

 9 diciembre 2021

Jurisprudencia al día (<https://www.actualidadjuridicaambiental.com/jurisprudencia-al-dia/>)

Tribunal Supremo (TS) (<https://www.actualidadjuridicaambiental.com/jurisprudencia-al-dia/tribunal-supremo/>)

Jurisprudencia al día. Tribunal Supremo. Castilla y León. Caza. Lobo

 Lucía Casado Casado (<https://www.actualidadjuridicaambiental.com/author/lcasado/>)

Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de octubre de 2021 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª, número de recurso: 3041/2020, Ponente: Octavio Juan Herrero Pina)

Autora: Dra. Lucía Casado Casado, Profesora Titular de Derecho Administrativo de la Universitat Rovira i Virgili e Investigadora del Centro de Estudios de Derecho Ambiental de Tarragona (CEDAT)

Fuente: STS 3954/2021 – ECLI:ES:TS:2021:3954

Palabras clave: Lobo. Especies cinegéticas. Caza. Acción popular. Daño ambiental.

Resumen:

Esta Sentencia resuelve el recurso de casación interpuesto por la Junta de Castilla y León contra la Sentencia de 12 de diciembre de 2019, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (Valladolid). La sentencia que ahora es objeto de casación estima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Asociación para la Conservación y Estudio del Lobo Ibérico contra la [Resolución de 29 de julio de 2016, de la Dirección General del Medio Natural \(Consejería de Fomento y Medio Ambiente de la Junta de Castilla y León\), por la que se aprueba el Plan de aprovechamientos comarcales de lobo en los terrenos cinegéticos situados al norte del río Duero en Castilla y León para las temporadas 2016/2017, 2017/2018 y 2018/2019](#) (<https://www.actualidadjuridicaambiental.com/actualidad-al-dia-castilla-y-leon-caza-lobo/>), por su disconformidad con el ordenamiento jurídico.

Dos son las cuestiones fundamentales que se suscitan y sobre las que el Tribunal Supremo entiende que existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia. Por una parte, si para que una especie susceptible de actividad cinegética pueda ser incluida en el listado de especies cazables es exigible una motivación específica en relación con la conveniencia de la conservación de la especie o, por el contrario, basta la predeterminación normativa de su carácter cinegético y la garantía de que la actividad de caza resultará compatible con el mantenimiento de dicha especie en un estado de conservación adecuado. Por otra, si los legitimados para deducir la acción popular prevista en los arts. 22 y 23 de la Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, participación pública y acceso a la justicia en materia de medio

ambiente, lo están también para instar el reconocimiento del resarcimiento económico de los perjuicios medioambientales eventualmente causados y si, acreditados éstos, es conforme a derecho acordar su resarcimiento condenando a la Administración a la ejecución de un programa medioambiental por importe equivalente al daño estimado. Para dar respuesta a estas cuestiones, las normas jurídicas que deben ser objeto de interpretación, según el Tribunal Supremo, sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras si así lo exige el debate finalmente trabado en el recurso, son las siguientes: art. 7.2 del Convenio de Berna; la Directiva 92/43/CEE (Directiva Hábitats), Anexos II, IV y V (en lo que respecta a la inclusión en ellos del lobo); art. 65.2, Anexos II y VI (en lo que respecta a la inclusión del lobo) de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad; arts. 22 y 23 de la Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente; y, el art. 45 de la Constitución Española.

En el recurso de casación, la Junta de Castilla y León, en primer lugar, trayendo a colación la **Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de mayo de 2020** (<https://www.actualidadjuridicaambiental.com/jurisprudencia-al-dia-tribunal-supremo-castilla-y-leon-caza/>) (recurso 4878/2017), considera que la interpretación correcta del Convenio de Berna, la Directiva Hábitats y la Ley de patrimonio natural y de la biodiversidad lleva a la conclusión de que para que una especie susceptible de actividad cinegética pueda ser incluida en el listado de especies cazables no resulta exigible, conforme a dicha normativa, que en las disposiciones, actos y cualquier medida que dicten las Administraciones públicas se incluya una motivación específica, indicando los estudios técnicos y científicos realizados en ese momento y el estado concreto en el que se encuentre la conservación de la especie, pues el único requisito a estos efectos es que se garantice que dicha actividad resulte compatible con el mantenimiento de la especie en un estado de conservación favorable; y este requisito, en su opinión, ha quedado plenamente acreditado con la documentación administrativa, técnica y científica utilizada en la elaboración del Plan e incorporada al expediente administrativo, ya que demuestra la existencia de datos objetivos sobre el estado de conservación favorable de la población objeto de aprovechamiento cinegético. En segundo lugar, sostiene que los legitimados para deducir la acción popular prevista en los artículos 22 y 23 de la Ley 27/2006, de 18 de julio, no lo están para instar el reconocimiento del resarcimiento económico de los perjuicios medioambientales eventualmente causados y, en el supuesto de que éstos se acrediten, no es conforme a derecho acordar su resarcimiento condenando a la Administración a la ejecución de un programa medioambiental por importe equivalente al daño estimado. En su opinión, la acción prevista en los arts. 22 y 23 de la Ley 27/2006 no permite el reconocimiento de una situación jurídica individualizada, y en particular no es posible, como había sucedido en este caso, que esa acción ampare imponer, para hacerla efectiva, una obligación de hacer que ni siquiera había sido pedida por la parte actora. Ni esta Ley ni el artículo 45 de la CE serían cobertura suficiente para ello.

Frente a esta posición, la Asociación para la Conservación y Estudio del Lobo Ibérico (parte recurrida) entiende que la Sentencia de 18 de mayo de 2020 no es extrapolable en todos sus términos a este caso; que el nivel de exigencia de informes científicos es diferente según cada especie; que con las premisas de la sentencia de 18 de mayo de 2020, carecerían de sentido las exigencias del artículo 40 de la Ley 4/1996 y dejarían de tener razón de ser los planes anuales de aprovechamientos comarcales de lobo en terrenos cinegéticos situados al norte del Río Duero en Castilla y León; y se refiere a la sentencia del Tribunal Supremo de 23 de noviembre de 2020 (rec. 6552/2019), considerando que con independencia de que el lobo se declare especie cinegética, la caza no puede ser la única medida de gestión de la especie, y en cualquier caso, su caza o control poblacional siempre debe tener como finalidad el mantenimiento de la población en un estado de conservación favorable por ser una especie protegida. Por otra parte, entiende que las disposiciones del art. 45 CE constituyen un mandato suficiente para exigir directamente a la Administración la reparación de daño ocasionado; y alega la existencia de daño medioambiental, teniendo en cuenta el último informe de la Agencia Europea de Medio Ambiente para el año 2019.

El Tribunal Supremo da la razón a la Junta de Castilla y León y estima el recurso de casación, desestimando el recurso contencioso interpuesto por la

Asociación para la Conservación y Estudio del Lobo Ibérico contra la citada Resolución de 29 de julio de 2016.

Destacamos los siguientes extractos:

“(…) De todo ello se desprende, en contra de lo sostenido en la sentencia recurrida como motivo de anulación de la resolución impugnada, que no puede dejarse de considerar el lobo como especie cinegética y susceptible de ser cazada por falta de los estudios o informes científicos a que se refiere la Sala de instancia, y que tal consideración resulta de la normativa comunitaria y su trasposición al derecho interno.

En tal sentido, en sentencia de 23 de noviembre de 2020 (rec. 6552/19), con ocasión de la determinación del ámbito medioambiental del art. 18 de la Ley 27/2006 sobre acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medioambiente, hemos señalado que, de la normativa y jurisprudencia comunitaria, que al relacionar las “Especies animales y vegetales de interés comunitario cuya recogida en la naturaleza y cuya explotación puede ser objeto de medidas de gestión” incluye al lobo respecto de poblaciones situadas al norte del Duero, se desprende que el lobo constituye una especie de interés comunitario y como tal protegida, si bien, por el grado de protección al norte del río Duero, se permite la adopción de medidas de gestión, actividad cinegética, siempre que se mantenga la especie en estado de conservación favorable y que no se comprometa su conservación.

A tal efecto la Administración competente, en el ejercicio de sus funciones de regulación, seguimiento y control de la actividad, que le atribuye la normativa, desarrolla las actuaciones de estudio, comprobación e informes sobre la adecuación y mantenimiento de la actividad cinegética dentro de los indicados límites legales, dando lugar a las correspondientes decisiones y resoluciones cuya legalidad podrá cuestionarse mediante su impugnación en cuanto no respondan al adecuado ejercicio de tales funciones.

Pero no es esto lo que ha sucedido en este caso en el que, como se ha indicado antes, la anulación de la resolución impugnada por la Sala de instancia se funda, únicamente, en la previa declaración de nulidad del Decreto 32/2015 (<https://www.actualidadjuridicaambiental.com/legislacion-al-dia-castilla-y-leon-caza-2/>) (en esencia el art. 13), en cuanto considera el lobo como especie cinegética y susceptible de ser cazada, anulación por un motivo que esta Sala ha entendido improcedente, sin que se atribuyan en la instancia a la resolución impugnada en este proceso vicios o defectos propios que justifiquen la declaración de nulidad” (FJ 2º).

“De acuerdo con todo lo expuesto, que viene a desestimar el motivo por el que la Sala de instancia declara la nulidad de la resolución impugnada, y dando respuesta a la primera cuestión de interés casacional suscitada en el auto de admisión, ha de entenderse que la inclusión en el listado de especies cazables viene determinada por la normativa en la que se incluye, respecto de la especie no sujetas a especial protección según los anexos correspondientes, la actividad cinegética entre las medidas de gestión, siempre que se mantenga la especie en estado de conservación favorable y que no se comprometa su conservación, sin perjuicio de que la Administración competente ejercite las funciones de regulación, seguimiento y control de la actividad, para que se desarrolle en los términos indicados, actuaciones sujetas a la correspondiente impugnación en cuanto no se ajusten a dichas previsiones normativas” (FJ 3º).

“La estimación del recurso de casación y consiguiente desestimación del recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Asociación para la Conservación y Estudio del Lobo Ibérico, deja sin efecto el pronunciamiento de la instancia sobre la pretensión de indemnización de daños y perjuicios formulada por dicha Asociación y la condena a la Administración a reparar el daño causado y, en consecuencia, carece de objeto la revisión en casación

de un pronunciamiento ya inexistente y, por lo tanto, de la cuestión de interés casacional que al respecto se planteó en el auto de admisión, sobre la legitimación para solicitar la reparación de los daños medioambientales y la posibilidad de imponer a la Administración la realización de actuaciones al respecto.

No obstante, cabe indicar en este aspecto, que ha de diferenciarse entre las actuaciones contrarias y perjudiciales para el medio ambiente llevadas a cabo, en general, por quienes intervienen y operan en el medio (a que se refiere la citada Ley 42/2007, en relación con la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental) que determinan las correspondientes sanciones e indemnizaciones, y las actuaciones llevadas a cabo por las Administraciones en el ejercicio de sus competencias de regulación, seguimiento y control, frente a las cuales podrá hacerse valer la legalidad mediante la correspondiente impugnación, con la consiguiente reposición de la legalidad alterada, y en su caso y cuando así se acredite, la indemnización en concepto de responsabilidad patrimonial de los posibles perjudicados y, en tal sentido, ha de distinguirse, igualmente, entre la legitimación en defensa del interés colectivo para impugnar la actividad administrativa y obtener, en su caso, la reposición de la legalidad, y la legitimación para impugnar tal actividad administrativa no solo en defensa de los intereses colectivos y reposición de la legalidad sino en cuanto tal actividad administrativa ha causado al particular un perjuicio que no tiene el deber de soportar, que es al que se refiere el reconocimiento de una situación jurídica individualizada" (FJ 5º).

"La resolución del recurso en estos términos no impide hacer una breve referencia a la existencia de pronunciamientos del Tribunal Constitucional en relación con la materia, con ocasión de la impugnación de la Ley 9/2019 de 28 de marzo, de modificación de la Ley 4/1996, de 12 de julio, de caza en la Comunidad Autónoma de Castilla y León (https://www.actualidadjuridicaambiental.com/wp-content/uploads/2019/04/2019_04_29_Blasco_Suspension-cautelar-caza-CyL.pdf), en cuanto de forma paralela y en relación a una norma con rango de Ley, se reflejan criterios semejantes sobre la justificación del ejercicio de la potestad normativa.

Así, en el recurso de inconstitucionalidad formulado por el Defensor del Pueblo, en relación con el art. 7, especies cinegéticas cazables, se alega como motivo de impugnación, la vulneran la legislación básica estatal en materia de medio ambiente, en concreto, lo señalado en los arts. 54.1 y 5; 61.1 y 65 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, de patrimonio natural y de la biodiversidad, por haber sido aprobados sin los estudios científicos y técnicos necesarios para garantizar la adecuada protección de las especies silvestres, y, en consecuencia, infringen lo señalado en los arts. 45 y 149.1.23 CE.

Tal motivo se desestima por el Tribunal Constitucional en su sentencia 148/2020, de 22 de octubre (...)

Descartada pues la violación del procedimiento legislativo seguido en la aprobación de la norma, no cabe sino concluir que, dados los términos en que la controversia ha sido planteada, no resulta posible un pronunciamiento estimatorio por este tribunal por carecer la demanda de una carga argumental mínima, y por haberse formulado la controversia con un carácter hipotético o preventivo, limitándose a afirmar que no resulta probada la conformidad de los preceptos impugnados con la legislación básica medioambiental, siendo así que este tribunal exige la existencia de un efectivo y real despojo de la competencia por el ente territorial invasor, no admitiendo planteamientos "cautelares", "virtuales" o "hipotéticos" (por todas, STC 132/2018, de 13 de diciembre, FJ 5º).

En el mismo sentido, resolviendo cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León respecto de la Ley 9/2019, tras rechazar las alegaciones sobre el carácter de ley singular, la vulneración de los art. 117.3 y art. 24.1 CE y del principio de separación de poderes y el derecho a la ejecución y cumplimiento de las resoluciones judiciales (arts. 118 y 24.2 CE), el

Tribunal Constitucional aborda en su sentencia 149/2020, la alegada vulneración del principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 CE), por ser una ley arbitraria por haber sido dictada sin existir ninguna razón que la justifique, alegación que rechaza (...)

En el presente caso el tribunal no aprecia que la regulación que establece la ley cuestionada carezca de toda explicación racional, por lo que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional que se acaba de exponer, ha de rechazarse la alegación por la que se aduce que la ley cuestionada es arbitraria y por este motivo vulnera el art. 9.3 CE. La actividad cinegética incide en muchos ámbitos (en el medio ambiente, en la salud pública, en la agricultura...) y tiene importantes consecuencias socioeconómicas que justifican que el legislador regule su ejercicio. En este supuesto, además, el propio legislador, en la exposición de motivos, da cuenta de las razones por las que ha considerado pertinente su aprobación. Así, según se expone en el preámbulo de la ley cuestionada, "la actividad cinegética constituye el medio más eficaz para reducir los daños ocasionados por la fauna silvestre sobre los cultivos, la ganadería, los accidentes de tráfico y evitar posibles epizootias y zoonosis". También se sostiene que "la caza es determinante para la conservación del patrimonio natural y el equilibrio de los ecosistemas y de la fauna" y por ello declara que "la gestión de las poblaciones cinegéticas se impone como una medida fundamental para la conservación de las especies más amenazadas". Junto a estos argumentos se señala, además, que la actividad económica derivada de la caza constituye una fuente de riqueza importante para las comarcas rurales de Castilla y León, especialmente para las menos industrializadas y pobladas, por lo que esta actividad contribuye a evitar la despoblación del medio rural. Estas razones, según se afirma en la parte expositiva de la Ley 9/2019, de 28 de marzo, han determinado que el legislador considerase necesario dotar de un marco jurídico estable a esta actividad estableciendo las especies definidas como cinegéticas, fijando los periodos y días hábiles para el ejercicio de la caza y estableciendo "un régimen complementario de protección de estas especies que garantice que el ejercicio de la caza no comprometa el estado de conservación de estas en su área de distribución.

Resulta, por tanto, que como declara la citada STC 148/2020, FJ 5, en este caso, "el legislador ha establecido la regulación que ahora se impugna atendiendo a unos fines y objetivos que forman parte de una orientación de política general, cuya determinación corresponde al órgano legislativo y que no constituyen la respuesta ad casum de determinadas resoluciones judiciales", lo que conlleva, en definitiva, que la Ley 9/2019 no pueda considerarse contraria al principio de interdicción de la arbitrariedad que consagra el art. 9.3 CE" (FJ 6°).

Comentario de la autora:

Esta Sentencia se suma a otras recientes del Tribunal Supremo (las de 18 de mayo de 2020 ¾recurso 4878/2017¾ y de 23 de noviembre de 2020 ¾recurso 6552/2019¾) en que se abordan cuestiones relacionadas con las especies cinegéticas y, en particular, con el lobo, al hilo de la impugnación de sendas sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León y de Cantabria, respectivamente; y del Tribunal Constitucional (148/2020 y 149/2020, ambas de 22 de octubre) que abordan cuestiones relacionadas con legislación sobre caza en Castilla y León, a raíz del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Defensor del Pueblo en relación con determinados preceptos de la Ley 9/2019, de 28 de marzo, de modificación de la Ley 4/1996, de 12 de julio, de caza, de dicha comunidad autónoma y de la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Sección 1ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, en relación con determinados preceptos de la citada Ley 9/2019.

Dos son los aspectos más relevantes a destacar de esta Sentencia. Por una parte, el Tribunal Supremo confirma, frente al criterio sostenido por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, que para que una especie susceptible de actividad cinegética pueda ser incluida en el listado de especies cazables basta la predeterminación normativa de su carácter cinegético y la garantía de que la actividad de caza resultará compatible con el mantenimiento de dicha especie en un estado de conservación adecuado, sin que se comprometa su conservación. No

es exigible, por tanto, que en las disposiciones, actos y medidas que dicten las Administraciones públicas se incluya una motivación específica en relación con la conveniencia de la conservación de la especie. En consecuencia, no puede dejarse de considerar el lobo como especie cinegética y susceptible de ser cazada por falta de estudios o informes científicos que lo avalen, ya que tal consideración resulta de la normativa comunitaria y su trasposición al derecho interno.

Por otra, se aborda una cuestión de gran interés desde el punto de vista jurídico, por la novedad que supone en relación con la mal denominada acción popular prevista en los artículos 22 y 23 de la Ley 27/2006 (PEÑALVER CABRÉ y SALAZAR ORTUÑO advierten de “la incorrecta denominación legal de ‘acción popular ambiental’ de los art. 22 y 23 de la Ley 27/2006, cuando es claro que no es propiamente una acción popular. Para evitar confusiones y por motivos de un mínimo de rigurosidad jurídica, sería conveniente que, de una vez por todas, se empleara la denominación de legitimación por habilitación legal”, *Observatorio de Políticas Ambientales 2021*, CIEMAT, Madrid, 2021, p. 605). En particular, se plantea si quienes están legitimados con arreglo a la Ley 27/2006, para ejercer dicha acción, también lo están para instar el resarcimiento económico de los perjuicios medioambientales eventualmente causados; y si, en el supuesto de que éstos se acrediten, es conforme a derecho acordar su resarcimiento condenando a la Administración a la ejecución de un programa medioambiental por importe equivalente al daño estimado. En la Sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León que es objeto de casación, la Asociación recurrente había pedido restablecer la situación jurídica al estado anterior al dictado de la resolución recurrida como consecuencia del abatimiento de lobos que no podían ser recobrados y que se condenase a la Administración demandada a abonar una indemnización sustitutoria por los daños y perjuicios ocasionados a la fauna silvestre, equivalente al valor económico de cada lobo abatido (9.261 euros por ejemplar), cantidad que debería entregarse a la Asociación, con el fin de que su importe fuese destinado a financiar programas relacionados con el estudio y la conservación del lobo. La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, reconociendo el incuestionable daño producido al medio ambiente por la Resolución anulada y teniendo presentes los fines de la Asociación, considera que la satisfacción del derecho a la tutela judicial efectiva del que es titular exige también la condena a la Administración de reparar el daño causado al medio ambiente, al permitir la caza de una especie sin estar acreditados los requisitos para ello. No siendo susceptible de ser reparado *in natura*, plantea una forma sustitutoria de reparación a través de una indemnización, condenando a la Administración demandada a abonar una indemnización sustitutoria por los daños y perjuicios ocasionados a la fauna silvestre, equivalente a 842.751 euros (importe correspondiente a los 91 ejemplares abatidos). Ahora bien, considera que la Asociación recurrente no debe ser beneficiaria de la indemnización, sino que “debe ser la Administración quien destine la indemnización reconocida a la realización de todas aquellas actuaciones que sean necesarias para la reparación del daño causado, beneficiándose de ello toda la sociedad, que es en definitiva la titular del bien jurídico lesionado” (FJ 7º). Se trata, sin duda, de un tema de gran interés desde el punto de vista jurídico. Sin embargo, el Tribunal Supremo considera que, al haber sido estimado el recurso de casación, con la consiguiente desestimación del recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Asociación para la Conservación y Estudio del Lobo Ibérico, deja sin efecto el pronunciamiento de la instancia sobre la pretensión de indemnización de daños y perjuicios formulada por dicha Asociación y la condena a la Administración a reparar el daño causado y, en consecuencia, carece de objeto la revisión en casación de un pronunciamiento que ya no existe y de la cuestión de interés casacional objetivo planteada en el auto de admisión sobre la legitimación para solicitar la reparación de los daños medioambientales y la posibilidad de imponer a la Administración la realización de actuaciones al respecto. En cualquier caso, indica en este aspecto que “ha de diferenciarse entre las actuaciones contrarias y perjudiciales para el medio ambiente llevadas a cabo, en general, por quienes intervienen y operan en el medio (a que se refiere la citada Ley 42/2007, en relación con la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental) que determinan las correspondientes sanciones e indemnizaciones, y las actuaciones llevadas a cabo por las Administraciones en el ejercicio de sus competencias de regulación, seguimiento y control, frente a las cuales podrá hacerse valer la legalidad

