No voy a extenderme más, por ahora, en referencias de carácter histórico. Sirvan las anteriores únicamente para señalar que la presencia pública en el sector económico de la agricultura, bajo distintos títulos, ha sido una constante hasta épocas relativamente recientes. Por ello no es de extrañar que en nuestro ordenamiento positivo encontremos diversas técnicas de participación pública en la empresa agraria que no carecen de precedentes y que aparecen junto a otras manifestaciones de corte más actual, fruto de la aplicación a este campo de la moderna conceptualización de la empresa pública.

(7) La bibliografía sobre la desamortización es ya bastante completa, tanto en estudios de corte económico como en los realizados desde una perspectiva histórico-jurídica. Véase, por todos, F. TOMÁS Y VALIENTE: *Planteamientos políticos de la legislación desamortizadora*, separata de la «RCDI», núm. 473 (1969), así como su posterior trabajo *Recientes investigaciones sobre la desamortización: intento de síntesis*, «Moneda y Crédito», núm. 131 (1974), pp. 95 y ss. El mismo TOMÁS Y VALIENTE sintetiza su visión del tema en *El proceso de desamortización de la tierra en España*, «Agricultura y Sociedad», núm. 11 (1978), pp. 11 y ss.

(8) Cfr. TOMÁS Y VALIENTE: *Planteamientos políticos...*, cit., p. 13.

(9) Naturalmente aquí es obligado remitirse a la exposición que de estas doctrinas lleva a cabo Joaquín COSTA en *El colectivismo agrario en España*, vol. V de sus obras completas, editadas por Biblioteca Costa, Madrid, 1915.

2. La publicación del sector agrario

La presencia pública en el sector agrario no es, en la actualidad, en modo alguno, marginal; es especialmente extensa e intensa, de forma que abarca la práctica totalidad de las instituciones agrarias, y se produce a través de un vasto sistema que opera dentro de un marco básicamente jurídico-público. Así lo ponía de manifiesto el profesor Sebastián MARTÍN-RETORTILLO en un esclarecedor trabajo aparecido hace algunos años (10), en el que se destacaba, entre otros extremos, el protagonismo público en la configuración del régimen de tenencia y disfrute de la tierra, por un lado, y, por otra parte, en el establecimiento de las múltiples formas organizativas que adoptan los sujetos que intervienen en la actividad económica agraria. Sin duda alguna todo este fenómeno confluye sobre el punto de conexión básico que es la empresa agraria, y de ahí que en ella se manifiesten preferentemente, como veremos, los aspectos más intensos de esta publicación del sistema jurídico-agrario. Y quiero insistir en la consideración de la empresa agraria como elemento fundamental porque en la actualidad no se puede ya, como se venía haciendo tradicionalmente, reducir el análisis de la ordenación jurídica de la agricultura a su exclusiva consideración desde la perspectiva del derecho de propiedad, perspectiva estática e insuficiente, por sí sola, para dar una explicación satisfactoria a la compleja problemática que plantea la dinámica de la realidad empresarial en el sector agrario. Es conveniente retener este dato porque en nuestro estudio vamos a tener que ir combinando adecuadamente ambos puntos de vista —propiedad y empresa— para delimitar los supuestos de publicación que nos interesan.

Pero antes de pasar al punto central de nuestro tema, la detección de eventuales «empresas públicas agrarias» en nuestro ordenamiento, quiero dedicar unas páginas para insistir todavía en este dato más general relativo al fenómeno, ya insinuado, de que el sector económico de la agricultura se halla todo él sometido a una amplia intervención pública. En efecto, la actividad económica de producción agraria estrictamente considerada se desarrolla dentro de un contexto global que muestra una clara tendencia a requerir el protagonismo de los podedores.

(10) S. MARTÍN-RETORTILLO: *Derecho Agrario y Derecho Público*, «REDA», número 5 (1975), pp. 181 y ss. (incluido también en la obra colectiva publicada por el IRYDA, *Comentarios a la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario*, Madrid, 1975, páginas 151 y ss.).

res públicos tanto en su regulación como en la misma asunción de actividades económicas (11). Para darnos cuenta de ello es suficiente recordar sintéticamente algunos de los índices que ponen de manifiesto esta publicación.

Empezando por el mismo régimen de la propiedad agraria, hoy puede decirse, sin ningún riesgo de exageración, que el estatuto de la propiedad rústica es fundamentalmente un estatuto jurídico-público. Esto es así a pesar de que civilistas y agraristas persistan en manifestar su disconformidad con tal afirmación o al menos pretendan matizarla seriamente. La sola mención de la extensa legislación de reforma y desarrollo agrarios, renovada ahora por la Ley de Fincas Manifiestamente Mejorables (12) y por el más reciente Estatuto de la Explotación Familiar Agraria y de los Agricultores Jóvenes (13), nos daría pie para detallar las numerosas facetas de la intervención administrativa sobre la propiedad agraria, la cual deviene esencialmente una *propiedad vinculada* cuyo verdadero contenido se determinará en muchas ocasiones por la voluntad administrativa expresada a través de técnicas de planificación o de otros instrumentos de intervención general o singular (14).

Junto a este dato acabado de mencionar —común, por lo demás, como es obvio, a la propiedad urbana—, cabe citar un conjunto de factores que, yendo más allá del dato estricto del régimen de la propiedad de la tierra, denotan el elevado grado de protagonismo público que hoy se produce en el conjunto del sector económico de la agricultura. Pensemos, por ejemplo, en el régimen de propiedad y aprovechamiento del *agua*, que tanto influye en la ordenación de la estructura de la empresa agraria, o en todo el tema de la realización pública de las grandes

(11) Creo que ésta es la perspectiva de base que nos muestra la verdadera dimensión de la actual realidad agraria. En palabras de Sebastián MARTÍN-RETORTILLO (*ob. cit.*, p. 167), debemos tener presente que «es la ordenación global que del sector hace el Poder público lo que resulta determinante. Ordenación de un sector económico de producción realizada por la Administración de acuerdo con sus más clásicos esquemas de actuación, bien mediante todo un conjunto de diferentes prestaciones administrativas, bien modulando las distintas actuaciones de los particulares».

(12) Véase sobre dicha Ley el interesante comentario de G. FERNÁNDEZ FARRERES: *Anotaciones a la Ley sobre Fincas Manifiestamente Mejorables (Ley 34/1979, de 17 de noviembre)*, «REDA», núm. 27 (1980), pp. 225 y ss.

(13) Aprobado por la Ley 49/1981, de 24 de diciembre («BOE» de 11 de enero de 1982).

(14) Para una acertada visión de conjunto sobre esta situación véase la especial referencia a «La vinculación de la propiedad agraria», en M. BASSOLS y R. GÓMEZ-FERRER: *La vinculación de la propiedad privada por planes y actos administrativos*, en la obra colectiva del mismo título, Madrid, IEA, 1975, pp. 99 y ss.

obras de infraestructura agraria como las hidráulicas y de regadíos. Fijémonos también en que aquellos subsectores que, al lado de la actividad estricta de cultivo de la tierra, conforman el sector agrario, son objeto de una penetrante intervención y participación públicas. Así, toda la actividad de ordenación y explotación *forestal* está situada bajo el control de la Administración, cuando no es llevada a cabo directamente por la misma, cosa que ocurre, como es sabido, en proporción realmente considerable. El ICONA, propiamente clasificado como organismo autónomo de carácter comercial, industrial, financiero o análogo, y las Entidades Locales constituyen en la actualidad los grandes protagonistas en el sector forestal, no sólo desde el punto de vista patrimonial, sino también en relación a la actividad empresarial de explotación económica (15). Por su parte, tampoco el subsector de la *ganadería* escapa al fenómeno de la intervención pública, aunque ésta se produzca aquí con una intensidad menor, y más preferentemente en la fase de transformación industrial de los productos. Cabe destacar, por ejemplo, la ordenación jurídica de las centrales lecheras como una de las manifestaciones del control público, motivado en esta ocasión por razones de tipo sanitario (16), aunque también es de notar en este ámbito la singular magnitud que adquiere la actividad administrativa de fomento a través de las técnicas de la acción concertada (17). En cualquier caso, conviene señalar que se detecta en nuestro ordenamiento la presencia de diversas empresas públicas en las actividades industriales relacionadas con la transformación de productos ganaderos (18). Igualmente, en relación con este sector es forzoso refe-

(15) El tema de la actividad empresarial en el sector forestal y su asunción pública lo dejamos en principio al margen de este estudio, no sin antes dejar constancia de esta ingente publicación del sector. Precisamente, se ha señalado que junto al agua, los bosques son el área de lo agrario más proclive a la publicitación porque ahí se manifiesta relevantemente el interés general. Vid., A. BALLARÍN: *Estudios de Derecho Agrario y política agraria*, Madrid, 1975, p. 425, y también página 357. En el mismo sentido, C. VATTIER FUENZALIDA: *Conceptos y tipos de empresa agraria en el Derecho español*, León, 1978, p. 218.

(16) Vid., J. L. MELÁN: *Sobre la determinación conceptual de la autorización y la concesión. (A propósito del régimen jurídico de las Centrales Lecheras)*, número 71 de esta REVISTA (1973), pp. 59 y ss.

(17) Vid., J. J. SANZ JARQUE: *Derecho agrario*, Madrid, Fundación J. March, 1975, pp. 563 y ss. Sobre la técnica de la acción concertada, véanse por todos, J. SALAS: *El régimen de acción concertada*, núm. 56 de esta REVISTA (1968), y A. GALLEGO: «La acción concertada: nuevas y viejas técnicas jurídicas de la Administración», en el *Libro Homenaje Galvañ*, Valencia, Facultad de Derecho, 1980, pp. 191 y ss.

(18) Así, las empresas de mataderos e instalaciones frigoríficas IFESA, en Extremadura, y FRIGSA, en Galicia, cuyos respectivos capitales pertenecen mayoritariamente al INI. FRIGSA, además, detenta la totalidad del capital de otras dos empresas del sector: *Ganados y Productos Industriales, S. A.*, y *Cárnicas Madrileñas, S. A.* Cfr. MARTÍN MATEO: *Ordenación del sector público...*, cit., pp. 455 y ss.

rirse a un tema tan polémico, pero a menudo tan olvidado, como es el de esta inmensa red viaria, verdadera infraestructura pública de la actividad empresarial ganadera que es la constituida por las vías pecuarias (19).

La incidencia de la acción administrativa en estas áreas colaterales del sector agrícola es, pues, notable. Es un contexto decididamente público el que rodea a la específica actividad agraria de explotación económica de la tierra, y esto es ya un dato significativo. Pero resulta que además la empresa agraria considerada en sus estrictos términos, la empresa de cultivo, se inserta dentro de un proceso económico en el que la intervención de los poderes públicos es asimismo decisiva. Todas las fases y elementos de este proceso anteriores y posteriores a la obtención del producto constituyen, casi sin excepción, objeto de alguna u otra proyección de la actividad administrativa. Ya hemos citado el tema de las obras hidráulicas y de regadíos en el ámbito de las infraestructuras. A continuación deben mencionarse sin duda todas las actuaciones comprendidas en la denominada política de reforma y desarrollo agrarios que tienen sus precedentes, entre otros, en la actividad de colonización. La problemática es amplísima, pero nos basta recordar ahora, matizando las opiniones tradicionales, que toda esta política no se dirige únicamente a la ordenación y reestructuración de la propiedad, sino que alcanza de forma directa a la propia configuración de la empresa agraria, como tendremos ocasión de ver detenidamente más adelante (20). Avanzando en las fases del proceso económico, señalemos también que la misma actividad de cultivo se encuentra sometida, en relación a determinados productos, a un régimen de *autorización-concesión* por parte de la Administración, lo cual denota, naturalmente, una significativa potestad de dirección y

(19) Véase el trabajo de Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO: *El proceso de apropiación por el Estado de las vías pecuarias*, núm. 51 de esta REVISTA (1966), pp. 97 y ss., así como su llamada de atención sobre la política de enajenación de dichos bienes permitida por la actual normativa: *Sigue la desamortización*, en *El via crucis de las libertades públicas*, Madrid, Edicusa, 1976, pp. 240 y ss. Desde una perspectiva no jurídica, Vid., J. A. DE MIGUEL, J. LOMBA y F. RODRÍGUEZ: *Potenciación de los usos de las vías pecuarias*, «Estudios Territoriales», núm. 5 (1982), pp. 39 y ss.

(20) La bibliografía existente sobre las distintas actuaciones públicas en el campo de la colonización y de la reforma agraria es amplísimo, si bien está constituida en su mayoría por estudios parciales o sectoriales. Para comprender el significado general de tales intervenciones, es de gran interés la obra de N. ORTEGA: *Política agraria y dominación del espacio*, Madrid, Ed. Ayuso, 1979.

control públicos en la ejecución de una específica política económica de producción agraria (21).

Una vez obtenido el producto agrícola, las ulteriores fases de transformación, industrialización y comercialización, denominadas también «actividades agrarias por conexión» (22) que constituyen el *sector agro-industrial* (23), se presentan en nuestro ordenamiento como un conjunto de actividades económicas particularmente proclives a la intervención pública, tanto en la ordenación de las mismas como en la asunción de su prestación. Presencia pública que se hace patente, en primer lugar, a través de la intensa regulación de los *precios agrarios* que la Administración lleva a cabo mediante diversas técnicas, que podrían calificarse de especiales en relación a las utilizadas con carácter general en la actividad de ordenación de precios, y que en la realidad van más allá de esta estricta función, para comportar una suerte de planificación de la producción agraria que no sería, por ello, incompatible con una posterior regulación administrativa del precio final del producto (24). Adquieren especial relieve en este ámbito las funciones de regulación del mercado que ejercen el FORPPA y el SENPA—este último ha asumido, como se sabe, las atribuciones de la extinguida CAT—, organismos clasificados ambos entre los de carácter comercial, industrial, financiero o análogo. La intervención de estos entes significa, naturalmente, una intervención de política económica sectorial de amplio alcance, pero es conveniente retener que la misma se lleva a cabo a través de conductas típicamente empresariales, como son la adquisición, almacenamiento, distribución y enajenación de productos agrarios, que tienen una formidable repercusión en la ordenación económica del sector agroalimentario. Se da, así, un condicionante público de gran trascendencia que afecta al ejercicio empresarial por los particulares de la actividad de producción agrícola.

(21) Véase una síntesis de la reglamentación de estas producciones en SANZ JARQUE: *Derecho agrario*, cit., pp. 310 y ss. Precisamente, el régimen jurídico del cultivo de estos productos agrarios constituye una parte importante del ámbito material que VILLAR PALASÍ incluye en el tipo de «concesión industrial». Vid. la voz *Concesiones administrativas*, en «NEJ», vol. IV, pp. 693 y ss.

(22) VATTIER FUENZALIDA: *Conceptos y tipos de empresa agraria...*, cit., p. 218.

(23) Vid., por todos, la construcción económica del sector en R. JUAN I FENO LLAR: *La formación de la Agroindustria en España*, Madrid, Servicio de Publicaciones Agrarias, Ministerio de Agricultura, 1978.

(24) Me refiero, por ejemplo, a la técnica de ordenación de productos por campañas. Para todo este tema de los precios agrarios me remito a J. TORNOS MAS: *Régimen jurídico de la intervención de los poderes públicos en relación con los precios y las tarifas*, Bolonia, Publicaciones del Real Colegio de España, 1982, pp. 120 y ss.

En segundo término, cabe hacer referencia a ciertas manifestaciones más puntuales de la intervención pública en las fases de transformación y comercialización de los productos agrarios, intervenciones que se expresan ahora en la participación de determinadas empresas públicas en las actividades propias del sector y de las cuales sólo vamos a recordar algunos casos. Así, en el campo de la transformación agroindustrial debe señalarse el ejemplo de *Industrias Vegetales y Conserveras, S. A.* (INVECOSA), empresa pública del grupo INI que tuvo una notable implantación en Extremadura a consecuencia de las transformaciones llevadas a cabo con el Plan Badajoz (25). Su publicación debe enmarcarse dentro de la política de desarrollo regional y de industrialización del campo, protagonizada por la Administración en aquella zona; es especialmente interesante la relación de control que INVECOSA mantiene sobre gran cantidad de empresas agrarias con las que se halla vinculada a través de contratos de integración vertical, constituyéndose, así, un supuesto de explotaciones agrarias dirigidas por una empresa pública (26). Nos encontramos, pues, con una empresa pública que, por una parte, lleva a cabo directamente una actividad agraria por conexión y que, además, dirige y controla diversas empresas privadas a través de una forma contractual específica más ágil y más adecuada que eventuales intervenciones en la asunción del capital de dichas empresas, las cuales, por regla general, no adoptan una estructura societaria que hubiera sido más apta para su publicación formal. En cualquier caso, lo significativo es el fenómeno de integración de una empresa pública de transformación agraria en la gestión o dirección de empresas agrarias de producción.

También en el área de la comercialización y distribución de los productos agroalimenticios nos hallamos con abundantes supuestos de asunción y gestión públicas de la correspondiente actividad económica, realizadas por distintos títulos. No es cuestión ahora de entrar en de-

(25) INVECOSA es el resultado de la participación del INI en la empresa *Industrias Vegetales Corchero*, primero con la asunción, por Decreto de 9 de marzo de 1961, del 66 por 100 de su capital, y más tarde, en 1965, del 100 por 100. Por Decreto de 20 de abril de 1972 se dispuso la fusión de la empresa con *Industrias Frigoríficas Extremeñas* (IFESA), empresa pública perteneciente al INI, según señalamos anteriormente en la nota 18. Cfr. MARTÍN MATEO: *Ordenación del sector público...*, cit., p. 456.

(26) Vid. las referencias de BALLARÍN: *Estudios de Derecho agrario...*, p. 360, y de J. VELARDE: «La empresa pública en una encrucijada», en la obra colectiva *La empresa pública en España*, cit., pp. 86 y ss., quien considera «extraordinario» el planteamiento de INVECOSA con sus explotaciones dirigidas. Vid., también, el documento citado por VELARDE: *INVECOSA, Notas sobre el ensayo de explotaciones dirigidas en las Vegas Bajas del Plan de Badajoz*, Madrid, 1966.

tales, por lo que nos basta citar, entre otros temas, el de los *servicios municipales de mercados* y el de la importante infraestructura comercial organizada en torno a dos empresas nacionales: MERCASA y MERCORSA, que actúan como empresas *holding* que crean y dirigen cada una de ellas diversas sociedades de gestión de mercados de productos agrícolas y alimentarios (27). Retengamos la idea, pues, de que el sector de la comercialización, tan íntimamente ligado al de la producción agraria, es objeto también de una extensa intervención pública no sólo en su regulación, sino en la propia prestación de la actividad empresarial inherente.

Este entorno económico esencialmente público en el que se inserta la actividad agraria se completaría, quizá, con la consideración de dos funciones de trascendencia decisiva en la economía agraria y que en la actualidad han alcanzado un elevado índice de publicación. Me refiero al *crédito* y al *seguro agrarios*. Respecto del primero, puede recordarse que fue precisamente en el sector del crédito agrícola donde históricamente se produjeron las primeras manifestaciones de la actividad financiera pública, especialmente a través de los servicios e instituciones municipales de *Pósitos agrarios*, hoy en franca decadencia, pero que en otras épocas significaron un importante medio de vinculación de los entes locales a la economía de la agricultura (28). Hoy en día la trascendencia de la financiación pública del sector agrario es un hecho incontestable, hasta el extremo de que la práctica totalidad de las entidades financieras privadas no actúan en este sector sino como entidades colaboradoras del Banco de Crédito Agrícola, institución perteneciente al *holding* del Patrimonio del Estado, que es quien ostenta en realidad el protagonismo de la función crediticia en la agricultura (29). En cuanto a la segunda actividad de apoyo al sector a la que hacía referencia, el seguro agrario, debe señalarse el aumento en su publicación que ha supuesto la creación, como organismo autó-

(27) Cfr. MARTÍN MATEO: *Ordenación del sector público en España*, cit., pp. 592 y siguientes.

(28) Más de 8.000 pósitos municipales llegaron a funcionar en España, según MARTÍN MATEO, ob. cit., p. 495, lo cual explica que haya sido un tema objeto de numerosos estudios, a los que me remito, y entre los que cabe destacar los de J. B. DELGADO: *Los pósitos agrícolas*, Madrid, IEAL, 1947; E. Roca Roca: *Los pósitos municipales y la Ley de Reforma de Haciendas Locales*, «REVL», núm. 149 (1966), pp. 655 y ss.; A. MARTÍNEZ BLANCO: *Actividad crediticia de los entes locales con fines agrícolas*, «REVL», núm. 159 (1968), pp. 367 y ss.

(29) Véase, sobre este tema, el volumen colectivo *El crédito agrario*, Primeras Jornadas Nacionales de la Asociación Española de Derecho Agrario, Madrid, 1968, y también V. SIERRA PONCE DE LEÓN: «El crédito agrícola», en AA. VV. *Ordenación pública del crédito*, Madrid, IEF, 1978, pp. 599 y ss.

nomo de carácter comercial, dependiente del Ministerio de Agricultura, de la Entidad Estatal de Seguros Agrarios, llevada a cabo por Real Decreto de 11 de octubre de 1979, como consecuencia de las previsiones incluidas en la Ley de Seguros Agrarios Combinados de 28 de septiembre de 1978 y en su Reglamento de aplicación aprobado por Real Decreto de 14 de septiembre de 1979.

Después de haber realizado este brevísimo repaso de conjunto sobre la intervención de la Administración en el ámbito de la agricultura, creo que podemos legítimamente concluir que la empresa pública está presente, con distintas intensidades y formulaciones, en la práctica totalidad de las fases y actividades que constituyen el proceso económico agrario. Este es un dato a mi entender muy significativo, ya que, en la medida en que nos aporta una perspectiva desde la cual la actividad empresarial pública no aparece en absoluto ajena al sector agrario, nos permite situar dentro de un marco bastante definido el tema más concreto que hace referencia a la participación pública en la específica actividad de explotación agraria de la tierra; es decir, aquello que se ha denominado *empresa pública agraria* (30). Acabamos de ver que la explotación agrícola se desenvuelve dentro de un contexto esencialmente público. Se trata de averiguar ahora si también se produce, y a través de qué técnicas, dicha publicación en la fase originaria de la actividad económica del sector, esto es, en el ejercicio de la actividad empresarial agraria en sentido estricto.

III. LA EMPRESA PÚBLICA AGRARIA

1. Consideraciones generales

Para introducirnos en esta segunda parte de nuestro estudio quizá sea oportuno reflejar, aunque sea muy brevemente, una aproximación conceptual a las instituciones que intervienen en la construcción de la figura de la empresa pública agraria. Bueno es advertir que, siendo ésta, por ahora, una idea, una hipótesis a considerar, en todo caso cuenta con dos elementos de partida que coadyuvan a la designación de unos contornos más o menos precisos. Es así que nos encontramos con la necesidad de jugar con los conceptos de empresa pública y de

(30) A. BALLARÍN: *La cuestión de la empresa pública agraria*, en E. VERDEIRA (ed.), *La empresa pública*, Bolonia, Publicaciones del Real Colegio de España, 1970, vol. I, pp. 735 y ss.

empresa agraria. No pretendo ahora establecer definiciones acabadas de cada uno de estos elementos, que por lo demás no son en la actualidad homogéneas en la doctrina, sino sencillamente ofrecer algunos datos sobre tales conceptos que sean útiles para nuestro trabajo.

a) *Empresa agraria y empresa pública. Aproximación conceptual*

A mi entender, el método correcto para aproximarnos a la figura de la empresa pública agraria debe partir de la realidad de la empresa agraria, para pasar posteriormente a aplicar sobre ella los criterios de la empresa pública; es decir, para detectar las diversas técnicas de publicación de la empresa agraria que aparecen en nuestro ordenamiento positivo.

Señalábamos páginas atrás que el concepto de empresa agraria ha sido notablemente desarrollado por la llamada doctrina iusagrarista. Sus autores hacen hincapié en dos perspectivas desde las que se puede observar la empresa agraria: una concepción orgánica de la misma, referida a un sujeto o a una unidad organizativa que ejecuta la actividad económica agraria; y una concepción funcional que conecta la empresa agraria directamente a la actividad llevada a cabo por un determinado sujeto (31). Es de notar, por ejemplo, que la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario utiliza —que no define— indistintamente ambas acepciones (32). Pero en cualquier caso parece que quizá la primera de las conceptualizaciones citadas, la orgánica, permite ser utilizada con mayor flexibilidad, dado que incluso puede considerarse que engloba a la segunda. Así podríamos establecer provisionalmente que la empresa agraria hace referencia a una unidad de producción económica, una organización, constituida por diversos factores, desde el empresario y sus colaboradores hasta la tierra y demás elementos organizados, en base a los cuales se desarrolla una actividad agrícola de producción de bienes (33).

(31) Entre la doctrina española cabe remitirse, en cuanto a estas cuestiones conceptuales, entre otros, a los siguientes autores: BALLARÍN: *Derecho agrario*, cit., pp. 243 y ss., y *Estudios de Derecho agrario...*, cit., pp. 293 y ss.; VATTIER FUENZALIDA: *Concepto y tipos...*, cit.; A. LUNA SERRANO: «Notas sobre la empresa agraria y el empresario agrícola», en *Estudios Castán Tobeñas*, vol. IV, Pamplona, 1969, pp. 413 y ss.

(32) A título de ejemplo, basta citar la utilización del concepto de empresa en los artículos 6 y 34.1, a), de la LRDA, para la perspectiva orgánica y la funcional respectivamente.

(33) Cfr. BALLARÍN; *Derecho agrario*, cit., p. 243.

Partiendo de este dato, la noción de empresa pública agraria va a constituirse a través de la toma en consideración de aquellas técnicas y aquellos instrumentos activos que conducen a una publicación de tal organización económica. Publicación, término que alude de forma genérica a diversas realidades, pero que coinciden, sin embargo, en la referencia común a una participación, a una intervención y, en definitiva, a una dirección y control público de la organización económica agrícola en cuestión. Adelanto de esta forma la referencia a un punto importante que habrá de tenerse presente en momentos posteriores: cualquiera de los elementos constitutivos de la empresa agraria puede ser el canal efectivo por medio del cual se instrumente esta relación de dirección o control que va a permitirnos calificar a una determinada organización como empresa pública agraria. Así, la cualidad de empresario podrá ser desempeñada por un sujeto público, o bien la situación de este último podrá consistir en ser el titular del factor tierra—capital, en definitiva—, incluso todo el conjunto económico organizado puede revestir una forma jurídico-pública, o estar encuadrado, con un régimen de mayor o menor dependencia, en un ente público, etcétera; son, a vía de ejemplo, una serie de posibilidades, cada una de las cuales es susceptible de dar vida a esa relación o posición de dirección y control que da sustantividad a la publicación de la empresa agraria.

Esta línea de consideraciones encaja perfectamente sin relación de continuidad con la aproximación a la figura de la empresa pública agraria que se puede realizar a partir de la segunda de sus instituciones conformadoras: la empresa pública. Decíamos en un momento anterior que hoy se acepta sin dificultad el denominado concepto amplio de empresa pública, que arrancaríamos, en palabras de MEILÁN, de la consideración de la misma como una realidad económica y no como un ente jurídico (34) insistiéndose que de este modo se marginan las valoraciones cualitativas estrictamente formales (35). Recientemente se resume toda esta concepción por SÁNCHEZ MORÓN, quien indica que «la expresión empresa pública hace referencia a una unidad organizativa que realiza una actividad económica y que está vinculada a la

(34) J. L. MEILÁN GIL: «Cuestiones institucionales de las empresas públicas en España», en: AA. VV., *La empresa pública en España*, cit., p. 230.

(35) S. MARTÍN-RETORTILLO: *La empresa pública como alternativa: un análisis del sistema español*, en VERDERA (ed.), *La empresa pública*, cit., vol. I, p. 881 (también en la obra colectiva citada en la nota anterior, pp. 129 y ss.).

Administración pública» (36). Encajar esta definición con la ofrecida anteriormente de la empresa agraria resulta una operación en extremo sencilla. La novedad estriba en el dato de la vinculación a la Administración, lo cual nos remite una vez más al tema, ya apuntado como fundamental, de la detección de los criterios, de las técnicas e instrumentos de publicación de la empresa. En definitiva, pues, la empresa pública, y por ende, la empresa pública agraria, no aludirá a una forma, a un sujeto, a un ente, sino a una organización económica activa peculiarmente relacionada con la Administración bajo el signo de la dirección y el control. Conviene recordar, no obstante, que los aspectos formales juegan también su función. No deberán ser tomados como el único dato definitorio, efectivamente, de la empresa pública agraria, pero sí serán, en ocasiones, útiles instrumentos de conocimiento a través de los cuales —no en base a ellos— aproximarse a la realidad que nos ocupa (37).

b) *La «justificación» de la empresa pública agraria*

Hechas las anteriores precisiones, casi diría que metodológicas, nos resta todavía dejar apuntado un segundo tema previo antes de adentrarnos en el análisis singular de las técnicas de publicación de la empresa agraria en nuestro derecho. Esta segunda cuestión de alcance general se refiere a la polémica valoración de la justificación de la iniciativa pública en la economía, concretada ahora a su proyección en el sector agrario. Es el problema de las «razones», de la justificación, de la oportunidad de la existencia de la empresa pública agraria. Sobre ello no quiero extenderme, sino sólo esbozar algunas consideraciones globales.

Por una parte, señalar que las razones habilitantes de la iniciativa pública empresarial, recogidas tradicionalmente por la doctrina sobre la base de diversos apoyos legales (38), aparecen con singular virtuali-

(36) Vid., SÁNCHEZ MORÓN: *Introducción al régimen jurídico...*, cit., p. 92, quien advierte, sin embargo, que tan amplísima definición debe ser oportunamente matizada en cada uno de sus elementos.

(37) Especial atención al criterio formal para la individualización de las empresas públicas agrarias es la que dedica en su trabajo J. M. FRANCO GARCÍA: *La empresa pública agraria en Venezuela*, «Riv. Diritto Agrario», núm. 2 (1981), páginas 400 y ss. Por su parte, BALLARÍN adopta una perspectiva de análisis más flexible en *La cuestión de la empresa pública agraria*, cit.

(38) Son todas ellas razones conocidas. Véanse a título de ejemplo algunas sistematizaciones como las ofrecidas por MEILÁN: *Cuestiones institucionales...*, cit., páginas 253 y ss.; MARTÍN MATEO: *Ordenación del sector público...*, cit., pp. 94 y ss.,

dad en el sector agrario. Dejando a un lado los motivos de seguridad y defensa nacionales, los demás criterios que se aceptan generalmente para justificar la empresa pública tienen su peculiar manifestación en la realidad económica y social específica de la agricultura. A modo de simple ejercicio, tomemos el elenco que sintetiza ARIÑO (39): a) Inexistencia o insuficiencia de iniciativa privada o de libre competencia. Ahí aparece, por ejemplo, el fenómeno del latifundio como una situación de monopolio en relación a una determinada área geográfica, o el fenómeno de las tierras agrícolas abandonadas o mal cultivadas —casos de fincas manifiestamente mejorables, en la terminología legal—, como paradigma de la falta de iniciativa privada; b) Razones de reestructuración económica sectorial o de planificación, que me temo podrían ser alegadas perfectamente en cualquier intervención pública en el sector agrario y ello por motivos obvios de la estructura económica y situación real del mismo; c) Motivaciones de política social, presentes en todas aquellas actuaciones económicas públicas en el campo que tienden, directa o indirectamente, a afrontar conflictos tan peculiares del sector como serían el desempleo agrícola, la redistribución de la propiedad o las anteriormente citadas situaciones de incumplimiento de la función social de la misma.

Repito que esto no es más que un mero ejercicio para establecer, en línea de principio, que las propias características de la agricultura española, consideradas en abstracto, justificarían una intervención empresarial pública en el sector. Claro está que ello sólo tiene un valor indicativo, puesto que deberá ser cada actuación específica, cada empresa pública agraria, la que cuente con su particular legitimación. Pero aun así, entiendo que este tema de las «razones» de la empresa pública debe ser en la actualidad objeto de revisión. Porque en el fondo es un tema que gira alrededor de la filosofía de la subsidiariedad como marco delimitador de toda la teoría de la empresa pública. Y esta es una perspectiva que hoy debe ser abandonada a la luz del modelo constitucional y de su contundente artículo 128.2, como en realidad ha propugnado ya mayoritariamente la doctrina reciente (40), y más aún

desde una perspectiva más general; recientemente, G. ARIÑO ORTIZ: *La empresa pública*, en: F. GARRIDO FALLA (ed.), *El modelo económico en la Constitución española*, Madrid, Instituto de Estudios Económicos, 1981, vol. II, pp. 34 y ss.

(39) ARIÑO, *ob cit.*, p. 37.

(40) Véanse en esta línea, entre muchos otros, los siguientes autores: T. R. FERNÁNDEZ: «Reflexiones sobre la empresa pública española», y E. SERRA REXACH: *La empresa pública en la Constitución*, ambos en: AA. VV., *La empresa pública española: estudios*, Madrid, IEF, 1980; O. DE JUAN ASENJO: *Principios de*

cuando desde hace tiempo se venía insistiendo en la insuficiencia del principio de subsidiariedad para servir como criterio axial en la teoría de la empresa pública (41).

En este orden de consideraciones creo que la propia Constitución nos ofrece, en cambio, un argumento en el que basar nuevas justificaciones de la oportunidad de eventuales iniciativas económicas de la Administración en el sector agrario. Me refiero al mandato contenido en el artículo 130.1 del texto fundamental dirigido a los poderes públicos para que atiendan de modo particular el desarrollo económico y la modernización de la agricultura, de la ganadería, de la pesca y de la artesanía a fin de equiparar el nivel de vida de todos los españoles (42). Naturalmente, el cumplimiento de este mandato del constituyente, por lo que atañe a nuestro sector, abre las puertas a muy distintas actuaciones de los poderes públicos, pero no es menos cierto que entre ellas encontraría también su encaje la técnica de la empresa pública, que aquí, además, vendría directamente conectada a una función de corrección de desequilibrios económicos, función que tradicionalmente se ha incluido entre las «razones» de la empresa pública (43).

c) *Las previsiones genéricas de la empresa pública agraria*

Existen en nuestro ordenamiento ciertas configuraciones genéricas de los sujetos de las denominadas relaciones jurídico-agrarias que, en el nivel de los principios, viene a contemplar la posibilidad de que determinados sujetos públicos intervengan en tales relaciones con una posición cualificada, de manera que pasen a integrar uno de los elementos esenciales de la empresa agraria cual es la figura del empre-

la actuación de la empresa pública en la Constitución española de 1978, «REDA», número 25 (1980), pp. 89 y ss.; M. SÁNCHEZ MORÓN: Introducción al régimen jurídico..., cit. Una postura mucho más cautelosa, la de ARIÑO: La empresa pública, cit., pp. 92 y ss. (también en «La iniciativa pública en la Constitución. Delimitación del sector público y control de su expansión», en: AA. VV., La empresa pública española, cit., pp. 137 y ss.).

(41) Así, por ejemplo, MELÁN: *Cuestiones institucionales...*, cit., pp. 256 y ss.

(42) Sobre estas disposiciones del artículo 130.1 de la Constitución y su elaboración parlamentaria, *vid.*, A. HERNÁNDEZ LAFUENTE: *La materia agraria en la Constitución española de 1978*, en «Agricultura y Sociedad», núm. 21 (1981), páginas 335 y ss. Asimismo, véase L. M. CAZORLA PRIETO: *Comentario al artículo 130*, en GARRIDO FALLA (ed.), *Comentarios a la Constitución*, Madrid, Ed. Civitas, 1980, pp. 1367 y ss.

(43) Cfr. ARIÑO: *La empresa pública*, cit., pp. 34 y ss.; CAZORLA, *ob. cit.*, página 1369, alude expresamente a la iniciativa pública en la actividad económica proclamada en el artículo 128.2 de la Constitución como una de las medidas que la Administración puede adoptar para atender a la modernización y desarrollo de los sectores citados en el artículo 130.1.

sario o sujeto afín a tal situación. Veamos, sin ánimo de ser exhaustivos, algunos de estos supuestos.

Tenemos, en primer lugar, el concepto de empresario agrícola que nos depara la Ley del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social (texto refundido, aprobado por Decreto de 23 de julio de 1971), en su artículo 4.º: «Toda persona natural o jurídica, pública o privada, que sea titular de una explotación agrícola.» No es cuestión ahora de entrar en el análisis del concepto de explotación agrícola, por lo que me remito a la literatura especializada (44). Nos basta retener la idea de que las personas jurídicas públicas, es decir, las Administraciones públicas, se hallan contempladas como posibles titulares del elemento patrimonial de la empresa agrícola. Sería éste, pues, un supuesto de publicación de la empresa agraria.

Siguiendo en el plano de las previsiones generales, tiene también su importancia a nuestros efectos el texto de la Ley de Arrendamientos Rústicos de 31 de diciembre de 1980. De entre sus preceptos, nos interesa recordar aquí el artículo 15, que nos ofrece la delimitación del concepto de «profesional de la agricultura», utilizado por la Ley, entre otras cosas, para condicionar la posibilidad de ser parte arrendataria o subarrendataria en las relaciones contractuales agrarias reguladas en dicho texto. Pues bien, el citado artículo 15 dispone que a los efectos de la Ley pueden incluirse en la categoría de profesionales de la agricultura a diversos sujetos públicos; en concreto, este precepto alude expresamente a las Cámaras Agrarias, al IRYDA u organismos similares de las Comunidades Autónomas y, en último extremo, a las entidades públicas, sociedades estatales y organismos autónomos que estén facultados conforme a sus normas reguladoras para la explotación de fincas rústicas. Nos encontramos, pues, con un nutrido elenco de Administraciones públicas, que en principio serían susceptibles, en cuanto profesionales de la agricultura, de entrar a formar parte de la empresa agraria recubriendo uno de sus elementos subjetivos. He aquí otra vía de publicación de la empresa agraria. Cuando ésta se organiza en base a una particular relación contractual y una de las partes de dicha relación es una Administra-

(44) *Vid.*, entre otros, para la construcción del concepto, BALLARÍN: *Derecho agrario*, cit., pp. 263 y ss., y las referencias contenidas en SANZ JARQUE: *Derecho agrario*, cit., pp. 282 y ss.; así como las observaciones que formula J. L. DE LOS MOZOS, en *Propiedad, herencia y división de la explotación agraria. La sucesión en el Derecho Agrario*, Madrid, Servicio de Publicaciones Agrarias, Ministerio de Agricultura, 1977, especialmente, pp. 13 y ss.

ción pública, sin lugar a dudas estamos contemplando un mecanismo de intervención y presencia públicas en el interior de la estructura de la empresa agraria.

Quisiera hacer referencia también a otra posibilidad prevista de forma genérica en nuestro ordenamiento y que nos va a permitir poner en relación la cuestión de la empresa pública con una de las formas más características que adopta la empresa colectiva en el sector agrario: la sociedad cooperativa. El tema de las empresas públicas cooperativas ha sido planteado ya en numerosas ocasiones, sobre todo en relación a las formas de prestación de determinados servicios públicos (45). Pero aquí queremos introducir el tema de la asunción por una Administración pública de la cualidad de socio de una cooperativa agrícola. La previsión abstracta de tal eventualidad se introdujo en nuestro derecho positivo a través del Reglamento de Cooperación de 1971 (46) y de allí pasó al artículo 6.º de la vigente Ley General de Cooperativas de 1974. Sin embargo, no se ha producido en nuestro país un verdadero movimiento de integración de determinados entes públicos en las cooperativas agrícolas que, de haber existido, hubiera sido sin duda potenciador del sector (47). Por el contrario, en Italia existe una larga práctica por parte de los Institutos de Colonización y Reforma, primero, y de los Institutos de Desarrollo Agrario, posteriormente, de participación como socios, con la consiguiente aportación de capital, en numerosas cooperativas agrícolas, lo cual ha permitido un notable desarrollo téc-

(45) En este sentido es clásico el estudio de B. LAVERGNE sobre las *régies coopératives* en *La revolución cooperativa o el socialismo de Occidente*, ed. española, México, 1965, pp. 121 y ss.; véanse también las referencias a las cooperativas públicas desarrolladas en los países latinoamericanos en J. GASCÓN HERNÁNDEZ: *Cooperación y Administración*, núm. 17 de esta REVISTA (1975), pp. 167 y ss. *Vid.*, también, respecto a la empresa pública cooperativa, las menciones de A. PÉREZ MORENO: *La forma jurídica de las empresas públicas*, Sevilla, Instituto García Oviedo, 1969, pp. 269 y ss., y de MARTÍN MATEO: *Ordenación del sector público...*, citadas, p. 180.

(46) Sobre este texto, véase el concienzudo trabajo de F. VICENT CHULIA: *Análisis crítico del nuevo Reglamento de Cooperación*, «Revista de Derecho Mercantil», 1972, pp. 429 y ss.; y especialmente sobre la participación de entes públicos en la sociedad cooperativa, pp. 492-495.

(47) Tal participación pública, en concreto a través del IRYDA, ha sido reiteradamente reclamada por algunos autores como, por ejemplo, A. BALLARÍN en escritos relativamente recientes; así, en *Empresa comunitaria y sociedades agrarias*, «ADC», 1978, pp. 509 y ss., y el mismo autor en *Las perspectivas del cooperativismo agrario*, incluido en: N. PAZ CANALEJO y otros: *En torno al proyecto de Ley de Sociedades Cooperativas*, Madrid, Ed. Barlovento, 1980, páginas 251 y ss.

nico y económico de esta fórmula de agricultura colectiva (48). Cabe resaltar que la legislación italiana atribuye a tales actuaciones públicas la calificación de empresa agrícola a todos los efectos; es decir, que sin mayores preocupaciones se establece un supuesto típico de empresa agraria pública, en esta ocasión, bajo forma cooperativa (49).

Podríamos seguir aludiendo a otros supuestos genéricos de eventuales mecanismos de publicación de la empresa agraria. Pero entiendo que posiblemente será más útil, a los efectos de nuestro objetivo, descender al análisis de determinadas instituciones particulares en las que proyectar más específicamente nuestro ensayo sobre la empresa pública agraria.

2. Explotación agrícola de bienes comunales

La vinculación de la Administración pública a la explotación agrícola y a la actividad económica agraria se refleja de manera muy especial en el ámbito de la Administración local. Ahí se encuentra uno de los campos más fértiles para situar nuestro ejercicio de «construcción» de la figura de la empresa agraria pública. En este sentido debe indicarse que ahora se trata, sencillamente, de insistir en la necesidad de completar la perspectiva desde la que tradicionalmente se ha venido estudiando el tema de la relación entre la Administración local y el sector primario agrícola y forestal. En efecto, es ésta una cuestión que con toda naturalidad se sitúa bajo la óptica del régimen jurídico de los bienes municipales, con sus diversas y co-

[48] En este sentido es de destacar la actuación de los «Enti di Sviluppo Agricolo», sobre los cuales puede verse mi tesis doctoral *Gli Enti di Sviluppo Agricolo nel quadro dell'amministrazione regionale*, Universidad de Bolonia, 1981; con posterioridad a este trabajo, vid. el de S. CASSESE y F. ADORNATO: *Organizzazione, Funzioni e prospettive degli Enti di Sviluppo Agricolo*, «La Questione Agraria», núm. 2 (1981), pp. 105 y ss., y el estudio de A. CARROZZA: *L'Ente Regionale di Sviluppo Agricolo: analisi delle funzioni*, «Riv. Trim. Dir. Pubbl.», núm. 4 (1981), pp. 1248 y ss., con específicas referencias a la participación de dichos entes en las cooperativas agrícolas.

[49] La figura del empresario agrícola está mucho más definida en el derecho italiano que en el nuestro a través del artículo 2.135 del Codice Civile, sobre el cual vid. las observaciones de F. GALGANO en su obra *L'imprenditore*, Bologna, ed. Zanichelli, 2.ª ed. 1979, pp. 53 y ss. La jurisprudencia no tiene inconveniente en admitir que la categoría de empresario agrícola puede asumirla perfectamente una persona jurídica pública que ejerza una actividad empresarial en el sector agrario. Véase al respecto la reciente jurisprudencia recogida en «Le regioni», núm. 5 (1982), pp. 10 y ss., y el comentario a la misma de N. MARZONA: *L'imprenditore agricolo a titolo principale: qualificazione formale e contenuti della attività agricola*, pp. 1011 y ss.

nocidas categorías, es decir, desde la perspectiva de la propiedad. Pero tal como ya hemos señalado en las primeras páginas de este trabajo, ésta sería una actitud metodológica parcial que impediría acoger con toda su amplitud las distintas implicaciones que ofrece el fenómeno de la economía agraria.

Así, pues, la perspectiva de la propiedad debe completarse con la perspectiva de la empresa, sin que ello signifique pretender alterar la naturaleza de las instituciones, sino más simplemente enriquecer las formas de su estudio. Todo esto no debe sorprendernos en absoluto cuando ya se viene haciendo regularmente en relación a otros ámbitos de actuación económica de las entidades locales, particularmente en cuanto se refiere a sus actividades industriales y mercantiles. La misma síntesis entre el momento estático —propiedad— y el momento dinámico —producción— que se ha propuesto para el estudio en general de las relaciones económicas en el sector agrario (50) cabe propugnarla en aquellos casos en que interviene de forma relevante en tales relaciones la Administración pública y, en particular en esta ocasión, la Administración local.

a) *El sistema general de explotación*

Nuestra atención debe centrarse, por ahora, en el tema de la explotación agrícola de los bienes comunales (51), en relación con el cual vamos a apuntar algunas sencillas ideas.

Aceptamos con NIETO que sobre los bienes comunales existe una titularidad compartida, o mejor, una concurrencia de distintas titularidades simultáneas por parte del común de los vecinos y del mu-

(50) En este sentido puede verse, en términos más amplios, el completo trabajo de A. SÁNCHEZ BLANCO: *Los coadyuvantes de la acción administrativa en el sector agrario: asociaciones sindicales, sociedades cooperativas y Cámaras Agrarias*, núm. 95 de esta REVISTA (1981), pp. 245 y ss., quien señala que la intervención pública en el sector agrario tiende precisamente a apoyar «la convergencia entre dominio y actividad productiva, de tal modo que la propiedad fundiaria, como institución, sólo se realiza en un sistema más amplio de empresa de gestión privada y pública» (p. 244).

(51) Ciertamente es que gran parte de la propiedad rústica comunal está constituida por bienes de naturaleza forestal. Pero ello no es óbice para tomar en consideración este tema en relación a los bienes comunales de naturaleza exclusivamente agrícola, que además son los que predominan de forma particular en determinados municipios españoles; pueden verse numerosos ejemplos concretos de aprovechamientos agrícolas de los comunales en J. COSTA: *El colectivismo agrario en España*, cit., y algún otro en BALLARÍN: *Estudios de Derecho agrario...*, cit., p. 428.

nicipio (52). Sin entrar a considerar la naturaleza jurídica de tales titularidades, nos interesa destacar algo referente al contenido de las mismas. En este sentido, el «derecho administrativo real de goce» de que son titulares los vecinos (53) se traduce en el ejercicio de una actividad económica de explotación agraria —cuando los bienes comunales son de tal naturaleza—, es decir, en el desarrollo de una empresa agraria. Es, sin embargo, una empresa agraria con unas características especiales. Así, tiene un decidido carácter colectivo, al corresponder su ejercicio conjunta y simultáneamente al común de los vecinos, ya que su titularidad no es individual, sino corporativa (54). En segundo lugar, se trata de una empresa agraria, cuyo factor de capital básico, la tierra, pertenece en propiedad a una Administración pública. Lo que sucede es que la aportación por el municipio de dicho capital a la empresa agraria opera no a través de actos singulares, sino en virtud de la directa e inmediata eficacia del ordenamiento, de la voluntad normativa que se manifiesta en la configuración general del régimen jurídico de la institución comunal. No ignoro que esta afirmación, tal como se ha propuesto, puede parecer, cuando menos, sorprendente, y es, por supuesto, discutible. Por ello voy a volver inmediatamente sobre este punto.

Un tercer dato característico de esta especial empresa agraria reside en el hecho de estar sometida en su propia organización interna y en su funcionamiento a una incisiva potestad ordenadora de uno de los sujetos que en ella intervienen: la facultad municipal consagrada en el artículo 101.2, b), de la Ley de Régimen Local en orden a la «regulación y aprovechamiento de los bienes comunales», y desarrollada, como es sabido, en los artículos 77 y siguientes del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales. La atribución de tales potestades de ordenación al municipio es lo que realmente define la posición del mismo en relación a los bienes comunales. La titularidad que ostenta sobre los mismos no es, estrictamente, una titularidad dominical en el sentido clásico, ya que, por lo pronto, carece

(52) Me remito, *in totum*, a la fundamental obra de A. NIETO: *Bienes comunales*, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1984, y en particular para la afirmación citada, p. 271. Nótese que esta concepción es la aceptada recientemente por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo; véase, por ejemplo, la Sentencia de 15 de marzo de 1980 (Ar. 1800 de 1981).

(53) NIETO, *op. cit.*, pp. 285 y ss., y la Sentencia del Tribunal Supremo citada en la nota anterior.

(54) Otra cosa es que en la organización interna de la ejecución de la actividad empresarial puedan estructurarse formas de aprovechamiento individual por lotes o suertes.

de un efectivo contenido económico inmediato. El verdadero contenido de la posición subjetiva de la entidad pública en relación a los bienes comunales consiste, precisamente, en este conjunto de facultades de administración, dirección y control de su aprovechamiento, esto es, de la actividad económica agraria que se desarrolla sobre tales bienes. Por ello, decíamos que la perspectiva estática de la propiedad no aclaraba todos los puntos oscuros. Y entonces es cuando debe conectarse esta consideración con lo que manifestábamos hace un momento. La titularidad pública de los bienes comunales que se aporta a la empresa agraria constituida con ellos no representa, en realidad, una aportación económica que deba producir los inherentes resultados de este tipo para el partícipe, sino que es el cauce, el instrumento técnico que permite a tal sujeto público introducirse en el interior de la empresa agraria y, en última instancia, publicar la misma a través de su intervención reguladora.

Como ocurre con tantas otras instituciones, el recurso a los datos históricos nos permite iluminar el origen y el significado actual del régimen de la llamada propiedad comunal. Es suficiente, ahora, traer a colación la visión sintética, pero con la claridad y contundencia que le son habituales, que nos ofrece el profesor GARCÍA DE ENTERRÍA (55). De acuerdo con este autor, inicialmente nos hallaríamos con una propiedad colectiva de los vecinos en cuanto *communitas civium*, y el ente local, cuando aparece, lo hace originariamente «como un simple órgano de actuación de esa comunidad de vecinos». El municipio rural surgiría precisamente como instrumento y resultado de la existencia de tales propiedades colectivas, configurándose como «una organización esencialmente montada con vistas a la gestión de esas propiedades comunales», como la *organización externa* de lo que en realidad constituye una comunidad (germánica) de propietarios» (56). Lo que sucede es que cuando el municipio, con la posterior recepción del Derecho común, se constituye en entidad propia y sustantiva separada del común de los vecinos, la titularidad sobre los bienes colectivos sufre un desdobra-

(55) Vid., E. GARCÍA DE ENTERRÍA: *Las formas comunitarias de la propiedad forestal y su posible proyección futura*, «ADC», 1976, pp. 281 y ss. Estudios completos, en esta línea histórica, son los de NIETO en su obra *Bienes comunales*, citada, y de J. M. MANGAS NAVAS: *El régimen comunal agrario de los concejos de Castilla*, Madrid, Servicio de Publicaciones Agrarias, Ministerio de Agricultura, 1981, así como la clásica *Historia de la propiedad comunal* de Rafael ALTA-MIRA, reeditada ahora con un estudio preliminar de A. NIETO, Madrid, IEAL, 1981.

(56) GARCÍA DE ENTERRÍA, *op. cit.*, p. 283; los subrayados son míos.

miento, la interposición de una titularidad artificial, que es la *universitas municipal* (57).

Pues bien, delimitado así el núcleo de la cuestión, podemos aplicar sobre él el planteamiento que venimos proponiendo, y así tenemos que el proceso señalado se nos aparece como la gestación de una organización empresarial que adoptan los propietarios para organizar y gestionar su actividad económica colectiva de explotación agrícola. Se trata de una forma organizativa, de una empresa agraria, que con el tiempo adquirirá una indiscutible naturaleza pública, la entidad local separada ya de su sustrato personal. No es preciso desarrollar más el tema. Desde este ángulo, sencillamente, surgen nuevas posibilidades de explicación del fenómeno del régimen de los bienes comunales, que para nada interfieren en la construcción clásica basada en la consideración de las titularidades dominicales. Ahora se pretende sólo enriquecerla con esta óptica dinámica de la organización de una actividad productiva agrícola a través de una estructura pública.

La «formidable crisis actual» de los bienes comunales —en expresión de NIETO (58)— que se hace patente desde el punto de vista de la racionalidad de su explotación económica, nos obliga, sin embargo, a reparar en algo que ya se ha insinuado en la antecedente alusión histórica. La «separación» que paulatinamente se ha ido produciendo entre los vecinos y la estructura administrativa de su empresa ha acabado por liquidar la propia concepción originaria de dicha empresa. El municipio no «es» ya, realmente, la organización montada para la gestión de los aprovechamientos colectivos —la empresa agraria pública—, sino que es cada vez más un sujeto que sólo ordena y reglamenta desde fuera; correlativamente, los vecinos titulares del derecho de explotación carecen de una cobertura organizativa que pueda sustentar una verdadera empresa agraria. Así es cómo en la actualidad la explotación agrícola de los comunales se ha reducido al puro autoconsumo, a una forma de economía residual ajena al mercado. Y, sin embargo, sigue siendo un potencial eco-

(57) GARCÍA DE ENTERRÍA, *op. cit.*, pp. 284-285; el autor pone el acento sobre esta idea tan gráfica de la «separación» entre los vecinos y la entidad local. En el mismo sentido, subrayando el aumento de estas distancias hasta nuestros días, *vid.*, L. MARTÍN RETORTILLO: *En torno a los bienes comunales*, número 84 de esta REVISTA (1977), pp. 429 y ss.

(58) NIETO: *Bienes comunales*, *cit.*, p. 908.

nómico de primera magnitud, en determinados ámbitos de nuestros sectores agropecuario y forestal.

¿Soluciones? Entiendo que sólo hay una: recomponer la gestión empresarial de la explotación de los bienes comunales. La fórmula técnica para ello ha sido ya propuesta en diversas ocasiones y consistiría en la constitución de estructuras empresariales de tipo colectivo o comunitario (59). A la organización política y representativa que supone la entidad local hay que acompañar la organización económica que el municipio dejó de ser hace tiempo. Los instrumentos técnicos pueden ser diversos (60), y quizá de todos ellos el que ofrezca más perspectivas reales de futuro sea la constitución de sociedades cooperativas propugnada por MARTÍN MATEO (61). Nos encontraríamos así de nuevo con una de las más típicas formas estructurales de la empresa agraria, la sociedad cooperativa, que en esta ocasión debería dar cabida en su seno no sólo a los vecinos titulares del derecho de explotación, sino también a la propia Administración, que aportaría su titularidad «nominal» y que se reintegraría otra vez a su función de participación en la gestión económica de la explotación agrícola «desde dentro». Sería, en definitiva, una peculiar manifestación de la empresa pública agraria.

b) *La entidad del artículo 134 de la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario*

Al margen de la solución apuntada, la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario —en adelante LRDA— se ocupa también de arbitrar una particular institución para el aprovechamiento del patrimonio municipal agrícola, sea o no de carácter comunal. Se trata de las

(59) En este sentido, el propio NIETO, *ob. cit.*, p. 891, proclama que «los bienes comunales pueden constituir la base ideal para la futura explotación agraria de tipo corporativo». En términos parecidos propugna formas asociativas F. BAZ IZQUIERDO: *Explotación colectiva de los bienes comunales de aprovechamiento agrícola*, «Revista de Estudios Agro-sociales», núm. 51 (1965), pp. 33 y ss.

(60) Vid. las distintas posibilidades que apunta BALLARÍN: *Nuevas fórmulas asociativas para la agricultura*, Madrid, SNCP y OR, 1964, ahora en *Estudios de Derecho agrario...*, *cit.*, pp. 326 y ss.

(61) R. MARTÍN MATEO: *El futuro de los bienes comunales*, «REVL», número 155 (1967), pp. 661 y ss. La misma solución es retomada posteriormente por SÁNCHEZ BLANCO: *Los coadyuvantes de la acción administrativa en el sector agrario...*, *cit.*, p. 296. Por cierto que esta fórmula de la sociedad cooperativa parece ya iniciada en algún caso, como se deduce del texto del Dictamen de José R. DEL RÍO: *Bienes comunales: instrumentación de su explotación a través de una cooperativa*, «Anales de la DGCE (1966-1973)», vol. I, Madrid, 1975, pp. 285 y siguientes.

disposiciones contenidas en los artículos 134 a 139 de la citada Ley, encuadrados dentro del tratamiento de las «zonas de ordenación de explotaciones». En dichos preceptos se establece la posibilidad de integrar los bienes municipales patrimoniales, de propios o comunales, en el proceso de reestructuración que se siga como consecuencia de la sujeción de una determinada zona geográfica a la ordenación de sus explotaciones (62). El procedimiento a seguir consiste básicamente en la constitución de una entidad, a la que, por acuerdo municipal, quedará adscrito el aprovechamiento de sus bienes y que será quien podrá optar a las ayudas y estímulos establecidos para las explotaciones incluidas en la zona de ordenación. La idea básica es, pues, individualizar un sujeto distinto y separado de la entidad municipal que pueda aparecer, al menos formalmente, como titular de una explotación agraria frente al IRYDA y, en virtud de tal situación, poderle imputar los beneficios de la acción administrativa de fomento que canaliza el citado organismo. Inmediatamente uno se pregunta a qué obedece esta necesidad de buscar un nuevo sujeto si existe ya el municipio titular de los bienes como posible beneficiario. La respuesta es sencilla, por lo que se refiere a la situación de los bienes de propios: el municipio es el titular pleno de la explotación, de manera que no precisaría de la nueva figura subjetiva si no es para integrar en ella a los particulares contratistas de la explotación y hacerles así partícipes de las ayudas del IRYDA. Pero la cuestión se torna más confusa y complicada si tomamos en consideración el tema del aprovechamiento de los bienes comunales. En este caso, el municipio es titular de los bienes, pero no de su aprovechamiento, de su explotación, sobre la que carece de todo derecho por corresponder al colectivo de los vecinos, de forma que el municipio no puede tener acceso a los beneficios que la Ley reserva a los «titulares de las explotaciones agrarias, sitas o que se constituyan» en la zona de ordenación (art. 130 de la LRDA). Por su parte, el común de los vecinos no goza formalmente de la personalidad jurídica adecuada para aparecer como sujeto en las relaciones con el IRYDA. Es entonces cuando se hace de todo punto necesaria la in-

(62) La ordenación de explotaciones agrarias es una de las funciones que el Gobierno puede encomendar al IRYDA (art. 5 de la LRDA) y tiene por objeto promover «la constitución de explotaciones de dimensiones suficientes y características adecuadas en orden a su estructura, capitalización y organización empresarial» mediante la concesión de diversas ayudas y estímulos (art. 128 de la LRDA).

roducción de la entidad prevista en el antes citado artículo 134 de la LRDA para permitir la integración conjunta de los vecinos y del municipio. Se ha dicho que esta técnica no hace sino mantener la separación rigurosa entre vecinos y entidades locales (63), a la que ya nos hemos referido anteriormente; ello es, efectivamente, cierto: es un instrumento artificial para recomponer unas titularidades que están artificialmente separadas.

Lo verdaderamente peculiar del caso es la forma a través de la que se pretende dinamizar en esta ocasión la explotación de los bienes agrícolas municipales. Parece que la entidad de grupo del artículo 134 de la LRDA responde a una singular forma de organización de una empresa agraria municipal. Si nos atenemos al artículo 135.1 de la misma Ley, podemos decir que existen indicios suficientes de que nos hallamos efectivamente ante tal hipótesis.

Así, el citado precepto, por una parte, autoriza a que puedan formar parte de dicha entidad las personas naturales o jurídicas que aporten bienes o servicios de cualquier clase, para añadir a continuación que «los bienes de pertenencia municipal representarán más de la mitad del patrimonio de la entidad». Y concluye el citado artículo 135.1 estableciendo que «en todo caso la presidencia corresponderá al alcalde o concejal en quien delegue en representación del Ayuntamiento». Las referencias a la mayoría de capital y al control de la entidad por órganos municipales que acabamos de ver nos acercan, salvadas todas las distancias, a la compleja problemática de los modos de gestión de los servicios municipales regulados en la legislación local. En este sentido no sería ocioso, quizá, recordar, como hace BALLARÍN (64), que tanto el artículo 164 de la Ley de Régimen Local como el 46 del Reglamento de Servicios incluyen a los servicios de «naturaleza agrícola» o «agraria» entre los susceptibles de municipalización. Las sucintas indicaciones que nos ofrece la LRDA respecto a la forma, constitución y funcionamiento de nuestra singular entidad (65) consienten, al menos, aventurar que se trata de un especialísimo género organizativo que, sin encajar exactamente en ninguno de los supuestos incluidos en la conocida tipología de las formas de gestión directa establecida por el Reglamento de Servicios, asemejaría, en cierta manera, a la figura de la sociedad privada mu-

(63) Vid., GARCÍA DE ENTERRÍA: *Las formas comunitarias...*, cit., p. 305.

(64) En *Estudios de Derecho agrario...*, cit., pp. 427 y 428.

(65) El artículo 135.2 de la LRDA se remite a un ulterior desarrollo reglamentario de estas cuestiones que, salvo error mío, no se ha producido hasta el presente.

nicipal o bien a la técnica de empresa mixta en el caso de que a tal entidad concurrieran otros sujetos distintos del municipio, de acuerdo con lo previsto en el artículo 135.1 de la LRDA.

Una hipótesis de este tipo, se vería avalada, tal vez, por la regulación procedimental contenida en el artículo 137 de la LRDA para la adscripción a la entidad del aprovechamiento de los bienes comunales: acuerdo del Ayuntamiento adoptado con el quórum reforzado de dos tercios, exposición al público durante un mes y aprobación final por el entonces Ministerio de la Gobernación. Se entrevé ahí un cierto paralelismo con el procedimiento establecido por la legislación local para la municipalización de servicios —artículos 166 y siguientes de la LRL y 56 y siguientes del RSCL— y con el régimen de quórum del artículo 303 de la LRL (66).

En cualquier caso, la naturaleza de esta entidad sigue quedando muy confusa si fijamos nuestra atención en algunos puntos específicos. Vemos, por ejemplo, que la posición dominante que se atribuye al municipio en el interior de la misma —mayoría de capital, presidencia— no se corresponde con una real aportación de contenido patrimonial. Acertadamente dice el artículo 135.1 de la LRDA que los bienes municipales «representarán más de la mitad del patrimonio de la entidad». Representan, no constituyen, porque tales bienes siguen siendo propiedad del municipio, como nos confirma el artículo 139 de la Ley al establecer que tales bienes «quedarán, en todo caso, inscritos en el Registro de la Propiedad a nombre del municipio respectivo, precisándose en la inscripción si son de propios o comunales». Lo que aporta el municipio, pues, no es la propiedad, sino el aprovechamiento de tales bienes, extremo que queda claro, por lo demás, en la dicción literal de los artículos 134, 136, 137 y en el propio 139 de la LRDA (67). Ahora bien, en el caso de tratarse de bienes comunales, la adscripción de su aprovechamiento a la entidad tampoco significa una verdadera aportación de capital con contenido

(66) Evidentemente, el paralelismo que insinuamos tiene su sentido en relación a la legislación local vigente en el momento de dictarse la LRDA (1973), puesto que en la actualidad, como es sabido, los extremos citados han sido afectados por el Real Decreto 1710/1979, de 16 de junio, y por la Ley 40/1981, de 28 de octubre.

(67) Véase en este sentido VATTIER FUENZALIDA: *Conceptos y tipos de empresa agraria...*, cit., p. 222.

económico por parte del municipio, ya que son los vecinos y no el ente local los titulares del derecho a la explotación (68).

¿Cuál es entonces el significado de todo este mecanismo establecido por la LRDA? A mi entender hay que trasladar el punto de mira y abandonar por un momento las preocupaciones formales. En sustancia, lo que se está haciendo con la constitución de esta entidad y la consiguiente aportación municipal es establecer un régimen especial de aprovechamiento de los bienes comunales. Modalidad especial que viene a añadirse a las previsiones contenidas sobre dicho tema en la Ley de Régimen Local y en el Reglamento de Bienes, pero que en ningún caso viene a alterar la situación patrimonial de los mismos ni perturba las titularidades ni el derecho de disfrute de los vecinos (69). El contenido de esta especial forma de ordenar el aprovechamiento de los bienes agrícolas municipales es básicamente organizativo. A la actividad de explotación agrícola se le dota de una estructura organizativa especial, adecuada para el «mejor aprovechamiento de los bienes municipales patrimoniales» (art. 134 de la LRDA) (70).

Las anteriores consideraciones nos sirven para acabar de perfilar el significado de esta técnica desde la perspectiva funcional que orienta nuestro estudio. Así dispuestos, estamos en condiciones de afirmar que nos encontramos ante un ejemplo de empresa pública agraria. Un ejemplo, es verdad, atípico, original, tanto si se observa desde la óptica de la empresa pública como si lo hacemos desde la óptica de la empresa agraria. La entidad regulada en los artículos 134 y siguientes de la LRDA aparece en el ordenamiento agrario como un instrumento que pretende precisamente convertir en verdadera explotación empresarial lo que en principio serían fragmentarias actividades de aprovechamiento agrario. Y así, la entidad se configura

(68) Precisamente se pone de relieve esta situación en el artículo 137, b) de la LRDA al disponer que el acuerdo inicial del Ayuntamiento decidiendo la adscripción a la nueva entidad del aprovechamiento de los bienes comunales quedará sin efecto si durante el período de exposición al público se presentase escrito de oposición firmado, al menos, por el 20 por 100 de los vecinos.

(69) Al menos así se desprende del artículo 138 de la LRDA: «Los rendimientos que produzcan los bienes comunales bajo esta forma especial de aprovechamiento se distribuirán de acuerdo con lo establecido en la legislación de régimen local.» Advierte GARCÍA DE ENTERRÍA: *Las formas comunitarias...*, cit., p. 305, que con esta remisión a la legislación local «sigue pesando la tradición de la legislación municipal moderna de la congelación de usos» de los bienes comunales.

(70) De esta forma encaja esta institución con los objetivos de la intervención administrativa en las zonas de ordenación de explotaciones fijados en el artículo 128 de la LRDA y que hemos reproducido parcialmente en la nota 62.

como una empresa de tipo colectivo o comunitario (71), cuyo elemento patrimonial, la explotación agraria, está constituido fundamentalmente por los aprovechamientos que se le adscriben y que son los que significan un verdadero contenido económico en la empresa.

Esta empresa agraria es, además, una empresa pública y, más concretamente, una empresa municipal. Empresa pública organizada y constituida por el municipio que se introduce en el interior de la estructura creada para presidirla y dirigirla, contando para ello con una aportación que por ley deberá ser mayoritaria. Me parece que lo de menos es averiguar si la forma de personificación que adopta esta empresa es pública o privada, siendo este criterio formal ineficaz, como ya señalamos en su momento para una adecuada comprensión del fenómeno de la empresa pública. El caso estudiado es un buen ejemplo, que pone en evidencia la insuficiencia de remitirse en este tema a las formas societarias del derecho mercantil recogidas en el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales cuando la empresa a constituir no es industrial, sino agraria (72).

Finalizo, pues, este apartado queriendo llamar la atención sobre el hecho de que nuestro ordenamiento ofrece alternativas, de las que sólo hemos presentado algunas, en orden a recomponer la organización empresarial de la explotación agrícola de los bienes municipales. Los entes locales deben asumir la responsabilidad de volver a ser, como lo fueron en su origen, la organización económica de la comunidad rural, reintegrándose, a través de la empresa pública agraria, ya sea de estructura cooperativa o comunitaria, ya sea bajo la forma de una entidad *ad hoc*, en su función gerente y organizadora de esta importante faceta de la vida económica rural.

3. Las concesiones de tierras del IRYDA

a) La reforma agraria: de la propiedad a la empresa

Del ámbito de la Administración local y de su relación con la actividad empresarial agraria, trasladamos ahora nuestro ejercicio hacia el estudio de la acción del Estado en orden a la creación y

(71) Cfr. BALLARÍN: *Empresa comunitaria y sociedades agrarias*, cit., p. 542.

(72) Algún autor ha intentado perfilar al máximo este punto, como VATTIER FUENZALIDA, ob. cit., p. 222, quien afirma que la disciplina de la entidad del artículo 134 de la LRDA «no encaja en el esquema tipo de la sociedad anónima pública de economía mixta», sino que configura un supuesto de empresa agraria *sui generis* asimilable a una sociedad civil pública con el mismo régimen económico mixto.

control de empresas agrarias. Prescindiré ahora de acudir a una síntesis histórica sobre el significado de la intervención pública en el sector agrario, sin perjuicio de que más adelante hagamos las imprescindibles referencias al origen de determinadas instituciones (73). En este momento, y a los efectos de nuestro ensayo, nos interesa destacar un dato capital. Se trata de captar el cambio de perspectiva, de enfoque en la política pública agraria que se observa en nuestra legislación a partir de épocas más o menos recientes.

La actuación del Estado en esta materia ha tenido tradicionalmente como punto de referencia nuclear el problema de la propiedad agraria en tanto que objeto de su intervención, y sobre tales intervenciones se han manifestado, en sucesivos momentos, los condicionamientos ideológicos vinculados, primero, a la concepción liberal e individualista de la propiedad y, posteriormente, a la concepción social de la misma consagrada en textos contemporáneos constitucionales o fundamentales, como serían la Constitución de la Segunda República o las Leyes Fundamentales franquistas, a través de la idea de la función social de la propiedad. Así, las conocidas políticas de colonización y de reforma agraria que se han sucedido o incluso coexistido en España a partir del siglo XVIII se han dirigido básicamente a la redistribución, reestructuración y, en su caso, funcionalización de la propiedad agraria (74).

Pero en la actualidad no cabe duda que esta perspectiva está siendo matizada fuertemente con la introducción de un nuevo elemento finalista que se ha colocado en la primera línea de los objetivos de la intervención pública en el sector: la empresa agraria. La vigente Ley de Reforma y Desarrollo Agrario responde amplia-

(73) Análisis históricos de conjunto sobre el tema pueden encontrarse, entre otros, en la primera parte de la obra de BALLARÍN: *Derecho agrario*, cit., así como en A. RODRÍGUEZ ARANDA: *La reforma agraria y el Derecho*, Madrid, Ed. Revista de Derecho Privado, 1977. Pueden verse igualmente los distintos trabajos recogidos en el número 7 (1978) de «Agricultura y Sociedad» correspondientes a TOMÁS Y VALIENTE, E. MALEFAKIS, J. MAURICE, GÓMEZ AYAU, MAQUEDA VALBUENA, etc.

(74) Para una revisión crítica del concepto de reforma agraria, vid. J. NAREDO: *Ideología y realidad en el campo de la Reforma Agraria*, y J. MARTÍNEZ ALIER: *La actualidad de la Reforma Agraria*, ambos en «Agricultura y Sociedad», número 7 (1978), pp. 223 y ss., y 245 y ss., respectivamente. Sobre la idea de «funcionalización» del derecho de propiedad y su distinción de situaciones afines, GIANINI: *Diritto pubblico dell'economia*, cit., pp. 101 y ss. También E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ: *Curso de Derecho administrativo*, vol. II, Madrid, Ed. Civitas, 1981, pp. 131 y ss.

mente, como veremos, a esta orientación (75). Así, la función social de la propiedad agraria se conecta directamente con el ejercicio de la empresa agraria, y ello con independencia de la condición pública o privada del correspondiente propietario. Esta idea se encuentra recogida de forma clara en el artículo 2.1 de la LRDA:

«El cumplimiento de la función social de la propiedad de fincas rústicas, cualquiera que sea la naturaleza pública o privada de su titular, obliga:

a) A que sea explotada la tierra con criterios técnico-económicos apropiados según su destino agrario más idóneo o utilizada para otros fines, sin perjuicio de la debida rentabilidad para el particular, atendiendo, en todo caso, el interés nacional.

b) A que en las fincas de aprovechamiento agrario se realicen las transformaciones y mejoras necesarias para conseguir la más adecuada explotación de los recursos naturales disponibles de acuerdo con el nivel técnico existente y siempre que las inversiones necesarias sean rentables desde un punto de vista económico y social.

c) A que en la empresa agraria se preste el trabajo en condiciones adecuadas y dignas y a que se efectúen, bien directamente o en colaboración con la Administración, las inversiones necesarias de carácter social que sean proporcionadas a la dimensión e importancia de la empresa, teniendo en cuenta la rentabilidad de ésta, para la promoción de sus trabajadores.»

El precepto transcrito, contemplado desde la óptica del derecho de propiedad, alude directamente al tema de la vinculación de la propiedad agraria, «evidencia que la concepción social de la propiedad agraria impone determinadas obligaciones a sus propieta-

(75) Tal vez sea útil recordar que la LRDA es formalmente un texto refundido aprobado por Decreto de 12 de enero de 1973, que deroga diecinueve disposiciones con rango de Ley dictadas entre 1927 y 1971. El contenido de la LRDA ha sufrido ya ciertas modificaciones en virtud de la Ley de Fincas Manifiestamente Mejorables y del Estatuto de la Explotación Familiar Agraria y de los Agricultores Jóvenes, ya citadas anteriormente.

rios en orden a la explotación y cultivo de la tierra» (76). Pero si vamos más allá, al contenido sustancial de tales obligaciones, observaremos, incluso con la sola consideración de estas genéricas declaraciones del artículo 2.º de la LRDA, que en la realidad el cumplimiento de la función social de la propiedad agraria pasa por la integración de ésta en una empresa agraria, es decir, que su uso y disfrute —su explotación y cultivo—, se ejerza a través de una empresa agraria, entendido este último concepto en el más amplio de sus sentidos. Creo que los apartados a) y b) del citado precepto, especialmente, se refieren claramente al aspecto dinámico de la propiedad, a su explotación de acuerdo con criterios económicos, técnicos y organizativos decididamente empresariales. Este es el planteamiento que nos parece ahora más útil a los efectos del presente trabajo.

Enlazando con la observación anterior, bien puede decirse, en palabras de uno de los protagonistas en la elaboración del texto refundido de la LRDA, que la pluralidad de objetivos perseguidos por la Ley «pueden reconducirse a uno: la creación de empresas agrarias bajo el principio de la racionalidad» (77). El objeto de la atención del legislador —y, como veremos a continuación, también de la intervención administrativa— no es, pues, sólo la propiedad agraria considerada aisladamente como entidad estática, sino su funcionalización a través de la empresa agraria como actividad productiva. Régimen de la propiedad y régimen de la empresa aparecen aquí como dos caras de la misma moneda, dos aproximaciones a la disciplina de la actividad productiva en el sector agrario (78).

Dentro del contexto que se acaba de esbozar, la función del Estado va a quedar perfectamente definida en el artículo 3.º, b), de la LRDA. Este precepto señala como uno de los fines fundamentales de la acción del Estado en relación con la reforma y desarrollo agrario «la creación, mejora y conservación de explotaciones agrarias de características socioeconómicas adecuadas». Ya nos referimos

(76) M. BASSOLS y R. GÓMEZ-FERRER: *La vinculación de la propiedad privada...*, citada, p. 100.

(77) Emilio LAMO DE ESPINOSA y ENRÍQUEZ DE NAVARRA: «Proceso formativo de la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario», en la obra colectiva publicada por el IRYDA, *Comentarios a la Ley...*, cit., p. 44.

(78) En este sentido señala GIANNINI, *ob. cit.*, pp. 127-128, que «la actividad de producción de bienes y servicios puede ser regulada eligiendo dos vías: la directa, la regulación de la actividad de empresa; la indirecta, la disciplina del régimen jurídico de los bienes».

en otro momento de nuestro estudio al concepto de explotación agraria en su sentido técnico de base patrimonial de la empresa agraria. En virtud de ello, y en relación con el artículo 3.º, b), de la LRDA citado, parece desprenderse que la intervención pública en materia de reforma y desarrollo agraria estará vinculada directamente al tema de la creación por la Administración de empresas agrarias, a través de la incidencia de su actuación sobre el elemento patrimonial de las mismas.

De esta forma, pues, volvemos a estar situados en nuestro tema de la conexión entre Administración y empresa agraria, la cuestión de la publicación de la misma y las distintas técnicas articuladas en torno a tales problemáticas. De entre éstas, vamos a centrar nuestro estudio en una de las más características actividades desarrolladas por el IRYDA, que, como es sabido, es a quien corresponde llevar a cabo las acciones que la Ley asigna al Estado en materia de reforma y desarrollo agrarios (art. 4.º de la LRDA). Me estoy refiriendo con ello a la actividad de constitución de explotaciones agrarias por el IRYDA a través de la redistribución y adjudicación de tierras previamente adquiridas por el Instituto mediante compra o por expropiación. La finalidad de tales actuaciones, reguladas con carácter general en el libro II de la LRDA (79), radica principalmente en «constituir o completar explotaciones familiares» y «constituir explotaciones comunitarias», según lo establecido en los apartados a) y b) del artículo 21.1 de la Ley. Se trata, como veremos, de una concreción en términos específicos de los fines generales establecidos en el antes aludido artículo 3.º, b) de la propia Ley.

¿Cuál es el instrumento jurídico que la Ley atribuye al IRYDA para crear o completar estas explotaciones agrarias? Esta es, a nuestro entender, la cuestión básica que debe ser dilucidada si pretendemos averiguar, como es nuestra intención, cuál es la relación que se tiende entre la Administración pública —el IRYDA— y aquellas empresas agrarias cuyo elemento patrimonial ha sido creado, constituido o completado por el IRYDA.

(79) Hay que notar que las actuaciones de adquisición de tierras para el establecimiento de explotaciones agrarias por el IRYDA pueden inscribirse igualmente en el marco de otras intervenciones especiales del Instituto, como la concentración parcelaria, la actuación en zonas declaradas de interés nacional o en zonas de ordenación de explotaciones, según está previsto en los artículos 20 y 22 de la LRDA.

b) *La utilización de la figura concesional*

Para introducirnos en la línea propuesta, el primer dato que hay que tener en cuenta es el texto literal del artículo 29 de la LRDA, que dice así:

«Las tierras destinadas a constituir explotaciones familiares o comunitarias se adjudicarán siempre por el Instituto en concepto de concesión administrativa.»

En seguida hablaremos del significado que puede revestir el uso de la técnica concesional en este lugar. Pero antes es preciso señalar el proceso en el cual se inscribe tal institución. En este sentido notemos que la concesión de la tierra se realiza, en principio, por un plazo de ocho años, prorrogable hasta veinte, a cuyo término puede ser renovada la concesión administrativa si existen causas que lo justifiquen (art. 34.1, c), de la LRDA). Pero en cualquier caso, al finalizar el período concesional, el IRYDA «otorgará a favor del concesionario la escritura pública de transferencia de la propiedad de los inmuebles objeto de la concesión» (art. 34.1). En síntesis, y prescindiendo de mayores detalles a los que habremos de referirnos más adelante, debe retenerse que se suceden dos fases distintas: primero, a título de concesión administrativa y, posteriormente, en propiedad, en el procedimiento de adjudicación de las fincas del IRYDA.

La idea que subyace en el establecimiento de esta técnica es que el objetivo primario de la intervención pública en relación con la reforma y desarrollo agrarios no es tanto la inmediata redistribución de la propiedad, que no se realiza hasta un segundo momento, sino la actuación sobre la actividad productiva agrícola con independencia de que el título en virtud del cual deba ejercitarse dicha actividad sea o no el de propiedad.

Este planteamiento tiene sus antecedentes próximos en nuestro país en la Reforma Agraria de la Segunda República con la figura de los *asentamientos* prevista en la Ley de 15 de septiembre de 1932, mediante la cual se daba acceso a la explotación de las fincas, pero no a su propiedad, que permanecía en manos del Estado; la adjudicación a título de propiedad y no de simple aprovechamiento, en una segunda fase, fue introducida posteriormente por la Ley de

1 de agosto de 1935. La calificación jurídica de la figura del asentamiento ha sido objeto de una cierta polémica, en la que se han barajado tanto relaciones jurídico-públicas como las derivadas de una concesión administrativa, como instituciones de derecho privado, como el arrendamiento, el censo o el precario (80). En cualquier caso, lo importante es retener que la idea originaria radicaba en transmitir la tenencia, y no la propiedad, para llevar a cabo el ejercicio de la explotación agraria de la tierra (81).

Una construcción parecida a la que acabamos de ver se producirá posteriormente en el ámbito de la política de colonización de la posguerra, principalmente por obra de la Ley sobre colonización y distribución de la propiedad en las zonas regables de 21 de abril de 1949. En el sistema previsto por esta Ley, el denominado «colono» pasa también por unas fases previas —tutela y acceso a la propiedad— antes de adquirir el pleno dominio de la finca adjudicada, durante las cuales no ostenta derecho alguno sobre la propiedad, sino que se halla en «una situación de derecho público —relación jurídico-administrativa especial—, que se extinguirá cuando, al adquirir el colono la propiedad, surja una relación de Derecho privado típicamente dominical» (82).

En la línea de estos precedentes, y de otros similares del Derecho comparado, como las concesiones de tierras por los entes de reforma agraria italianos (83), hay que colocar la técnica de las adjudicaciones a título de concesión administrativa regulada por nuestra vigente legislación de reforma y desarrollo agrarios. Ahora nos co-

(80) Para esta cuestión me remito a BALLARÍN: *Derecho agrario*, cit., p. 140, y a los autores allí citados. Véanse, también, algunas referencias en MARTÍN MATEO: *Ordenación del sector público...*, cit., p. 142; en BASSOLS y GÓMEZ-FERRER: *La vinculación...*, cit., p. 44; y Alejo LEAL: «Los arrendamientos rústicos y la reforma de las estructuras agrarias», en IRYDA, *Comentarios a la Ley...*, cit., p. 302.

(81) Esta era, sin duda, la filosofía de la Reforma Agraria de 1932, que había sido formulada ya con anterioridad por Pascual CARRIÓN en su libro *La reforma agraria. Problemas fundamentales*, Madrid, 1931, recogido ahora, junto con otros escritos, en su volumen titulado *La reforma agraria de la Segunda República y la situación actual de la agricultura española*, Barcelona, Ed. Ariel, 1973; Cfr. pp. 52 y ss., y 114 y ss. Con carácter general, vid. E. MALEFARIS: *Reforma agraria y revolución campesina en la España del siglo XX*, Barcelona, Ed. Ariel, 1971.

(82) J. GONZÁLEZ PÉREZ: *La colonización en zonas regables. La Ley de 21 de abril de 1949*, «Rev. Estudios Políticos», núm. 48 (1949), p. 157. La misma opinión la incluye el propio autor en la voz *Colonización interior*, «NEJ», vol. IV, p. 406.

(83) La literatura italiana sobre esta figura es muy abundante. Basta citar, por el momento, la obra de A. CARROZZA: *L'assegnazione delle terre di riforma*, Milano, Ed. Giuffrè, 1957. Entre los autores españoles, A. LUNA SERRANO: *Régimen jurídico de las fincas adjudicadas por los entes de colonización italianos*, «Revista de Estudios Agro-sociales», núm. 35 (1961), pp. 61 y ss.

responde delimitar cuál es la configuración jurídica y el significado de esta peculiar figura de concesión administrativa. La utilización del término de concesión administrativa para denominar la relación establecida entre el IRYDA y el asignatario de la parcela ha sido calificada de incorrecta (84) o al menos discutible (85), señalándose que, en cualquier caso, se tratará de una especialísima clase de concesión que no encuentra cabida en el concepto actual de la institución concesional (86).

En efecto, no puede concebirse la concesión de tierras por el IRYDA como una concesión de dominio público, puesto que no tienen tal consideración las tierras objeto de la concesión. Son éstas bienes patrimoniales del IRYDA inscritos a su nombre en el Registro de la Propiedad (art. 20.1 de la LRDA), no estando afectadas tales fincas al uso general o al servicio público a menos que se considerara como tal el ejercicio de la actividad de explotación agrícola. Por lo demás, los bienes objeto de la concesión están destinados precisamente a ingresar en el patrimonio privado del asignatario al término de aquélla (87). Por lo que ya se acaba de adelantar, tampoco procede entender que se trata de una concesión de servicio público. GUAITA sugiere la idea de que nuestra concesión de tierras se asemeja a un especial tipo de concesión de obra pública, como lo es la de desecación de marismas, en la que al final de la misma el bien se convierte en propiedad del concesionario (88). A mi entender, no es correcta tal equiparación, porque la concesión de obra pública de desecación de marismas se proyecta sobre un bien que inicialmente es demanial, de manera que lleva implícita una concesión de dominio pú-

(84) Por F. GÓMEZ y GÓMEZ JORDANA: «Líneas generales de la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario», en: IRYDA, *Comentarios a la Ley...*, cit., p. 86.

(85) Así, M. DOMÍNGUEZ-BERRUETA DE JUAN: *La actividad administrativa en materia de Derecho Agrario a través de la Ley de Reforma y Desarrollo agrario*, «RCDI», núm. 1 (1977), p. 58.

(86) En este sentido se pronuncian BASSOLS y GÓMEZ-FERRER, *ob. cit.*, p. 110, y también, salvo lo que luego se dirá, A. GUAITA: *Derecho Administrativo especial*, volumen III, Zaragoza, Librería General, 1964, p. 233.

(87) Véase una completa argumentación en contra de la admisión, en este caso, de la concesión demanial en DOMÍNGUEZ-BERRUETA, *op. cit.*, pp. 58 y ss., en una extensa nota. En cambio, GUAITA, *op. loc. cit.*, sostiene que durante el período concesional las fincas adjudicadas son bienes de dominio público especialmente destinados a ser desafectados y convertidos directamente en propiedad privada; entiende entonces que estamos ante una concesión mixta de dominio y servicio públicos.

(88) GUAITA, *ob. cit.*, p. 234, como explicación de su postura, resumida en la nota anterior.

blico, tal como ha puesto de relieve LÓPEZ RAMÓN (89), y tales circunstancias las hemos descartado ya en la concesión de tierras.

En vista de todo ello, creo que no hay más remedio que admitir que nos hallamos ante una institución jurídico-pública singular que no es, a pesar de su nombre, una concesión administrativa. Incluso puede matizarse esta conclusión, afirmando con BASSOLS y GÓMEZ-FERRER, que nos encontramos ante un caso de «utilización instrumental» de la técnica concesional como medio para perseguir otros fines públicos distintos de los que originariamente dieron significado a la concesión (90). Esta idea de utilización instrumental de una institución, de una técnica jurídica por parte del propio ordenamiento para permitir la eficaz actuación administrativa más allá de los estrictos límites dogmáticos de una determinada figura, entiendo que es el punto de partida para «reconstruir» el significado y la funcionalidad de la concesión administrativa de tierras por el IRYDA. En las consideraciones que siguen intentaremos ofrecer nuestra particular elaboración.

c) *La concesión como creación de empresas agrarias.*

La función que desarrolla la figura de la concesión en el derecho de la reforma agraria responde, a primera vista, a la posibilidad de que el Estado pueda controlar la consecución del fin genérico propuesto en la actividad de adquisición y redistribución de la tierra, es decir, el cumplimiento de la función social de la propiedad. Así, la Administración dispone de un período, el concesional, durante el cual se halla en una situación de supremacía especial respecto al concesionario que le permite ejercer un más intenso y directo control sobre la aptitud de este último para perseguir aquella finalidad social. Diríamos, pues, que ésta es la explicación clásica y usual, y, en efecto, es la que surge de forma más inmediata de la observación de la figura: insuficiencia de las técnicas de Derecho privado para ser utilizadas en una función pública, como es el control por parte de la Administración de la capacidad, aptitud y disposición del concesionario para desarrollar la funcionalización de la propiedad agraria. Pues bien, tal como hemos hecho a lo largo de este estudio, entiendo que esta explicación puede y debe ser com-

(89) Cfr. Fernando LÓPEZ RAMÓN: *Consideraciones sobre el régimen jurídico de las marismas*, núm. 98 de esta REVISTA (1981), pp. 33 y ss.

(90) Cfr. BASSOLS y GÓMEZ-FERRER, *ob. cit.*, p. 111.

pletada, matizada e iluminada desde el perfil concreto de la empresa agraria, perfil que vendrá a enriquecer el poco útil punto de vista de la propiedad.

Dejábamos sentado páginas atrás que, según la LRDA, el cumplimiento de la función social de la propiedad obliga, en definitiva, al ejercicio de la empresa agraria con criterios de racionalidad. La concesión administrativa será utilizada, pues, de forma instrumental como una técnica mediante la cual la Administración, el IRYDA, procede a la creación de una empresa, concretamente de una empresa agraria de naturaleza familiar o comunitaria. Creo que éste es el dato clave: la Administración constituye una empresa agraria (91). Veamos, si no, cuál es el contenido de la concesión administrativa y, en concreto, cuáles son las obligaciones del concesionario durante esta fase anterior a la adjudicación en propiedad. Según dispone el artículo 30.1 de la LRDA, el concesionario quedará obligado:

- a) A ser el empresario de la explotación.
- b) A cultivarla personalmente.
- c) A observar las normas de explotación que hayan sido formuladas por el Instituto. Dichas normas, entre otros puntos, podrá especificar la intensidad agrícola y ganadera que haya de alcanzar la explotación.
- d) A tolerar la ejecución de las obras que se determinen en los Planes de la zona que afecte al inmueble o a ejecutarlas por sí cuando expresamente esté ordenado en dichos Planes o en el título de la concesión.
- e) A pagar al Instituto las cuotas anuales que se determinen en el título de la concesión.»

La lectura de los epígrafes transcritos nos da perfecta idea de que la principal obligación del concesionario surgida del acto de la adjudicación consiste en la organización de una empresa agraria. Este es el objetivo básico de la concesión administrativa: que el

(91) La paralela figura italiana de la «asignación de tierras de reforma», con independencia de su discutida calificación como concesión o como contrato, va dirigida igualmente a crear una empresa agraria. *Vid.*, en este sentido, A. CARROZZA: *Concessione e contratto nelle assegnazioni di terre*, «Riv. Trim. Dir. Pubbl.», número 3 (1974), pp. 581 y ss., especialmente, pp. 592 a 596.

asignatario establezca una empresa agraria con las tierras objeto de la concesión, tierras que, sin embargo, siguen perteneciendo al IRYDA. ¿Qué es entonces lo que se concede? LUNA SERRANO entiende que el concesionario deviene, en virtud de dicha concesión, titular de un verdadero derecho subjetivo de goce sobre cosa ajena, el cual viene a configurarse como un «derecho de explotación» de las fincas o «derecho de empresa» (92). Creo que se trata de una visión acertada, de la cual quizá haya que destacar solamente que tal derecho de empresa se configura en realidad como un derecho-obligación, es decir, que deja de existir desde el momento que no se ejerce (93). Precisamente por ello, la no organización de la empresa agraria por el concesionario origina la caducidad de la concesión (art. 33.1, b) de la LRDA). Pero dejando aparte este aspecto, lo interesante, a los efectos de nuestro trabajo, es haber delimitado este supuesto original de creación pública de una empresa agraria a través del esquema jurídico-formal de la concesión administrativa (94).

Tal como se habrá observado ya, es ésta una especialísima empresa agraria, cuyas características sobresalientes derivan precisamente, y a ello me dirigía, de la situación de publicación en que se encuentra, que es realmente particular. En efecto, es notable la incidencia directa e inmediata que tiene la Administración pública, el IRYDA en nuestro caso concreto, en la constitución misma de la empresa, en la formación de su elemento patrimonial, en el desarrollo de la actividad productiva organizada empresarialmente, etcétera. Porque, en primer lugar, en virtud de la concesión administrativa, la Administración aporta un capital —la tierra propiedad del IRYDA— a una nueva unidad organizativa de la que esta aportación pública va a constituir uno de los elementos básicos, su base patrimonial o *explotación*. En segundo lugar, la concesión, al ser el título que habilita al concesionario para constituirse en empre-

(92) Cfr. A. LUNA SERRANO: «Régimen de tierras en la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario: la sucesión "mortis causa" del concesionario de tierras de reforma agraria», en: IRYDA, *Comentarios a la Ley...*, cit., pp. 125 y ss., y para sus expresiones recogidas en el texto, p. 130. Por su parte, DOMÍNGUEZ-BERRUETA, *op. cit.*, p. 81, en nota, concluye que la concesión es en realidad un contrato administrativo atípico, concretamente un «contrato de explotación». Hay que aceptar, efectivamente, con ambos autores, que hay algo más que un estricto título de tenencia de la tierra, que es como califica a las adjudicaciones concesionales S. MARTÍN-RETORTILLO: *Derecho Agrario y Derecho Público*, cit., p. 170.

(93) Es así como GIANNINI, *ob. cit.*, p. 104, distingue el derecho de propiedad y el derecho de empresa.

(94) Cfr. LUNA SERRANO: *Régimen de tierras...*, cit., p. 129.

sario de la explotación, da virtualidad también a otro elemento fundamental de la empresa agraria. Finalmente, sobre todo, la concesión es aquí la técnica que coloca a la Administración en situación de dirigir, controlar y, si es preciso, extinguir (95) la empresa agraria por ella creada y por ella participada a título de propietaria del capital.

Yo no tengo la menor duda de que estamos ante un caso típico de empresa pública agraria. O lo que es lo mismo, una empresa agraria pública, es decir, una empresa agraria creada por la Administración y sometida a ella a través de unos poderes exorbitantes de dirección y control que le atribuye la LRDA. Creo que es a partir de esta idea cuando podemos empezar a captar más completamente el significado de la utilización de la figura concesional en el supuesto que nos ocupa. La concesión es la solución formal, diría incluso la forma organizativa, que básicamente cumple la función de permitir al IRYDA ejercer un control temporal, durante el período concesional, sobre la empresa agraria. Por ello decíamos antes que la concesión no se dirige a la tierra, a la propiedad; se dirige a la empresa; lo que se pretende con el uso de esta institución es que la Administración pueda crear unas determinadas empresas agrarias que dependan del IRYDA durante un cierto período de tiempo, que estén vinculadas a dicho organismo a fin de que éste pueda efectivamente dirigirlas y controlarlas hasta el momento en que se proceda a su privatización (96).

Comprendo perfectamente que la construcción que estamos proponiendo pueda resultar chocante. Por ello me gustaría insistir en que no hay innovación alguna desde el punto de vista dogmático. Hay, eso sí, un intento de flexibilizar y de ampliar los métodos y las vías de aproximación al fenómeno de la empresa pública. La afirmación de que la concesión administrativa de tierras por el IRYDA «es» una empresa pública agraria requiere, para su cabal inteligencia, ha-

(95) Dirección y control son las potestades del IRYDA sobre la empresa agraria previstas en los epígrafes c) y d) del artículo 30.1 de la LRDA que hemos transcrito en el texto más arriba. Para la disolución de la empresa, *vid.* la técnica de «caducidad de la concesión» del artículo 33 de la LRDA.

(96) La existencia de esta potestad pública de dirección de la empresa agraria como elemento característico en la institución se señala también, como es natural, en la técnica de la asignación de tierras por los entes de reforma italianos; véanse sobre ello las obras citadas en la nota 83, así como CARROZZA: *Concessione e contratto...*, cit., y el propio GIANNINI, *ob. cit.*, pp. 118 y 119.

ber superado lo que podríamos denominar convencionalmente un par de mitos.

El primero de ellos sería, como ya se habrá notado a lo largo de estas páginas, el mito de la propiedad y de su funcionalización como objetos aislados de la intervención pública. Es preciso entender que junto a la propiedad, agraria en nuestro caso, aparece siempre la empresa como realización en sí misma del derecho de propiedad, de manera que la acción administrativa que aparentemente se proyectaría sobre la propiedad estará en realidad configurando una determinada disciplina de la empresa.

El segundo mito que habría que abandonar para poder entender en sus justos términos la afirmación antes propuesta es el de las formas. El mito de las formas, de la subjetividad, de la personificación en el estudio de la empresa pública. Esta idea se ha venido repitiendo desde el inicio del trabajo. Acostumbrados a «buscar» la forma societaria mercantil, o la forma subjetiva pública, etc., para designar a la empresa pública, olvidamos a veces que lo básico en la empresa es el ejercicio organizado de la actividad productiva, su aspecto funcional, con independencia de la forma estructural que adopte para ello; y que la publicación de la empresa así concebida puede alcanzarse a través de múltiples instrumentos heterogéneos cuyo denominador común sería en todo caso su aptitud para establecer una relación de dirección y control. Si nos atuviéramos a las formas, veríamos que nuestra empresa pública agraria adopta las clásicas del sector en que se inscribe, la de explotación familiar —empresa «individual» en definitiva— o bien la de explotación comunitaria bajo las peculiares figuras de cooperativa, asociación o agrupación de agricultores, etc. Estas «formas» no nos darían, sin embargo, la clave de su posible publicación. Era preciso, pues, ir más allá del aspecto externo.

Relacionado con todo lo anterior, podría hacerse otra observación complementaria. En la actualidad se está ya de acuerdo en que el estudio de las formas organizativas de las empresas públicas debe enfocarse desde una óptica que contemple a dichas técnicas de organización no sólo como el marco más adecuado que debe adoptarse en orden a la actividad de la empresa, sino precisamente como el instrumento más apropiado para ejercer su control (97). Pues bien, des-

(97) Véanse, por ejemplo, las tendencias europeas que nos resume B. MEDEL CÁMARA: «Síntesis de la situación de las empresas públicas en la Comunidad Económica Europea», en: AA. VV.: *La empresa pública española*, cit., pp. 707 y ss., especialmente, pp. 722 y 732.

de este punto de vista podríamos aceptar que la forma organizativa de nuestra empresa pública agraria es la concesión administrativa. Esta última, en la peculiar concepción que ya conocemos, se revelaría entonces como el instrumento formal que en sí mismo hace posible organizar una empresa agraria de forma tal que quede bajo la dirección y el control de la Administración.

d) *El IRYDA, ente de gestión*

Para finalizar ya este apartado quisiera apuntar otra idea que no es sino consecuencia natural de cuanto se ha venido proponiendo hasta el momento. Si aceptamos que las explotaciones agrarias creadas por el IRYDA mediante la técnica que hemos analizado constituyen una especial clase de empresas públicas de producción agrícola, no será aventurado concluir a continuación que el IRYDA estará funcionando, entonces, a manera de ente matriz, de *holding* o de ente de gestión de las numerosas empresas agrarias por él creadas y controladas.

No quiero extenderme demasiado en este punto, sólo llamar la atención sobre el mismo. El IRYDA actúa parcialmente de manera paralela a nuestro ente de gestión por excelencia, el INI: la misión de éste consiste, como es sabido, en «propulsar, crear y financiar la constitución de empresas mercantiles, utilizando a tal fin las formas de las sociedades anónimas para que, una vez en funcionamiento, puedan pasar, en su caso, a la iniciativa privada en aquella parte que se estime conveniente» (98). Pues bien, sustituyamos la expresión «empresas mercantiles» por la de «empresas agrarias» y cambiemos la referencia a las formas de las sociedades anónimas y por la correspondiente a las formas peculiares de explotación familiar o comunitaria y tendremos una idea bastante aproximada de cuál es una de las funciones primordiales del IRYDA.

Es curioso señalar, en relación con ello, que en varias ocasiones se ha hablado explícitamente de la posible o conveniente creación de un «INI agrícola» (99), pero con ello se quiere aludir por regla

(98) Tomo las palabras de Sebastián MARTÍN-RETORTILLO: *La empresa pública como alternativa*, cit., p. 887. Es ocioso, por coincidentes, señalar otras conocidas referencias.

(99) Así, MELÁN: *Cuestiones institucionales...* cit., p. 271, en nota, nos da cuenta de la propuesta hecha en este sentido durante el debate en las Cortes del II Plan de Desarrollo. ARIÑO: *La empresa pública*, cit., p. 181, se muestra explícitamente en contra de tal posibilidad.

general a la oportunidad de sectorializar las actividades del INI directamente relacionadas con la agricultura y con la agroindustria a través de otra entidad. Por otra parte es ya un tópico considerar al IRYDA —y ya antes al Instituto Nacional de Colonización— como el mayor propietario agrícola de España (100). Pues bien, desde el enfoque de nuestro estudio sería obligado calificarlo, a lo sumo, como el mayor propietario de empresas agrarias del país (101). Probablemente debiera matizarse un poco el tema, subrayando que, en todo caso, el IRYDA actuaría «a modo de» *holding* en relación con sus concesionarios, aunque no sería verdaderamente un ente de gestión en el sentido conocido porque habría que salvar al menos dos diferencias: el IRYDA no asume el *status* de socio en una sociedad dependiente, porque evidentemente la empresa no es tal sociedad; la participación en el capital de la empresa agraria ya sabemos que es por otro título. Además, el IRYDA no agotaría su actividad en esta función de participar en otras empresas, sino que paralelamente realiza por vía directa otras intervenciones públicas. El IRYDA aparecería, pues, «como» un tipo especial de empresa pública en relación a sus concesionarios similar a un ente de participación en otras empresas (102).

4. La Sociedad estatal «Empresa de Transformación Agraria, S. A.»

Para acabar de completar este ya largo repaso por el fenómeno de la intervención y participación públicas en la empresa agraria, se hace de todo punto necesario incluir una referencia a un último supuesto de empresa pública agraria, previsto en nuestro ordenamiento que, además, no ofrece dificultad alguna en orden a su identificación. Se trata de la Sociedad estatal Empresa de Transformación

(100) El mayor terrateniente, dice BALLARÍN: *Derecho agrario*, cit., p. 169. En el mismo sentido, MARTÍN MATEO: *Ordenación del sector público...*, cit., p. 187.

(101) En alguna ocasión, el propio IRYDA ha recibido directamente la calificación de verdadero *holding* como, por ejemplo, por parte de G. ARIÑO, en *La iniciativa pública en la Constitución...*, cit., p. 188, aunque parece que el autor se refiere a otras iniciativas del IRYDA, a las que también dedicaremos nuestra atención.

(102) El Instituto Nacional de Colonización, predecesor del IRYDA, fue calificado en varias ocasiones como empresa pública; así, por ejemplo, en la categoría de establecimientos públicos sujetos a la LEEA, por V. MENDOZA OLIVAN: *La configuración jurídica de la empresa pública*, en: AA. VV., *La empresa pública en España*, cit., p. 121; o bajo el título de ente público económico por ARIÑO, en *La empresa pública*, cit., p. 127. El IRYDA, por su parte, no ha sido clasificado entre los organismos autónomos de carácter comercial, industrial, financiero o análogo según el sistema previsto en la Ley General Presupuestaria.

Agraria, S. A. —en anagrama TRAGSA—, cuya constitución fue autorizada por el Real Decreto 379/1977, de 21 de enero (103). A continuación me limitaré a presentar algunos aspectos interesantes de la posición jurídica de dicha empresa pública.

La existencia de una empresa pública de este tipo estaba prevista ya en la Ley de 21 de julio de 1971 sobre Comarcas y Fincas Mejorables y lógicamente pasó a incluirse posteriormente, en virtud de su labor refundidora, en la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario, donde aparecen expresamente citadas en sus artículos 160, 166 y 167 las denominadas Empresas Nacionales de Transformación Agraria. La finalidad principal de tales empresas, según el primero de los preceptos citados, consistiría en llevar a cabo la ejecución de Planes individuales de mejora, ya sea de fincas incluidas en comarcas mejorables (art. 140 y ss. de la LRDA), ya sea en fincas declaradas mejorables según el régimen de los artículos 256 y siguientes de la LRDA (104). Asimismo estas empresas nacionales podrían adquirir fincas con el propósito de mejorarlas y explotarlas directamente, todo ello con fines demostrativos y para que «puedan servir de ejemplo a los propietarios», para devolverlas posteriormente al tráfico privado. En esta segunda actividad de las Empresas Nacionales de Transformación Agraria se observa ya el supuesto de ejercicio de la actividad de explotación agrícola, la empresa agraria, por parte de una empresa nacional, aunque sea sólo temporalmente y con finalidad demostrativa, lo que nos lleva a ver en ello un ejemplo claro de empresa pública agraria (105).

Pues bien, a partir de esta esquemática previsión contenida en la LRDA, el antes citado Decreto de 21 de enero de 1977 va a autorizar la constitución de la Sociedad estatal Empresa de Transformación Agraria, S. A., ejecutando y desarrollando así por una parte lo ya previsto en la LRDA, pero aportando también por otro lado algunas novedades significativas que van a introducirse en la regulación de TRAGSA. Veremos sucintamente ambos aspectos.

(103) Publicado en el «BOE», núm. 85, de 17 de marzo de 1977.

(104) En la actualidad, la regulación vigente es la establecida por la Ley de Fincas Manifestamente Mejorables, sobre la cual *vid* el trabajo de G. FERNÁNDEZ FARRERES: *Anotaciones...*, cit. en la nota 12. Más adelante nos referiremos a algunas de las innovaciones introducidas por esta Ley que atañen a nuestro objeto específico.

(105) Así lo entiende, por ejemplo, VATTIER FUENZALIDA: *Concepto y tipos...*, cit., p. 223. También MELÁN: *Cuestiones institucionales...*, cit., p. 256, acepta la posibilidad de empresas públicas cuya actividad se ejerza con fines de ejemplaridad.

TRAGSA es formalmente una Sociedad estatal de acuerdo con la terminología del artículo 6.º de la Ley General Presupuestaria. Se trata concretamente de una sociedad anónima cuyo capital es íntegramente público, aportado por el Estado y por el IRYDA según lo dispuesto en el artículo 3.º del citado Decreto que dice así:

«a) El Instituto aportará 500 millones de pesetas en metálico y la maquinaria y demás bienes muebles afectos actualmente al Parque de Maquinaria.

b) El Estado aportará los bienes inmuebles afectos al citado Parque, previa su incorporación al Patrimonio del Estado.»

Se ignora, por tanto, en un primer momento quién va a tener la posición mayoritaria en la Sociedad, si el Estado o el IRYDA (106), pero en cualquier caso habrá que entender que TRAGSA quedará vinculada al Estado a través del *holding* de la Dirección General del Patrimonio del Estado (107). Más adelante retomaré la consideración del precepto transcrito porque sugiere también otros temas a comentar.

En cuanto al objeto de la Sociedad, hay que destacar en primer lugar que, junto a las actividades que el artículo 160 de la LRDA ya preveía para las Emepreas Nacionales de Transformación Agraria, el artículo 2.º del Decreto que autoriza la creación de TRAGSA añade otras funciones nuevas, entre las que cabe destacar «la administración o explotación de fincas o propiedades del Instituto Nacional de Reforma y Desarrollo Agrario, así como las del Patrimonio del Estado que se entreguen a la empresa con tal fin» (art. 2.3). Con la asignación de este objeto a la Sociedad estatal se entra ya de lleno en el supuesto del ejercicio normal, no ya con fines demostrativos, de la actividad empresarial agraria por parte de una empresa pública. La voluntad

(106) La aportación del Estado alcanza un valor del 20 por 100 del capital de TRAGSA, según los datos que ofrece P. VOLTES BOU: *Historia de la empresa española*, Barcelona, Ed. Hispano-Europea, 1979, p. 422, y los ofrecidos por la propia Dirección General del Patrimonio del Estado, reproducidos en el diario «El País» de 24 de diciembre de 1981, p. 37.

(107) Vid otros datos y referencias sobre TRAGSA en: J. DE RAMÓN-LACA: «Empresa pública: sus campos de actuación», y J. L. LANCHO DE LEÓN: «La financiación de la empresa pública», ambos en: AA. VV., *La empresa pública española*, citada, pp. 294 y ss., y 524, respectivamente. Ambos autores incluyen a TRAGSA dentro del grupo controlado por el Patrimonio del Estado.

de proceder de esta forma aparece ya bien explícita en el preámbulo del Decreto, cuyo primer párrafo se pronuncia de la siguiente manera.

«La creación de la Empresa de Transformación Agraria, prevista ya expresamente en la vigente Ley de Reforma y Desarrollo Agrario, se ha hecho inaplazable, no sólo para atender a las finalidades concretas que dicha Ley determina, sino también para dotar al Instituto Nacional de Reforma y Desarrollo Agrario de un instrumento que permita alcanzar las últimas fases del proceso de transformación de las estructuras agrarias y asumir actividades, tales como la explotación de fincas rústicas del propio Instituto o del Patrimonio del Estado y aquellas otras especificadas en el texto articulado que no resultan adecuadas para un organismo que se mueve en el ámbito del Derecho público.»

Cabría hacer alguna observación sobre la explotación por TRAGSA de bienes patrimoniales del Estado. Sabido es que la Ley de Patrimonio del Estado, en sus artículos 31 y siguientes establece dos formas de llevar a cabo la explotación de los bienes patrimoniales: o bien por la propia Administración, directamente o a través de una entidad estatal autónoma, mediante la «entrega del bien al órgano o entidad a quien se confie la explotación» (art. 32), o bien por un particular, mediante contrato a adjudicar en virtud de concurso (art. 33). TRAGSA no es por supuesto órgano de la Administración, ni siquiera entidad estatal autónoma, por lo que parece que su actividad de explotación agraria de los bienes del Patrimonio del Estado deberá estar sometida al régimen de contratación por concurso. Y, no obstante, el artículo 2.3 del Decreto regulador de TRAGSA dispone que ésta explotará los bienes del Estado «que se entreguen a la Empresa con tal fin». El uso de esta expresión es, al menos, ambiguo, porque parece referirse literalmente al supuesto de explotación directa de bienes patrimoniales por la propia Administración del artículo 32 de la LPE que se realiza previa «entrega» del objeto por el Ministerio de Hacienda. ¿Significa ello, quizá, que los bienes del Patrimonio del Estado de naturaleza agrícola van a poder ser explotados a par-

tir de ahora por un sujeto que no es una Administración pública, por TRAGSA que es un particular, en definitiva, sin necesidad de seguir el procedimiento de adjudicación del correspondiente contrato por concurso? Ya se insinúa aquí la instrumentalidad en el recurso a las formas del Derecho privado que más adelante comentaremos.

Por lo que se refiere a la ejecución de Planes de mejora forzosa de fincas rústicas (art. 2.1 del Decreto), ya prevista por el artículo 160 de la LRDA, debe señalarse que con la entrada en vigor de la Ley de Fincas Manifiestamente Mejorables se ha alterado el régimen de tal intervención en un aspecto importante. En efecto, según el citado precepto de la LRDA —art. 160.2—, la Empresa Nacional de Transformación Agraria sólo podría pasar a realizar tales actuaciones en el caso de que hubiera quedado desierta la subasta llevada a cabo con el fin de adjudicar a otros particulares la ejecución de los Planes de mejora. Es decir, que se establecía claramente el principio de subsidiariedad para la empresa pública. Sin embargo, FERNÁNDEZ FARRERES ha puesto de relieve que con la actual regulación del régimen de las fincas manifiestamente mejorables se supera con carácter general dicha limitación, pudiendo el IRYDA, a través de su empresa pública TRAGSA, ejecutar directamente los Planes de mejora sin necesidad de provocar la previa concurrencia de los particulares (108).

Hay un tercer aspecto entre los relativos al objeto de TRAGSA que requiere algún comentario. Entre las actividades que va a desarrollar la empresa, y que inicialmente no estaban previstas en el artículo 160 de la LRDA para las Empresas Nacionales de Transformación Agraria, el artículo 2.4 del Decreto de 21 de enero de 1977 regulador de TRAGSA señala «la realización, a instancia de particulares, Corporaciones Locales u otras Entidades públicas, de obras de carácter agrario, así como lo que encargue el Instituto en los términos del artículo 6.º». ¿Qué es lo que establece el último precepto? El primer párrafo del citado artículo 6.º del Decreto dice así:

«La Empresa estará obligada a realizar con carácter de Entidad colaboradora del Instituto, y bajo el régimen del artículo 191 del Reglamento de Contratos del Estado, las obras de nivelación, movimiento de tierras,

(108) Cfr. G. FERNÁNDEZ FARRERES: *Anotaciones...*, cit., pp. 245 y 249.

drenajes, desmontes, roturaciones, así como aquellos tipos de obras que el Parque de Maquinaria del Organismo viene realizando en la actualidad.»

Es decir, que nos hallamos ante un supuesto típico de ejecución de obras «por administración», ya que este es el caso del citado artículo 191 del Reglamento de Contratación (109), en el que la responsabilidad de la ejecución de las obras va a seguir recayendo en el IRYDA, de quien TRAGSA será un mero colaborador bajo el régimen del artículo 191, según bien recuerda el artículo 6.º del Decreto arriba transcrito. Sin embargo, el esquema contractual cede en nuestro caso porque la intervención de la Sociedad estatal va a realizarse, según hemos leído, con carácter obligatorio. Ello no encaja, por una parte, con la inexcusable autonomía comercial que, aun en grado mínimo, debe acompañar a la posición de cualquier sujeto en una relación contractual. Por otra parte, dicha obligación inutiliza en la práctica las previsiones del propio artículo 191 del Reglamento de Contratación sobre la elección por la Administración del contratista colaborador entre varios empresarios.

Parece claro que la intención del Decreto al establecer el régimen en que TRAGSA debe realizar obligatoriamente las obras encargadas por el IRYDA era la de considerar a la Empresa como si fuera un servicio propio, interno del IRYDA. Y efectivamente, esta sensación se confirmaría posteriormente con la promulgación del Real Decreto 1773/1977, de 11 de julio (110), cuyo preámbulo es ya de por sí expresivo:

«La redacción del Real Decreto trescientos setenta y nueve/mil novecientos setenta y siete, de veintiuno de enero, que autorizó y reguló la creación de la Sociedad estatal Empresa de Transformación Agraria, pudiera suscitar alguna duda en cuanto al régimen aplicable a las obras que realice dicha Empresa por encargo y por cuenta del Instituto Nacional de Reforma y Desarrollo Agrario.

(109) *Vid.*, por todos, E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ: *Curso de Derecho administrativo*, I, cit., p. 612.

(110) Publicado en el «BOE», núm. 169, de 16 de julio de 1977.

Es conveniente, por tanto, aclarar que debe aplicarse a las obras que a la Empresa le encargue el Instituto el régimen establecido para las que el Organismo utiliza sus propios medios, dando nueva redacción al artículo sexto (...).»

En consecuencia, la parte dispositiva del Decreto viene a establecer que el citado artículo 6.º quedará redactado en los siguientes términos:

«La Empresa estará obligada a realizar las obras de nivelación, movimientos de tierras, drenajes, desmontes, roturaciones, así como aquellos tipos de obras que el Parque de Maquinaria del Organismo viene realizando en la actualidad.

Las obras que, a título obligatorio, realice la Empresa por orden del Instituto se considerarán como ejecutadas por éste con sus propios medios e incluidas, por tanto, en el artículo sesenta, apartado uno, de la vigente Ley de Contratos del Estado.»

Con este nuevo régimen, la posición de TRAGSA aparece ya, paradójicamente, bien clara. Y digo paradójicamente porque, en virtud del artículo 60.1 de la Ley de Contratos, nuestra Sociedad estatal pasa a ser considerada, a los efectos de este tipo de obras, como un «servicio técnico o industrial» que tiene montado la propia Administración, es decir, el IRYDA; y esto en razón a que el establecido es un supuesto de aplicación del sistema de ejecución de obras por la Administración sin la colaboración de empresarios particulares, sino a través de sus propios medios personales y reales.

Se pone así de manifiesto que la personalidad jurídica propia de TRAGSA queda «desvelada» en este caso, pierde toda virtualidad diferenciadora y la unidad organizativa por ella constituida vuelve otra vez al seno de donde fue desgajada. La realidad subyacente en la creación de TRAGSA consiste sencillamente en que esta Sociedad no es otra cosa que la personificación del Parque de Maquinaria del IRYDA; personificación meramente instrumental que es inmediata-

mente ignorada cuando se trata de delimitar las relaciones «internas» del nuevo sujeto con su ente matriz. Esta observación se confirma enseguida si volvemos a leer el artículo 3.º del Decreto de 21 de enero de 1977, antes transcrito, relativo al capital social de TRAGSA, que, como recordaremos, está íntegramente constituido, aparte de una aportación en metálico, por todos los bienes muebles e inmuebles afectos a dicho Parque de Maquinaria.

Estas últimas consideraciones no deberían sorprendernos en absoluto, ya que todo ello aparecía ya anunciado en el preámbulo del citado Decreto regulador de TRAGSA, cuyo segundo párrafo es como sigue:

«La Empresa cuya creación se autoriza por el presente Real Decreto tendrá, entre otras finalidades importantes, la de realizar a través de una Empresa investida de personalidad jurídica en el campo del Derecho privado, los trabajos actualmente encomendados al Parque de Maquinaria del Instituto, trabajos que no pueden confiarse a Empresas particulares por la especialización que requieren, por su dispersión en el espacio y en el tiempo, por la necesidad de cumplir programas de trabajo que no admiten demoras o porque son obras de escasa o nula rentabilidad en los casos en que el Gobierno, con motivo de inundaciones, huracanes, o calamidades similares ordena al Instituto actuaciones de urgencia en socorro de los damnificados» (111).

Creo que no es necesario extenderse en el comentario del texto reproducido que es extraordinariamente claro. Estamos ante un ejemplo, casi de laboratorio, del uso instrumental del Derecho privado por parte de la Administración. Se trataba sencillamente de dotar de

(111) Por cierto que la actuación de TRAGSA en estos casos de reparación de los efectos de inundaciones se prevé expresamente en el Orden de 31 de enero de 1983 —«BOE» de 4 de febrero—, «por la que se desarrollan los Reales Decretos-leyes 20/1982, de 23 de octubre y 21/1982, de 12 de noviembre, y se aprueban normas para las actuaciones del IRYDA destinadas a la reparación de daños causados en fincas rústicas por las inundaciones del otoño de 1982».

personalidad propia al Parque de Maquinaria del IRYDA (112) en orden a permitirle una mayor eficacia y movilidad «externas», pero era preciso no someterse a tal ficción cuando estuvieran en cuestión las relaciones de vinculación entre el IRYDA y la Empresa. Por ello se modificaría en el sentido que se ha visto su régimen «contractual» en la ejecución de obras por cuenta y encargo del Instituto, recuperándose así la unidad perdida. Por cierto, que un parecido fenómeno de recuperación se produciría también, salvadas las distancias, en el terreno del régimen del personal. En efecto, según el artículo 5.º del Decreto ordenador de TRAGSA, los trabajadores en régimen laboral adscritos al Parque de Maquinaria del IRYDA pasaban a depender en lo sucesivo de la nueva empresa, respetándoseles todos los derechos adquiridos. Y sin embargo, un posterior Decreto de 25 de agosto de 1978 (113) viene a reconocer a los trabajadores procedentes del Parque de Maquinaria, integrados entonces en TRAGSA, el derecho a reingresar en el IRYDA en los casos y condiciones que determina el propio Decreto.

Valga, pues, este último dato como uno más a valorar junto a los ya ofrecidos en orden a comprender la verdadera razón de ser de TRAGSA. Pensemos, en este sentido, por ejemplo, que el Parque de Maquinaria del Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo es un Organismo Autónomo clasificado entre los de carácter comercial, industrial, financiero o análogo. En nuestro caso, el Parque de Maquinaria del IRYDA no podía ser convertido en tal Organismo Autónomo puesto que el IRYDA ostenta ya esta calidad. Se recurre, entonces, a la fórmula de la figura societaria de Derecho privado para obtener la misma finalidad: dotar con un ente instrumental, ahora TRAGSA, a otro ente instrumental, el Instituto de Reforma y Desarrollo Agrario.

IV. PUNTO FINAL

Hemos llegado finalmente al término de nuestro recorrido. Es muy posible que dar por concluido en este momento nuestro ejercicio de reconstrucción de esta figura de la empresa pública agraria sea

(112) Efectivamente, por Orden de 5 de diciembre de 1977 se modificó la estructura orgánica del IRYDA, suprimiendo el Parque de Maquinaria y estableciendo en su lugar una «Oficina Técnica de relaciones con TRAGSA», extremo, este último, previsto ya expresamente por el artículo 5 del Decreto regulador de TRAGSA.

(113) Publicado en el «BOE» de 1 de noviembre de 1978.

una decisión un tanto arbitraria, porque probablemente todavía quedarán por estudiar muchas otras instituciones y otras realidades próximas al fenómeno de la presencia pública en el seno de la empresa agraria. Pienso así, por ejemplo, en ese formidable *holding* público de empresas agrarias que fue en su día la hoy desaparecida Obra Sindical de Colonización, que llegó a controlar a más de diez mil empresas agrarias colectivas, constituidas en Grupos Sindicales de Colonización. O pienso también en las inusitadas perspectivas que abre de cara al futuro la todavía reciente, cuando escribo estas líneas, expropiación de las empresas del grupo RUMASA y su consiguiente ingreso en el *holding* del Patrimonio del Estado; como es sabido, entre dichas empresas se cuentan numerosas empresas agrarias de producción, además de las de transformación y de comercialización, que han pasado a constituir, en la actualidad, un nuevo grupo de empresas públicas agrarias.

Pero no voy a seguir añadiendo peldaños a esta dilatada exposición. En este momento quiero únicamente volver a recordar que nuestro objetivo no se cifraba en alcanzar unas conclusiones definitivas, unos resultados ciertos. La verdadera finalidad de este trabajo consistía más bien, como ya se dijo, en ensayar una nueva vía de aproximación al tema de la empresa pública. Es quizá un poco como el escalador que abre una nueva vía en la pared para ascender a una cima que ya conocía y que nunca fue inaccesible. Como en la *Itaca* de Kavafis, el significado mismo del viaje no estaría, así, tanto en el punto de llegada como en el propio camino, que es lo que en verdad nos enriquece.

Y así es cómo en nuestro recorrido a través de las figuras que se han ido estudiando hemos podido, al menos, poner al descubierto diversos datos, algunos ya conocidos, que tal vez puedan servir para completar con una nueva perspectiva todo el tema de la actividad económica pública.

Se ha visto, por ejemplo, la influencia que tiene en la construcción dogmática de una institución el sustrato económico sobre el que se proyecta, y por ello, los moldes clásicos de la empresa pública, con sus técnicas y sus formas procedentes de la empresa industrial y mercantil, no sirven para acoger fenómenos similares de intervención que se producen en el ámbito de la empresa agraria, porque ésta cuenta con sus propias construcciones estructurales, sus

peculiares formas organizativas que hasta entonces no habían sido relacionadas con el tema de su publicación.

También se habrá podido constatar, seguramente, una vez más, esa estrecha relación que existe entre la disciplina pública de la propiedad y la de la empresa. Y más aún, se habrá puesto de manifiesto que la posición de la Administración, en tanto que propietario agrario no es, en muchas ocasiones, otra cosa que el presupuesto mismo para la publicación de la empresa agraria. En esta misma línea, desde el punto de vista metodológico, se ha insistido en señalar cómo muchas instituciones de la economía pública que se han venido estudiando normalmente desde la óptica del derecho de propiedad adquieren nuevos matices y dimensiones si tal estudio se completa con un análisis llevado a cabo desde la perspectiva de la empresa.

Otro dato que nuestro ejercicio habrá podido confirmar, y con ello termino, es el que se refiere a la esencia de la empresa pública: el control de la actividad económica organizada. Este es el elemento caracterizador de la institución. Este trabajo ha querido poner de relieve algunas de las muy diversas técnicas que conducen a articular dicho control —sobre la empresa agraria, en nuestro caso—; más allá del estricto tema de las formas de subjetivación, el control, en cuanto índice de la empresa pública agraria, se irá adaptando, pues, a las peculiares estructuras organizativas de la empresa agraria, dando origen así a singulares instituciones jurídico-públicas y propiciando también la utilización instrumental de otras.

La empresa pública agraria, decíamos al inicio de este trabajo, era una hipótesis. No es, quizá, del todo improbable que, después de haber recorrido todas estas páginas, la empresa pública agraria no siga siendo más que eso: una hipótesis. Pero tal vez con algún viso de realidad.