

La presencia del orden público en los contratos agrarios. Su transversalidad en el universo iusagrarista

The presence of public policy in agrarian contracts: its transversality in the iusagrarist framework

Leandro Mauricio Boero

Universidad Empresarial Siglo 21, Argentina

leandroboero32@hotmail.com

<https://orcid.org/0009-0003-7761-852X>

Especialista en Derecho Agrario, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Nacional del Litoral, Argentina

Profesor responsable de la materia Derecho Ambiental y Derecho Humanos, Universidad Siglo 21

Resumen

El presente trabajo de investigación pretende ser un aporte en orden a la dilucidación conceptual de una institución cuya estructura de análisis ha derivado en un permanente debate doctrinario, y ello debido a su compleja hermenéutica y a su cambiante configuración debido a las vicisitudes de la realidad social, económica y política determinadas por el momento histórico de sanción de las normas jurídicas, me refiero al orden público. Se postula la conveniencia de sostener un “orden público agrario”, sin más aditamentos, superando la tradicional concepción de orden público económico, en tanto protección legal a la parte económicamente más débil (arrendatario, aparcerero tomador) y necesidad de tutela a la actividad productiva agraria. Se procura una expansión del concepto de orden público a los distintos contratos agrarios, incluyendo a los contratos agroindustriales, como también su indisoluble referencia a los demás institutos del derecho agrario. Por último, se hará referencia a la importancia de su-

jetar a la actividad agraria a los valores del orden público ambiental.

Palabras Clave: Orden público, contratos agrarios, actividad agraria.

Abstract

This research paper is intended to be a contribution to the conceptual elucidation of an institution whose structure of analysis has led to a permanent doctrinal debate, and this due to its complex hermeneutics and its changing configuration due to the vicissitudes of social reality, economic and political determined for the time being historical of sanction of the juridical norms, I refer to the public order. It postulates the desirability of sustaining an “agrarian

public order,” without further additions, surpassing the traditional concept of economic public order, as legal protection for the economically weaker party (tenant, sharecropper) and the need for protection of agricultural productive activity. It seeks an expansion of the concept of public order to various agricultural contracts, including agro-industrial contracts, as well as its indissoluble reference to the other institutes of agricultural law. Finally, reference will be made to the importance of subjecting agricultural activity to the values of environmental public order.

Keywords: Public order, agricultural contracts, agricultural activity.

1. Introducción

No es una empresa sencilla arribar a una conceptualización pacífica del orden público, y ello debido a que su configuración conceptual se torna de suma mutabilidad, de una atemporalidad que suele ser desmentida por las condiciones cambiantes vinculadas a las transformaciones permanentes de la sociedad en sus distintas vertientes: políticas, sociales, económicas, cuya incidencia en la autonomía de la voluntad de los particulares se encuentra atravesada por principios y fines que cada cultura jurídica asume como política pública, no siendo la realidad agraria una excepción. En el texto ofrecido al lector se propondrá una definición provisoria del orden público, refiriéndolo a la temática de los contratos agrarios en sus distintas variantes, es decir, no solamente a aquellas figuras contractuales relacionadas con el uso y goce del suelo. El fenómeno socioeconómico de los denominados contratos agroindustriales, que suelen definirse como acuerdos contractuales entre los productores primarios y otras empresas comerciales, fijando una o más condiciones de producción y/o comercialización de un producto agrario, devienen en posibles de intervención legislativa debido a la debilidad negocial que ostenta el productor/agricultor en su relación con el sector industrial y comercial.

Por otra parte, se planteará la necesidad de extender el concepto de orden público a otros institutos del derecho agrario que no necesariamente están conectados con la materia contractual, verbigracia, la unidad económica agraria. Por último, se arribará a la necesidad de una discusión profunda sobre los nuevos contenidos del orden público agrario, verbigracia, la prohibición del cultivo irracional, la preservación del ambiente, la protección de la familia agraria, entre otros.

2. El orden público como principio jurídico en los Contratos Agrarios

El muy loable esfuerzo doctrinario y jurisprudencial en la tentativa de alcanzar alguna precisión conceptual del orden público ha dado ciertos frutos, sin perjuicio de su difícil conceptualización debido a su generalidad y mutabilidad. Dejando sentado que el orden público es una temática cuya caracterización reviste una gran complejidad, rescato la explicación que del mismo nos aporta Leonardo Pastorino (2012):

(...) el orden público representa el conjunto de valores e intereses que una sociedad determinada y en un tiempo determinado eleva a una jerarquía superior en el plano jurídico para, de ese modo, tutelarlos, promocionarlos y realizarlos. Se trata de valoraciones mayoritariamente aceptadas y vinculadas con el bien común, cuestión que legitima el sacrificio que, a su favor, deben realizar los intereses particulares en caso de contraposición con aquellas. (p. 190)

Es esa función tuitiva, de preservación de esos valores e intereses comunes lo que determina que el sistema jurídico defina ciertos instrumentos cuya finalidad se orienta a hacerlos predominar frente a comportamientos que pudieran afectarlos, traducándose en límites normativos a la autonomía de la voluntad. La actividad agraria no está exenta de estas consideraciones, requiriendo de una estructura normativa que equilibre las partes que intervienen en la compleja red de relaciones jurídicas agrarias.

En este plano, no resulta novedoso reconocer que en la materia de los contratos agrarios es donde se centró mayormente la atención en lo tocante al orden público, fundamentalmente en los contratos de arrendamiento y aparcerías, aunque, como se verá a continuación, la doctrina *iusagrarista* ha procurado superar esta postura teórica extendiéndolo a otras categorías contractuales agrarias.

En la legislación agraria argentina se encuentra vigente la ley especial 13.246 de Arrendamientos Rurales y Aparcerías sancionada en el año 1948, con sus modificatorias de las leyes 21.452 y 22.298, en cuyo artículo 1º, párrafo 2º se lee: “Los preceptos de esta ley son de orden público, irrenunciables sus beneficios e insanablemente nulos y carentes de todo valor cualesquiera cláusulas o pactos en contrario o actos realizados en fraude a la misma”. En opinión de Fernando Brebbia esta ley instituye un orden público de índole económica, toda vez que su surgimiento justificante propende al sostenimiento de un orden económico social determinado, a la par que, a la corrección de los postulados clásicos del derecho civil decimonónico de corte individualista, busca tutelar a la parte débil de la convención, el arrendatario, mediante normas de observancia obligatoria e irrenunciables. En palabras de Brebbia:

(...) el orden público económico que como hemos visto caracteriza al régimen legal, encuentra su principal fundamento en la necesidad de tutelar la producción, y si bien este interés suele coincidir con el del que explota la tierra, ello no es necesariamente así. (Brebbia, y Malanos, 1997, p. 34-35)

Gilletta se pregunta si toda la ley se puede concebir de orden público, de conformidad con lo dispuesto en la segunda parte del artículo mencionado, o solamente algunas disposiciones, a lo que responde:

En principio uno tiende a inclinarse por la segunda posición, pero si se hace un examen minucioso de la ley se llega a la conclusión inversa: que son muy pocos los artículos que no revisten el carácter de orden público. (Gilletta, 2002, p. 7)

Prueba de lo expuesto son las numerosas normas que pueden ser consideradas de orden público en la citada ley 13.246, como ejemplo de lo expresado podemos citar el art. 4º que establece un plazo mínimo de tres años para el contrato de arrendamiento rural, como también las disposiciones relativas a la jurisdicción y a la constitución de un domicilio especial en el artículo 17, como también lo consagrado en el artículo 8 en cuanto a la prohibición de toda explotación irracional del suelo que origine su erosión o agotamiento, entre otras disposiciones normativas.

En consonancia con lo establecido por la ley especial N° 13.246, el Código Civil y Comercial argentino establece en su artículo 12 la prohibición de los acuerdos que vulneren las normas de orden público. La disposición contenida en la norma recepta la opinión doctrinaria y jurisprudencial dominante, en el sentido de tutelar la normativa de orden público de la derogación voluntaria.

En relación a esta temática, resulta interesante traer a colación la distinción que realiza Luis Facciano de orden público de protección y de dirección. Constituyendo el primero una suerte de garantía de tutela para la parte del contrato económicamente débil, en este caso los arrendatarios y aparceros, correspondiéndole al orden público de dirección el interés por las externalidades del contrato. Según Facciano (2016):

Este tipo de orden público podemos encontrarlo en los casos en que se lo fundamenta en la defensa de la producción agrícola o en la protección del recurso natural o, en lo que resultaría una síntesis de ambos, en la defensa de la producción agrícola sustentable. (p. 60)

Por otro lado, en el denominado Contrato Asociativo de Explotación Tampera, regulado por la ley 25.169, en donde las partes contratantes, empresario titular y tampero-asociado, pueden pactar libremente en lo referente al plazo contractual, el precio, etc., no obstante encontramos una disposición de orden público en el artículo 9 de la referida ley, en la cual surge la obligación del empresario titular de suministrar una vivienda al tampero asociado, con el agregado de que deberá contar con determinadas características, expresamente la disposición normativa establece que la vivienda deberá estar en condiciones normales de habitabilidad y uso funcional adecuado a las condiciones ambientales y costumbres zonales.

En consonancia con lo que se viene sosteniendo, la amplitud del orden público en materia contractual agraria extiende su campo de actuación a otras figuras contractuales. Entonces, resulta oportuno postular la existencia de un orden público económico más genérico, que más allá de tutelar a la parte contractual individual considerada débil, tienda a proteger al productor primario, sea el mismo arrendatario o propietario del predio, en su integración con el sector industrial de transformación y de comercialización. Este fenómeno socioeconómico nos lleva al tratamiento de los denominados contratos agroindustriales, que son definidos por respetada doctrina *iusagrarista* como: “aquellos acuerdos entre agricultores y empresarios comerciales que tiene por finalidad, a través de una integración de las actividades agrícolas y comerciales, realizar un intercambio de productos de

características cualitativas determinadas, por una suma determinada en dinero” (Schwarzhans, y Peretti, 2021, p. 364).

Estos tipos contractuales responden a un fenómeno evolutivo de los contratos agrarios, de gran complejidad, que tienden a satisfacer los intereses actuales de los empresarios agrícolas e industriales en la faz productiva, caracterizada en el último tiempo por el progreso de la tecnología aplicada al agro, así como también del avance de la técnica en la industria de transformación de los productos primarios, el aumento de la producción y la competitividad en la mercantilización de los productos, todo lo cual conlleva a que la economía agraria se vea influenciada por esta dinámica y se produzcan inevitables desajustes entre la oferta y la demanda con su injerencia en los precios.

Ante esta realidad, Leonardo Pastorino propone vislumbrar la posibilidad de extender la injerencia del orden público en un plano general y económico, contemplando intereses económicos del Estado y, sobre todo, procurar la necesaria intervención tuitiva en las estructuras jurídicas entre los eslabones de las distintas cadenas productivas. Como bien sostiene Pastorino (2012):

Entonces, la intervención legislativa en los contratos de integración también se hace necesaria ya que, como se viene sosteniendo, el productor es generalmente la parte débil y hasta se puede sospechar en algunos casos que esta modalidad sirva para encubrir un trabajo realmente dependiente.
(p. 195)

Lo expresado precedentemente se encuentra plasmado, verbigracia, con la protección legal que consagra el artículo 3° de la ley 25.113 sancionada en 1999, regulatoria del denominado contrato de maquila, en cuya disposición normativa declara nulas las cláusulas que le impongan la obligación al productor agropecuario de vender parte o la totalidad de los productos finales de su propiedad al industrial o elaborador, o que traben la libre comercialización del mismo por parte del productor.

3. La extensión del concepto de orden público a otros ámbitos del derecho agrario

Un sector importante de la doctrina *iusagrarista* viene sosteniendo desde hace un tiempo una concepción extensiva del concepto de orden público, en el sentido de ampliación de su injerencia tanto de carácter represivo de la voluntad individual, como también de su impronta positiva vinculada a acciones concretas estatales, en orden a la realización

de los mismo valores e intereses sociales. Leonardo Pastorino sostiene la pertinencia de ubicar en esta última vertiente las medidas vinculadas a la función social de la propiedad.

(...) si lo que se busca o se considera de orden público es que la misma esté en manos de quien quiera o pueda trabajarla, dicho valor puede ser protegido tanto a través de cláusulas contractuales de orden público que protejan al arrendatario, como con medidas coercitivas que limiten la concentración en pocas manos o poniendo un mecanismo activo de reforma agraria. (Pastorino, 2012, p. 190-191).

Más allá de los contratos agrarios, podemos situar al instituto de la unidad económica agraria como un ejemplo de orden público, cuyo origen en la Argentina estuvo ligado a la colonización de tierras, viniendo a constituir en nuestro país un freno a la excesiva subdivisión predial. También la ley N° 26.737 sancionada en 2011 bajo la denominación Régimen de protección al dominio nacional sobre la propiedad, posesión o tenencia de las tierras rurales, buscó regular y establecer un límite a la titularidad y posesión de tierras rurales a personas físicas y jurídicas extranjeras, limitando en un porcentaje determinado las tierras agrarias en manos de extranjeros, cualquiera sea su destino de uso o producción, estableciendo expresamente en su artículo 1° su carácter de orden público.

En un mismo orden de ideas, los aportes de la literatura *iusagrarista* actual abonan en la necesidad de superar la concepción según la cual el orden público en materia agraria reviste un carácter eminentemente económico, en el sentido de implementar instrumentos legales tuitivo de carácter imperativo de protección a la parte económicamente más débil y a la tutela de la producción nacional. Luis Facciano (2016) advierte sobre este tema lo siguiente:

(...) un análisis de la realidad y de la conciencia jurídica vigente nos va a mostrar que existen, además de estos fundamentos, otros no menos importantes para la imperatividad de esta normativa como lo es, para algunos casos, el de la protección del suelo, el agua y otros recursos naturales, en suma, la consecución de una producción sustentable. (p. 63)

Por otra parte, resulta interesante traer a colación el pensamiento del maestro Vivanco, quien sostenía la necesidad de sostener una tríada de fines esenciales de toda política agraria, cuya enumeración se centraba en: la conservación del recurso natural renovable; incremento racional de la producción y el progreso y bienestar social. Vivanco (1967), en su análisis del primer principio jurídico agrario sostenía lo siguiente:

La protección jurídica a los recursos naturales renovables, debe limitar el derecho a su disponibilidad en función de la capacidad productiva de los mismos. Si los recursos naturales renovables constituyen la fuente productiva agraria por excelencia, la conservación de la misma es imprescindible, máxime si se tiene presente el interés público de mantener intangible su capacidad o aptitud de producir. (p. 201)

A lo anteriormente expuesto, resulta insoslayable sostener en la actualidad la presencia de un orden público ambiental, en tanto deber de protección del medio ambiente, teniendo en consideración la responsabilidad que la humanidad toda debe asumir en la conservación del planeta. En la Argentina existe una cláusula ambiental alojada en el artículo 41 de la Constitución Nacional, consagratoria de los derechos ambientales y del deber de protección al ambiente, y una ley general del ambiental N°25.675 de presupuestos mínimos para el logro de una gestión sustentable, en cuyo articulado se consagra de orden público, siendo hoy indiscutible su injerencia en la actividad agraria.

La doctrina *iusagrarista* más renombrada viene desde hace un tiempo destacando la importancia del respeto de los valores de orden público ambiental en relación a la actividad agraria. En tal sentido, la profesora Alba Esther de Bianchetti (2008), ha expresado:

Estos beneficios irrenunciables protegiendo a una parte más débil, que muchas veces no es la que posee menos recursos económicos, alude también a otro tipo de carencias: la de un fundo para cultivar, la prohibición de cultivo irracional y por supuesto cada vez más la presencia de un orden público ambiental. (p.9)

También la jurisprudencia nacional se ha pronunciado sobre la temática del orden público, señalando que las disposiciones normativas de orden público no son tales porque la propia ley la califique de esta manera, no siendo necesario, entonces, que el orden público esté incorporado expresamente a la norma, pudiendo un juez en su interpretación sistémica de la disposición decir que efectivamente lo es: “Una ley es de orden público cuando con un sentido de equidad ampara el interés general de las sociedad para la realización de un ideal de Justicia” (Fernández Bussy, 2021, p. 259) .

4. El concepto de orden público agrario en un sentido amplio y dinámico

Resulta interesante insistir en un rico debate doctrinario que se viene sosteniendo en el universo *iusagrarista*, en donde una porción considerable de la doctrina se viene pronunciando por la conveniencia de sostener un “orden público agrario”.

En sintonía con lo expresado, el ilustre profesor Francisco Giletta se interroga sobre la necesidad de sustentar un orden público agrario, en vez de referir a un orden público social o económico. Este interrogante es compartido por Juan José Fernández Bussy y por Luis Facciano, quienes expresan si no sería adecuado sostener en Derecho Agrario un orden público sin aditamento, o un orden público agrario.

En un mismo orden de ideas, Facciano (2016) en su análisis de los contratos agrarios, adhiere a la postura doctrinaria en cuanto a la especialidad que ostenta el orden público en materia de contratación agraria, pero, no obstante, afirma la inconveniencia de acotar la calificación del mismo en un mero carácter económico.

El revestir de imperatividad a las normas contractuales agrarias y prohibir la renuncia de los derechos por ella establecidos tiene hoy, como adelantamos, un fundamento distinto o por lo menos más amplio que aquel en el que se basó en sus orígenes. (Facciano, 2016, p. 62)

Pero es Leonardo Pastorino quien dentro de la doctrina agrarista actual postula con más énfasis la tesis según la cual el orden público debe considerarse esencialmente agrario en virtud de los temas sensibles que aborda, y que, por ende, merecen una consideración especial por el derecho. En palabras de Pastorino (2012):

Ello debido a que la actividad agraria produce alimentos u otros productos que, de todos modos, siguen siendo esenciales para el desarrollo de la vida humana en el planeta, y, a la vez, tiene características particularísimas, por todos conocidas (riesgo biológico, climático, económico, político; ciclos; producciones percederas; inelasticidad en la demanda; imposibilidad de aumentar las producciones al ritmo de las exigencias de la misma; tendencia a la desvalorización de los productos primarios respecto a otros sectores productivos y de servicios y tendencia al acaparamiento de la renta de la producción por otros sectores intervinientes en la cadena). (p. 194)

Sin perjuicio de lo expresado precedentemente, es oportuno puntualizar que más allá de considerar que el derecho agrario, por las particulares características de la actividad agraria que regula, debe contemplar en su estructura y en su constitución normativa una fuerte impronta de orden público, esto no significa que todas las normas e instrumentos revistan la característica de imperatividad, dejando siempre intacto un margen para la autonomía de la voluntad privada, en tanto espacio de libertad que la política agraria de cada país deberá orientar para que la producción agraria encuentre su debido incentivo y promoción a partir de la iniciativa y el empuje del sector privado.

Sin desconocer la advertencia comentada en el párrafo anterior, lo cierto es que se torna necesario el análisis de los principios protectorios agrarios que se infieren de las especiales características de la actividad agraria, es decir, de aquellos criterios de rango universal que informan el contenido y caracteres de la normativa agraria de cada país.

Y en la labor de indagación sobre cuáles son los criterios para la formulación de esos principios tuitivos del derecho agrario, resulta oportuno traer a colación el aporte realizado por el jurista uruguayo Enrique Guerra Daneri, quien pudo individualizar una serie de criterios básicos de la materia agraria. En consideración a las limitaciones de extensión de este texto académico, me voy a referir a solo uno de ellos, el del “principal interés promovido” por las normas del derecho agrario. Guerra Daneri deja sentado que la primordial preocupación que el derecho agrario ha tenido históricamente es el interés del productor rural y de la producción agraria, por lo que de esta realidad fáctica se infieren los principios de promoción del productor rural y también de la actividad productiva agraria. Ahora

bien, también sugiere reconocer enfáticamente la presencia del fenómeno ecológico en la enunciación de determinados principios agrarios. Estas ideas son explicitadas por Guerra Daneri (1996) de la siguiente manera:

En este sentido debe indicarse que en el interés promovido por las normas agrarias, se encuentra particularmente acentuado el principio de la conservación de los recursos naturales renovables, de forma tal que la promoción del productor rural debe ser entendida en relación al buen productor rural, o sea, aquél que conserva, cuida y maneja de manera adecuada y responsable los recursos de la naturaleza. (p. 239).

Por último, me referiré sucintamente a la protección de la familia agraria, entendiendo que la actividad agraria se realiza en gran parte con la colaboración de la familia. Esta última ha sido objeto de protección en el derecho agrario argentino en diversas disposiciones normativas, siendo ejemplo de esto último lo preceptuado en la ley 13.246, que faculta a los hijos a reemplazar a sus padres en la titularidad del contrato por causa de fallecimiento o incapacidad física. Como bien expresa Francisco Giletta (1979):

Con ello queremos demostrar que si bien la familia no es un sujeto de derecho – con una personalidad distinta de la de sus integrantes – es un sujeto de hecho, físico, fundamental, que tiene que ser regulada jurídicamente con fines de protección y promoción. (p. 81)

5. Conclusiones

Se ha señalado en acápites anteriores la dificultad de arribar a una conceptualización unificada del instituto denominado orden público, y esto debido a su estructura mudable, cambiante en el tiempo en cuanto a su fundamento y operatividad en la siempre dinámica realidad económica y social agraria. Ahora bien, lo señalado no es óbice para sostener que nuestra disciplina, el derecho agrario, por los temas sensibles que aborda y por las particulares características de la actividad que regula, no deba estar sometido a un orden público que, sin más aditamentos, podemos llamar “orden público agrario”, cuya estruc-

tura conceptual excede largamente lo relacionado con los contratos agrarios, extendiendo su carácter imperativo a otros institutos del derecho agrario, siempre, claro está, dentro de un marco institucional y de razonabilidad, en el sentido de que el orden público no sea un instrumento de hostigamiento o excesivo intervencionismo estatal en el mundo privado. En palabras de Leonardo Pastorino (2012), “Entiendo que el orden público supera ampliamente el orden público económico y que en el ámbito agrario existen muchísimos valores a tutelar, que superan el marco de lo estrictamente patrimonial y del espíritu de ganancia” (p. 197). Entre esos valores se encuentran los intereses sociales, ambientales, los valores vinculados a la familia agraria y otros de índole cultural, todos ellos alcanzados por el “orden público agrario”.

6. Referencias

- Brebbia, F., & Malanos, N. (1997). *Tratado teórico-práctico de los contratos agrarios*. Rubinzal Culzoni Editores.
- De Bianchetti, A. E. (2008). *Necesidad de una teoría de los contratos agrarios* (MJ DOC-3392-AR/MJD3392).
- Facciano, L. A. (2016). *Contratos agrarios*. Editorial Jurídica Nova Tesis.
- Fernández Bussy, J. J. (2021). Contratos agrarios (parte general). En L. A. Facciano (Dir.), *Manual de derecho agrario* (1.ª ed.). Editorial Jurídica Nova Tesis.
- Giletta, F. (1979). *Cuestiones de derecho agrario*. Rubinzal Culzoni Editores.
- Giletta, F. (2002). El orden público en los contratos de arrendamiento y aparcería. Colegio de Abogados de San Francisco. <https://www.acaderc.org.ar/2004/11/29/el-orden-publico-en-los-contratos-de-arrendamiento-y-aparceria/>
- Guerra Daneri, E. (1996). *Derecho agrario* (t. 1, 1.ª ed.). Mashcopy Uruguay Ltda.
- Pastorino, L. (2012). Fundamentos y dinamismo del orden público en agricultura: El orden público en los contratos agrarios y agroindustriales. *XII World Congress UMAU*, Nitra, Slovakia, June 2012.
- Schwarzahns, E., & Peretti, M. (2021). Los contratos de integración. En L. A. Facciano (Dir.), *Manual de derecho agrario* (1.ª ed.). Editorial Jurídica Nova Tesis.
- Vivanco, A. C. (1967). *Teoría de derecho agrario* (Tomo I). Ediciones Librería Jurídica.