

Roj: STS 1559/2013
Id Cendoj: 28079130052013100114
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 5
Nº de Recurso: 823/2010
Nº de Resolución:
Procedimiento: RECURSO CASACIÓN
Ponente: MARIA DEL PILAR TESO GAMELLA
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintidós de Marzo de dos mil trece.

Visto el recurso de casación nº 823/2010, interpuesto por la Letrado de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, en la representación que legalmente ostenta, contra la Sentencia de fecha 11 de diciembre de 2009, dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo (Sección Primera), del Tribunal Superior de Castilla y León, sede en Valladolid, en el recurso contencioso administrativo nº1381/2008 , sobre medio ambiente.

Se han personado como parte recurrida el Procurador de los Tribunales D. Isacio Calleja García, en nombre y representación de la Coordinadora Agraria de Castilla y León.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Ante la Sala de lo Contencioso Administrativo (Sección Primera), del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede en Valladolid, se ha seguido el recurso interpuesto por la "Coordinadora Agraria de Castilla y León", contra el Decreto 28/2008, de 3 de abril, por el que se aprueba el Plan de Conservación y Gestión del Lobo en Castilla y León (BOCyL de 9 de abril de 2008).

SEGUNDO. - En el citado recurso de dictó Sentencia de 11 de diciembre de 2009 , cuyo fallo es el siguiente:

<<ESTIMAMOS PARCIALMENTE el recurso contencioso administrativo nº 1381/2008, interpuesto por la representación procesal de COAG CASTILLA Y LEON, S.A., contra el Decreto 28/2008, de 3 de abril , por el que se aprueba el Plan de Conservación y Gestión del Lobo en Castilla y León, declarando la nulidad del artículo 12.1º,b) y 2 º del citado Plan de Conservación y Gestión >>.

TERCERO.- Contra dicha sentencia la parte recurrente preparó ante la Sala de instancia recurso de casación, y luego ante esta Sala Tercera presentó escrito de interposición, el día 1 de junio de 2010, en el que solicita que se estime el recurso de casación.

CUARTO .- Admitido el recurso mediante providencia de 16 de Julio de 2010, la casación se sustanció por sus trámites legales. La parte recurrida, ha formalizado escrito de oposición al recurso de casación con fecha 25 de octubre de 2010 solicitando que se desestime íntegramente el recurso de casación interpuesto por la Administración.

QUINTO. - Mediante providencia se señaló para votación y fallo de este recurso de casación el día 19 de marzo de 2013 , fecha en que tuvo lugar.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Maria del Pilar Teso Gamella, Magistrada de la Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- La sentencia recurrida en casación estimó en parte el recurso contencioso administrativo interpuesto contra el Decreto 28/2008, de 3 de abril, por el que se aprueba el Plan de Conservación y Gestión del Lobo en Castilla y León, declarando la nulidad del artículo 12.1. b) y 12. 2 .

Antes de relacionar el contenido de la sentencia y los motivos de casación, interesa señalar que el Plan de Conservación y Gestión del lobo en Castilla y León, se desarrolla en 33 artículos y tres anejos. De modo

que la nulidad que acuerda la sentencia recurrida es muy limitada, pues se ciñe al contenido del artículo 12, (apartado 1 letra b) y apartado 2) que seguidamente se transcribe, respecto del sistema de responsabilidad de la Administración por los daños ocasionados por el lobo.

<< Artículo 12.- Compensación de los daños a la ganadería.

1.- La Comunidad de Castilla y León procurará que los perjudicados tengan la posibilidad de compensar los daños que el lobo haya producido a su ganado. Para ello, y en función de la situación de los terrenos, la correspondiente compensación podrá hacerse efectiva a través de uno de los siguientes mecanismos:

a) En los terrenos situados al norte del río Duero, la Administración de la Comunidad Autónoma responderá de los daños causados por el lobo de conformidad con lo dispuesto en las normas reguladoras de la responsabilidad por daños producidos por las piezas de caza.

b) En el resto de terrenos se asegurará la existencia de, al menos, un seguro asequible que cubra los daños ocasionados en las explotaciones por lobos o perros asilvestrados. Asimismo, la Consejería de Medio Ambiente compensará la franquicia de dicho seguro y, en los supuestos en los que se acredite que los daños han sido ocasionados por lobos, compensará el lucro cesante y los daños indirectos.

2.-- A los efectos previstos en el párrafo b) del apartado anterior, la Consejería de Medio Ambiente convocará anualmente las correspondientes ayudas. En la orden de convocatoria se podrá condicionar la concesión de las ayudas a la adopción de medidas preventivas por parte del afectado. Asimismo, se fijarán los importes máximos a percibir para compensar las franquicias en función del tipo de ganado y se determinará el importe máximo a compensar por cabeza y tipo de ganado muerto, en el que se incluirá el lucro cesante y los daños indirectos, en el caso de que se acredite que los ataques hayan sido ocasionados por lobos.

El Comité Técnico de Seguimiento del Plan de conservación y gestión del lobo en Castilla y León (en adelante, Comité Técnico de Seguimiento del Plan) informará sobre dichos importes máximos. Estos importes serán de aplicación en la totalidad del territorio de Castilla y León >>.

Además, conviene recordar que la normativa estatal y europea condiciona un tratamiento diferenciado para las poblaciones de lobo situadas al sur o al norte del río Duero, que tiene, en parte, su reflejo en algunos puntos del Plan autonómico recurrido. Y ello porque, como señala la sentencia recurrida, en el Sur del Duero la especie tiene unos niveles de protección más intensos, por buscar su reasentamiento, lo que excluye la caza o gestión cinegética. Y, en cambio, en el Norte del río Duero, se trata de una especie cinegética.

SEGUNDO .- Acorde con diferenciación que acabamos de mencionar, la sentencia aborda el examen del citado artículo 12 y no opone reparo alguna de legalidad respecto de lo dispuesto por el plan de conservación y gestión para la zona norte, pues considera " *correcto que los daños o pérdidas queden sujetos al régimen de responsabilidad de la Ley autonómica de caza 4/1996, de 12 de julio*". De modo que lo declarado por la sentencia respecto de la zona norte carece de trascendencia casacional, toda vez que el presente recurso de casación ha sido interpuesto por la Administración que, como es natural, únicamente cuestiona la parte estimatoria de la sentencia, es decir, la declaración de nulidad que se limita al artículo 12.1 b) y 12.2 del Plan entonces impugnado.

Sin embargo, en relación al régimen de responsabilidad por los daños causados por el lobo en el resto de terrenos que no estén situados al norte del río Duero, la sentencia declara la nulidad de la regulación prevista para los daños en esas zonas dado su carácter de especie protegida, pues de su contenido no se deduce la aplicación del régimen de responsabilidad patrimonial general previsto en la Ley 30/1992. Y ello con base en los siguientes razonamientos:

<< En definitiva, este complejo sistema de responsabilidad dista mucho del sistema general primario que debe operar, aquí sí, como consecuencia de la intervención administrativa y, por ello, no son admisibles las previsiones para la zona Sur del río Duero, donde el Lobo es una especie merecedora de protección estricta y protegida especialmente desde la vigencia de la Directiva 92/43/CEE, del Consejo, de 21 de mayo de 1992, sobre conservación de habitats naturales de la flora y fauna silvestre y, en nuestro derecho, por imperativo de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, que conforme a su Disposición Final Segunda tiene el carácter de legislación básica sobre protección del medio ambiente de conformidad con lo dispuesto en el art. 149.1.23ª de la Constitución (sobre el alcance de ésta protección y el contenido del Plan de Conservación se ha pronunciado recientemente esta misma Sala y Sección en la sentencia dictada el día 13 de noviembre de 2009 al resolver el recurso 1765/2008). De esta modo y, en concreto, el régimen de compensación de pérdidas que contempla el artículo 12.1º,b) del Plan aprobado por el Decreto impugnado ha de ser anulado por contrario a derecho pues, no en vano y a diferencia de lo que ocurre con la zona Norte,

se delimitan y atribuyen responsabilidades al margen de cualquier criterio previo previsto en alguna Ley. Y esta declaración de nulidad determinará, a su vez, la del artículo 12.2º puesto que viene a desarrollar las previsiones de la citada letra b) del párrafo 1º. >> Y se remite, seguidamente, a lo señalado por esa misma Sala y Sección en sentencia dictada el día 13 de octubre de 2004 (recurso 1579/2000), cuando declaró que

<< Esta Sala considera que la conclusión a la que llega la Administración, cuando del establecimiento de unas prohibiciones para la caza y captura de los **animales** sometidos al régimen de protección de la Ley 4/1989 -en el caso, el lobo ubicado al sur del Duero- deduce la consecuencia de que los ciudadanos tienen la obligación de soportar los daños que los mismos pueda causar, no puede ser aceptada. Ciertamente cabría admitir, en principio y a meros efectos de hipótesis, que una regulación como la contenida en la citada Ley podría tener relevancia en orden a desestimar una petición indemnizatoria cuya base fuera los perjuicios derivados directamente de la limitación del ejercicio de la actividad de caza, por tratarse, aquí sí, de limitaciones de carácter general; pero de eso a pretender que los perjudicados tienen el deber de asumir y soportar aquellos daños que de forma individual puedan sufrir existe un largo trecho difícil de salvar. Las limitaciones que a modo de cargas generales vienen impuestas a todos los ciudadanos sin posibilidad de resarcimiento son aquellas que se refieren a la imposibilidad de realizar las artes relacionadas con la actividad de la caza, que expresamente se prohíben, pero de las mismas no cabe deducir que exista un deber jurídico de soportar los daños que los **animales** causen, ya que es claro que en tales casos estaríamos ante perjuicios perfectamente individualizados residenciables en una persona o grupo de personas. Podemos concluir, pues, que la limitación general que afecta a todos los ciudadanos va referida a aquellas prohibiciones que la Ley establece, pero no a la obligación de asumir los daños que una pieza pueda causar de forma individual a un determinado ciudadano.>>

TERCERO .- El recurso de casación se construye sobre un único motivo en el que, al amparo del artículo 88.1.d) de la LJCA, se denuncia infracción del artículo 139 y siguientes de la Ley 30/1992, porque el Plan de Conservación y Gestión del lobo no establece un sistema de responsabilidad patrimonial al margen de la citada Ley. En los territorios situados al sur del río Duero, se indica, existe la posibilidad de reclamar los daños a través del procedimiento general de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

Según señala la Administración recurrente, por tanto, el modelo concreto de compensación establecido en el Plan, tan sólo pretende reducir los conflictos que pudieran generarse en el medio rural entre titulares cinegéticos y ganaderos en la reclamación de daños, así como agilizar la correspondiente tramitación. El modelo que asume el citado Plan sería complementario y voluntario, no obligatorio, al sistema general de responsabilidad. Este sistema especial se justificaría porque, al tratarse de zonas de recolonización de la especie, la "conflictividad social" es mayor frente a las zonas de presencia tradicional, de modo que se requiere una respuesta ágil y rápida que es lo que pretende el Plan. Así, se efectuarán los pagos de las indemnizaciones en un plazo inferior de tiempo y se insiste en que el procedimiento es una vía alternativa de pago de los daños, complementario y no obligatorio, con una tramitación más sencilla de los expedientes.

Por su parte, la Asociación de ganaderos recurrida señala que, en general, la Administración Pública ha optado por la expansión del lobo ibérico hacia nuevos espacios que conecten con la población aislada andaluza. Cita otros planes protectores de Comunidades Autónomas limítrofes que establecen la regla general de la responsabilidad de las Administraciones Públicas por los daños del lobo, cualquiera que sea el nivel de protección de la especie. Añade que el artículo 12 del Decreto impugnado establece que los daños producidos al norte del río Duero serán indemnizados por los titulares de los aprovechamientos cinegéticos y que los daños producidos al sur del río Duero serán indemnizados por los seguros que suscriban los ganaderos. El control de la población del lobo, sería un servicio público y como tal los daños producidos por el mismo están sometidos al régimen de la responsabilidad de las Administraciones Públicas. El Plan obliga, en definitiva, a que el ganadero tenga un seguro de daños propios, y la indemnización se reduce a la franquicia prevista en el seguro y otra cantidad alzada por lucro cesante, concretándose las cantidades en ordenes anuales con un tope máximo.

CUARTO .- El examen del único motivo de casación exige que, antes de nada, debamos indicar por su particular importancia la diferente caracterización que tienen las poblaciones del lobo, o "canis lupus", según se sitúen al norte o al sur del río Duero, pues finalmente tal circunstancia condiciona el régimen de responsabilidad por los daños producidos.

Adelantando la conclusión que alcanzaremos, las poblaciones del norte del Duero, son una especie cinegética, esto es, especie que puede ser objeto de caza. Y en cambio las poblaciones situadas al sur del río Duero, constituyen una especie protegida, esto es, que no puede ser objeto de aprovechamiento y actividad cinegética.

Pues bien, es sobre los daños de estas poblaciones situadas al sur del Duero sobre las que debemos pronunciarnos en relación a si es adecuado a Derecho, o no lo es como concluye la sentencia recurrida, el régimen de responsabilidad patrimonial previsto en el decreto impugnado.

El marco normativo viene dado por la denominada Directiva de Habitats (Directiva 92/43/CE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativo a la conservación de los habitats naturales y de la fauna y flora silvestres) que fue traspuesta al ordenamiento jurídico español mediante el Real Decreto 1997/1995, de 7 de diciembre, siendo posteriormente derogados los anexos I a VI del citado Real Decreto mediante la Ley 42/2007 de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.

Pues bien, la indicada Directiva en su anexo II incluye entre las " *Especies animales y vegetales de interés comunitario para cuya conservación es necesario designar zonas especiales de conservación* " al "canis lupus" si bien únicamente respecto de las poblaciones españolas situadas al sur del Duero, y otras poblaciones que no hace al caso citar por referirse a otros Estados miembros.

En el anexo IV la misma Directiva incluye también a las poblaciones de lobos situadas al sur del Duero en la relación de " *Especies animales y vegetales de interés comunitario que requiere de una protección estricta* ".

En fin, en el anexo V de la misma norma comunitaria cuando se relacionan las " *Especies animales y vegetales de interés comunitario cuya recogida en la naturaleza y cuya explotación puede ser objeto de medidas de gestión* " se incluye al lobo respecto de poblaciones situadas al norte del Duero.

En el mismo sentido, con la misma estructura y significado que acabamos de relacionar, la Ley 42/2007 antes citada se refiere a esa misma protección en sus Anexos II, V y VI.

Esta preocupación por la conservación y protección el citado mamífero depredador se traduce, por expreso mandato de la Directiva de Habitats, artículo 12 , en una prohibición de cualquier forma e *captura o sacrificio deliberados*, lo que incluye la *perturbación deliberada de dichas especies, especialmente durante los periodos de reproducción, cría, hibernación y reproducción*. Del mismo modo, el artículo 52.3 de la expresada Ley 42/2007 , respecto de la protección de especies autóctonas silvestres, prohíbe *dar muerte, dañar, molestar o inquietar intencionalmente a los animales silvestres* , lo que incluye la *captura en vivo, la destrucción y daño*. Y el artículo 53 de la misma Ley , en relación con las especies silvestres en régimen de protección especial, prohíbe *cualquier actuación hecha con el propósito de darles muerte, capturarlos, perseguirlos o molestarlos, así como la destrucción o deterioro de sus nidos, vivares y áreas de reproducción invernada o reposo* .

Específicamente en relación con la caza, el artículo 62 de la Ley 42/2007 de tanta cita dispone que la caza no podrá afectar *en ningún caso* a las especies *prohibidas por la Unión Europea* , que ya hemos relacionado que prohíbe tal actividad respecto de las especies **animales** de interés comunitario entre las que incluye a las poblaciones del lobo situadas al sur del río Duero .

Como se ve, estas poblaciones de lobos situadas al sur del río Duero, que gozan de la específica e intensa protección que dispensa de modo directo la norma comunitaria y la ley española antes citadas, no pueden ser objeto de la actividad cinegética, a diferencia de lo que sucede con las poblaciones de dicho mamífero depredador situadas al norte del expresado río.

QUINTO.- En relación al régimen de la responsabilidad patrimonial por los daños producidos por el lobo, debemos hacer una acotación preliminar, pues se excluye de nuestro análisis el sistema de responsabilidad previsto en el Plan autonómico recurrido por los daños del lobo al norte del río Duero, en cuanto especie cinegética, dado que la regulación contenida en el Plan no es objeto de impugnación ni discusión alguna en casación, como antes adelantamos y ahora reiteramos.

La sentencia recurrida concluye que en las poblaciones de lobo situadas al Sur del río Duero, en cuanto especie no susceptible de actividad cinegética, el nivel de protección e intervención de la Administración es tan acusado, que para los daños que causen hay que entender que le es de aplicación el régimen primario de responsabilidad patrimonial del artículo 106.2 de la Constitución , y de los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992 . Y ello porque los perjudicados no tienen el deber de asumir y soportar aquellos daños de forma individual, ya que en tales casos estaríamos ante perjuicios perfectamente identificados derivados de la protección que el ordenamiento encomienda a los poderes públicos sobre determinadas especies, en general, y sobre el lobo, en particular.

El motivo de casación no puede prosperar, pues en alguna ocasión esta Sala se ha pronunciado sobre el concepto amplio del servicio público, en cuanto a la responsabilidad que corresponde a las Administraciones

Públicas por daños causados a terceros, cuando estamos ante especies **animales** o ámbitos naturales que gozan de algún régimen especial de protección, en aras de salvaguardar el interés público medioambiental. No nos extenderemos sobre ello, pues las partes en este recurso de casación están básicamente conformes con la doctrina citada. Solamente cabe advertir que para que dicha lesión patrimonial hipotética pueda ser objeto de resarcimiento deben cumplirse, en todo caso, los requisitos del régimen general de la responsabilidad administrativa configurado en la Ley 30/1992.

SEXTO .- A tenor del único motivo invocado por la Administración recurrente que examinamos, la discrepancia que se expresa en casación, respecto de la interpretación y aplicación normativa realizada por la sentencia, se funda, únicamente, en determinar si el régimen que alumbra el Plan de Conservación y Gestión del Lobo en Castilla y León, concretamente en el artículo 12, respecto de la compensación de los daños a la ganadería realizados por los lobos únicamente respecto de las poblaciones situadas al sur del río Duero, excluye o no la aplicación del régimen general en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración que establece la Ley 30/1992 (artículos 139 y siguientes).

Dicho de otro modo, la sentencia concluye que el sistema de responsabilidad por daños previsto en el artículo 12 del plan excluye la aplicación de la Ley 30/1992, mientras que la Administración ahora recurrente señala que dicha regulación de compensación de daños del plan no impide la aplicación de la responsabilidad patrimonial prevista en el Ley 30/1992.

La constatación de las dudas que surgen a la Sala de instancia sobre si el artículo 12 del plan, que regula la compensación de daños ocasionados por el lobo a la ganadería, excluye la aplicación del régimen general de la responsabilidad patrimonial, ya serían suficientes para concluir que las previsiones del plan al respecto resultan, cuando menos, confusas y contradictorias.

SÉPTIMO .- Si se repara en el contenido de artículo 12, advertimos que el mismo comienza señalando que la Comunidad de Castilla y León " *procurará* que los perjudicados tengan la posibilidad de compensar los daños que el lobo haya producido a su ganado". De modo que no se reconoce la responsabilidad de la Administración por los daños ocasionados por esta especie protegida, sino que parece excluirse, pues "procurar" es hacer esfuerzos para suceda lo que se expresa, es decir, que se compense por los daños, lo que obviamente no es lo mismo que "compensar".

Téngase en cuenta que cuando se trata de especies **animales** que gozan de singular protección, por la concurrencia de un interés público relevante como es el medio-ambiental para la conservación y protección de la especie, ello determina que los particulares no puedan adoptar sus propias medidas, pues corresponde a la Administración adoptar aquellas más adecuadas para la conservación del "canis lupus" en esa zona. No puede, por tanto, excluirse el régimen general de responsabilidad patrimonial previsto en los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992 .

Recordemos que la concreta compensación prevista para los daños ocasionados por los lobos en los terrenos situados al sur del río Duero, el apartado b) del artículo 12.1 del plan dispone que se ha de asegurar la existencia de, al menos, un seguro asequible que cubra los daños ocasionados en las explotaciones por "lobos o perros asilvestrados". Asimismo la Consejería de Medio Ambiente compensará la franquicia de dicho seguro y, en los supuestos en los que se acredite que los daños han sido ocasionados por lobos, se compensará el lucro cesante y los daños indirectos.

El mandato que contiene el citado artículo 12.1.b) de la suscripción del seguro y la compensación de la franquicia por la Administración, así como la equiparación de los lobos, que es la especie objeto de tal regulación y que tiene una protección derivada de la Directiva de Habitats como antes señalamos, con los perros asilvestrados, y las prevenciones del apartado 2 del citado artículo 12, no introduce ninguna certeza ni claridad sobre si está configurando un sistema paralelo, alternativo, voluntario o no, o excluyente al general que establece la Ley 30/1992 .

Es más, lo que se parece deducirse del artículo 12.1.b) de tanta cita es que la Administración únicamente responde de los daños derivados del *lucro cesante y daños indirectos*, lo que se opone, con carácter general, a la responsabilidad patrimonial de la Administración que diseña en el artículo 106.2 de la CE y regulan los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992 .

En definitiva, no podemos entender que la sentencia vulnera los artículos 139 y siguientes de la mentada Ley, cuya lesión se denuncia en casación, pues lo cierto es que el plan impugnado en la instancia no sólo guarda silencio sobre si resulta de aplicación el régimen general de responsabilidad patrimonial previsto en la



Ley 30/1992, al no hacer ninguna remisión expresa ni velada al mismo, sino que de la regulación contenida en el artículo 12 del plan se infiere que lo que se pretende es excluir su aplicación.

En consecuencia, procede declarar que no ha lugar al recurso de casación al desestimarse el único motivo invocado.

OCTAVO.- Al declararse no haber lugar al recurso de casación, procede imponer a la Administración recurrente las costas procesales del recurso de casación (artículo 139.2 de la LRJCA).

Al amparo de la facultad prevista en el artículo 139.3 de la citada Ley , se determina que el importe de los honorarios de la parte recurrida no podrá rebasar la cantidad de 3.000 euros.

Por todo ello, en nombre de S.M. el Rey y en el ejercicio de la potestad que, emanada del pueblo español, nos concede la Constitución.

FALLAMOS

Que no ha lugar al recurso de casación interpuesto por el Gobierno de la Comunidad Autónoma de Castilla y León contra la Sentencia, de 11 de diciembre de 2009, de la Sala de lo Contencioso Administrativo (Sección Primera), del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, en el recurso contencioso-administrativo nº1381/2008 . Con imposición de costas a la recurrente con el límite expuesto en el último fundamento.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse por el Consejo General del Poder Judicial en la publicación oficial de jurisprudencia de este Tribunal Supremo, definitivamente juzgando lo pronunciamos, mandamos y firmamos **PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por la Excm. Sra. D^a Maria del Pilar Teso Gamella, estando constituida la Sala en Audiencia Pública, de lo que certifico.