



Roj: STSJ CLM 207/2016 - ECLI:ES:TSJCLM:2016:207
Id Cendoj: 02003330012016100061
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso
Sede: Albacete
Sección: 1
Nº de Recurso: 407/2013
Nº de Resolución: 7/2016
Procedimiento: PROCEDIMIENTO ORDINARIO
Ponente: MARIANO MONTERO MARTINEZ
Tipo de Resolución: Sentencia

T.S.J.CAST.LA MANCHA CON/AD SEC.1

ALBACETE

SENTENCIA: 00007/2016

Recurso contencioso-administrativo no 407/2013

Toledo

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

DE CASTILLA-LA MANCHA.

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

Sección Primera.

Magistrados, Ilmos. Sres.:

D. José Borrego López. Presidente.

D. Mariano Montero Martínez

D. Manuel José Domingo Zaballos.

D. Antonio Rodríguez González

D. José Antonio Fernández Buendía

S E N T E N C I A Nº 7

En Albacete, a veinticinco de enero de 2016.

Vistos por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha los presentes autos, seguidos bajo el número 407 de 2013 del recurso contencioso-administrativo, seguido a instancia de la ASOCIACIÓN CASTELLA **NO** -MANCHEGA PARA LA DEFENSA DEL PATRIMONIO NATURAL (ACMADEN)-ECOLOGISTAS EN ACCIÓN DE TOLEDO, representada por la Procurador Sra. Cuesta Herráez y defendida por el Letrado Sr. Doreste Hernández, contra la CONSEJERÍA DE AGRICULTURA de la JUNTA DE COMUNIDADES DE CASTILLA-LA MANCHA, representada y dirigida por sus Servicios Jurídicos; como codemandada actuó la Asociación de propietarios rurales para la gestión cinegética y conservación del medio ambiente de Castilla-La Mancha, representada por el Procurador Sr. Serna Espinosa y defendida por el Letrado Sr. Bernad Danzberger.

Recurso seguido en materia de impugnación de disposición de carácter general. Es ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Mariano Montero Martínez, que expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Por la representación procesal de la actora se interpuso en fecha nueve de octubre de 2013 recurso contencioso-administrativo contra la Orden de dieciocho de junio de 2013, de la Consejería de Agricultura de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, publicada en el Diario Oficial de Castilla-La

Mancha de fecha nueve de julio inmediato siguiente, "por la que se establecen normas para la homologación de métodos de captura de especies cinegéticas depredadoras, **perros** y **gatos** domésticos asilvestrados, así como se homologan los métodos de control denominados lazo propulsado tipo Collarum, lazo con tope y cierre libre en alar, lazo tipo Wisconsin en alar, lazo tipo Wisconsin al paso y caja-trampa metálica para urracas en Castilla-La Mancha".

Segundo. Formalizada demanda, tras exponer los hechos y fundamentos jurídicos que estimó aplicables, terminó solicitando se dicte sentencia en la que estimando la demanda declarase nula la disposición de carácter general cuyo estudio nos convoca; subsidiariamente, que declarase nulos de pleno derecho los artículos 1.2, 7, 8, 9, la disposición transitoria y los anexos III a VII de la orden impugnada; declarase la nulidad de pleno derecho de los subapartados b), c), d) y e) del artículo 7.1 y de los anexos IV, V, VI y VII; que declarase nulo de pleno derecho el segundo inciso ("en los espacios cinegéticos de las áreas de presencia estable y con poblaciones reproductoras de lince ibérico y de lobo ibérico, sólo se podrán autorizar los métodos cuando cuenten con convenios específicos en esta materia suscritos con la Dirección General") del artículo 8 de la orden impugnada así como del último inciso ("que no cuenten con convenios específicos en esta materia suscritos con la Dirección General") del apartado "ámbito territorial de la homologación" de los anexos III, V, VI y VII; que declarase, por último, nulo de pleno derecho el tercer inciso ("las cajas-trampa metálicas para urracas se podrán utilizar en todo el territorio regional sin restricciones territoriales") del art. 8 de la orden impugnada. Por último, se pedía la condena en costas de la Administración demandada.

Tercero. Contestada la demanda por la Administración demandada, tras relatar a su vez los hechos y fundamentos jurídicos que entendió aplicables, solicitó una sentencia desestimatoria del recurso planteado en todas sus pretensiones. En semejantes términos se manifestó la asociación codemandada.

Cuarto. Acordado el recibimiento del pleito a prueba y practicadas las diligencias declaradas pertinentes, se reafirmaron las partes en sus escritos de demanda y contestación, por vía de conclusiones. De forma tardía se personó en la causa la Asociación de propietarios rurales para la gestión cinegética y conservación del medio ambiente de Castilla-La Mancha (Aproca de Castilla-La Mancha), que evacuó conclusiones igualmente, en oposición a la demanda planteada por la actora. Finalmente, se señaló día y hora para votación y fallo, el veintiuno de enero de 2016, en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. Se somete al control judicial de la Sala la Orden de dieciocho de junio de 2013, de la Consejería de Agricultura de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, publicada en el Diario Oficial de Castilla-La Mancha de fecha nueve de julio inmediato siguiente, "por la que se establecen normas para la homologación de métodos de captura de especies cinegéticas depredadoras, **perros** y **gatos** domésticos asilvestrados, así como se homologan los métodos de control denominados lazo propulsado tipo Collarum, lazo con tope y cierre libre en alar, lazo tipo Wisconsin en alar, lazo tipo Wisconsin al paso y caja-trampa metálica para urracas en Castilla-La Mancha".

Segundo. La parte demandante articula como motivos de impugnación de la disposición impugnada los siguientes: en primer lugar, la aducida vulneración de los principios de seguridad jurídica y jerarquía normativa, al regular en una misma disposición general dos objetos diferentes y de tracto sucesivo; en segundo término, se postula la ilegalidad por la omisión del trámite de audiencia y del informe del Consejo Asesor de Medio Ambiente en la tramitación de la Orden combatida. En tercer lugar, se discuten, ya como cuestiones de fondo, la homologación de métodos de captura de predadores de carácter no selectivo en Castilla-La Mancha y de los de carácter masivo: los lazos con tope y los lazos discontinuos dispuestos en alares. Además, se critica el establecimiento de normas de homologación de métodos de captura y la homologación de los mismos en cuanto a las especies domésticas asilvestradas. Por último, se predica la nulidad de los incisos segundo y tercero del art. 8 de la orden impugnada por permitir una injustificada excepcionalidad a la prohibición de la utilización de métodos de captura en áreas de presencia de lince y lobo.

Por su parte, la Administración demandada y la asociación codemandada (en el único en que intervino ésta, conclusiones) niegan la existencia de defectos formales en la preparación y elaboración de la orden y, desde el punto de vista material, solicitan la desestimación del recurso por reputar inexistentes los vicios de legalidad denunciados en la demanda.

Tercero. Por seguir el mismo orden de la demanda, en cuanto a la pretendida disconformidad a Derecho por haberse regulado en una sola norma dos objetos diferentes -la homologación misma de diferentes métodos de captura preexistentes y la implantación de normas para homologar métodos que puedan surgir en el futuro-, se entiende por la demandante que ello no es posible, porque según las Directrices de Técnica Normativa,

contenidas en el Acuerdo del Consejo de Ministros de veintidós de julio de 2005, se recomendaba, "en la medida de lo posible" regular un solo objeto en cada norma, "por razones de seguridad jurídica".

Sin embargo, este primer motivo de impugnación en modo alguno puede prosperar, si constatamos que no se aduce vulneración de una norma de rango superior que contenga un mandato imperativo, de tal forma que la Orden que nos ocupa tuviera que respetarlo, so pena de incurrir en causa de nulidad. No puede bastar una simple recomendación de técnica normativa para provocar la disconformidad a Derecho de la disposición que se apruebe apartándose del consejo, si es que no hay otra causa de nulidad vinculada a aquella. El informe jurídico de la Secretaría General Técnica, por tanto, preceptivo aunque no vinculante (art. 83 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común), no implica la nulidad de la orden, máxime cuando, en un caso como éste, la Dirección General correspondiente de la Consejería explicó detalladamente la razón por la que no se asumiría, en la redacción de la Orden, el criterio contenido en el informe jurídico, y no aparece, per se, una razón clara por la que en una norma no se puedan contemplar dos cuestiones tan vinculadas como la homologación de determinados métodos de captura de depredadores y las normas para la homologación de métodos que puedan surgir con posterioridad.

Por si ello fuera poco y cupiera reforzar el argumento, es de ver que la Comisión Europea, a pregunta expresa de un eurodiputado español sobre esta concreta norma castellano-manchega, no ha encontrado óbice en la misma, desde la óptica, como es lógico, de sus competencias. Se acompaña en las postrimerías del procedimiento esa respuesta de la Comisión Europea y constituye, a no mucho dudar, argumento de apoyo para cuanto venimos diciendo. Por último, en lo que se refiere a este apartado, la propia Orden explica en su exposición de motivos que se dicta con estricta observancia de las Directrices Técnicas para la captura de especies cinegéticas predatoras, homologación de métodos de captura y acreditación de usuarios, aprobadas por la Conferencia Sectorial de Medio Ambiente de trece de julio de 2011, y como mandato de la Ley 42/2007, de trece de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.

Cuarto. En orden al segundo motivo de impugnación, la omisión del trámite de audiencia y de información pública, así como del informe del Consejo Asesor de Medio Ambiente en la tramitación de la Orden combatida, se citan diversos preceptos de pretendida aplicación y, entre otros pronunciamientos jurisprudenciales, una Sentencia de esta misma Sala y Sección de fecha siete de julio de 2014 , en perseguida aplicabilidad al caso. Tenemos que decir que no se aprecia esa falta de audiencia e información pública si se detecta que participaron activamente en la preparación de la orden distintas asociaciones, organizaciones y entidades directamente afectadas por el contenido de cuanto se iba a normar, de forma señalada el Consejo Regional de Caza y, a su través, un representante de las asociaciones relacionadas con la defensa de la naturaleza en el ámbito castellano-manchego. Con ello entendemos que quedaría colmado el art. 36.3 de la Ley 11/2003, de veinticinco de septiembre, del Gobierno y del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha , que entiende cumplido el trámite de información pública cuando las asociaciones y organizaciones representativas hayan participado en la elaboración de la norma a través de los órganos consultivos de la Administración regional. Ello es lo que diferenciaría este caso del que nos ocupó en el precedente que menciona la parte demandante, porque allí, como aquí, se había publicado el proyecto de reglamento en la página web de la Consejería de turno, donde estuvo expuesta varios meses para consulta, pero en nuestro caso actual existió un plus de posibilidad de participación en la forma antedicha.

De hecho, decíamos en ese precedente, con igual ponente que el actual:

["Cuarto. A partir de las anteriores consideraciones, no seremos nosotros quienes neguemos que la Administración afirma haber cumplido con el trámite de "información pública" -realmente audiencia a los interesados- exigido por la norma, ex art. 36.3 de la Ley 11/03, de 25 de Septiembre , con la publicación, que así se certifica en fase de prueba, del proyecto de Decreto en la página web de la Consejería (que no, en ningún momento, en el Diario Oficial de Castilla-La Mancha, hasta que se publicó el Decreto ahora impugnado). Ciertamente, como indica la Defensa Letrada de la Administración demandada, que la STS de siete de octubre de 2011 ampara tal medio de publicidad en páginas web como hábil para implicar información pública y, sobre todo, audiencia, pero en tal caso tratado por nuestro Más Alto Tribunal, que no era el mismo que aquí se suscita, los interesados habían tenido expresa participación en la elaboración de la norma, y la publicación en la web correspondiente no era sino un trámite más, que complementaba la intervención de los afectados e interesados; además, la allí demandante había consentido sin objeciones la utilización de tales medios, publicación en la web y uso de correo electrónico para las comunicaciones. No era, a diferencia del supuesto cuyo estudio nos convoca, el único trámite de audiencia y participación en la elaboración de la disposición. Es la gran diferencia con nuestro caso. Que en hipótesis la publicación en una página web de un texto pueda colmar las exigencias de los arts. 36 de la Ley 11/2007, de veintidós de junio y 45 de la Ley 30/1992, de 26 de

noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del procedimiento administrativo común no implica que baste con esa sola publicación si no se garantiza su efectividad, la garantía de que cumple su propósito (SSTS de veinticuatro de marzo de 2010, casación 32/2008, EDJ 2010/31694 y siete de diciembre de 2009, casación 957/2008 , EDJ 2009/283262).

Quinto. Lo que reputamos decisivo para declarar la nulidad radical o de pleno derecho del Decreto combatido es que, tomados en conjunto los argumentos relativos a la falta de audiencia a personas o entidades afectadas y/o representativas de la defensa medioambiental y los referidos a la falta de una real y auténtica información pública previa, la Administración aprobó aquel con sólo la publicación en la web de la Consejería del proyecto de Decreto -informes internos al margen, cuya existencia no se discute-. Podría existir alguna duda si, por ejemplo, se hubiese oído a algunas entidades y no a otras; si se hubiese mandado comunicación sólo a las de ámbito nacional y no a las locales, o viceversa; si, en fin, se hubiese podido constatar la voluntad de cumplir con los trámites de información pública y audiencia a interesados, art. 36 de la norma autonómica antes referida. Pero no fue el caso"].

Por lo que se refiere, aún dentro de este apartado, a la alegada inexistencia de informe o dictamen del Consejo Asesor de Medio Ambiente, o de memoria económica, no encontramos razones, visto cuanto antecede, para considerar que resultasen de preceptiva consideración, vista la naturaleza de la norma y sus características reguladoras, por mucho que dicho Consejo Asesor tenga entre sus competencias, art. 3.b) del Decreto 160/2012 , la de "informar los anteproyectos de Ley y otras disposiciones generales en materia de medio ambiente que hayan de proponerse para su aprobación al Consejo de Gobierno Regional", lo cual no nos aclara la cuestión, pero menos todavía se aprecia la obligatoriedad de haber contado con tal dictamen al observar que en el apartado g) del mismo precepto se citan numerosas materias en las que sí debe emitir informe y no se encuentra directamente la caza [" g) Emitir informes y efectuar propuestas relativas a los planes y programas que teniendo alcance regional o afectando a más de una provincia se elaboren con respecto a la agricultura, ganadería, silvicultura, acuicultura, pesca, energía, industria, minería transporte, gestión de residuos, gestión de recursos hídricos, telecomunicaciones, turismo, ordenación del territorio urbano y rural, o uso del suelo, así como todos aquellos que se prevea que puedan tener efectos significativos en el medio ambiente, a iniciativa propia o a petición de los Ayuntamientos y de los departamentos de la Administración Autonómica que así lo soliciten"].

Aunque la cuestión diste de ser inequívoca, por las razones antedichas consideramos carente de relevancia decisiva la ausencia del informe pretendido y, como defecto formal, debe ser superado para entrar en el auténtico fondo del asunto.

Quinto. En lo referente a la homologación de métodos de captura de predadores de carácter no selectivo, el hecho de que la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha tuviera la habilitación legal para normar sobre la materia no podría implicar, asegura la demanda, que esa regulación pueda realizarse de cualquier manera, siendo así que los Tribunales pueden controlar los hechos determinantes de la norma de que se trata, que en el caso presente serían la condición de selectivos o de masivos de los métodos de control de predadores que se homologan en la disposición general combatida.

Desde luego, con la cita de los arts. 34.3 de la antigua Ley de Caza de Castilla-La Mancha de 1993 , de la actual (3/2015, de cinco de marzo), del reglamento de aplicación y desarrollo de la primera, aplicable por mor de las disposiciones transitorias de la segunda y, en fin, de la ley 42/2007, de trece de diciembre, del patrimonio natural y de la biodiversidad, la cobertura legal y reglamentaria para que la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha pueda normar sobre la materia queda debidamente asentada.

Sexto. Afirma la asociación demandante, con apoyo en un informe pericial por ella presentado, que los métodos de trampeo homologados por la Orden recurrida, en concreto "lazo con tope y cierre libre en alar, lazo tipo Wisconsin en alar, lazo tipo Wisconsin a paso y caja-trampa metálica para urracas" no pueden considerarse verdaderamente selectivos, salvándose el denominado "Collarum". Ello provocaría la nulidad de pleno derecho del artículo 7.1 de la orden, subapartados b), c), d) y e) y los anexos IV, V, VI y VII de la misma, por aplicación del art. 62.2 de la Ley 30/1992 , de veintiséis de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Sin embargo, compartimos la fundamentación de la Administración demandada, que asumimos, en cuanto a que la prueba articulada por la parte actora para intentar desvirtuar la conformidad a Derecho de la norma impugnada es insuficiente. Es evidente que todas las pruebas admitidas y debidamente practicadas deben ser valoradas con arreglo a la sana crítica, y ello implica, entre otras cosas, que no podamos otorgar al informe en cuestión, aportado por la demandante y encargado por ella a sus firmantes -debidamente

ratificado por los mismos- el definitivo valor que la asociación reclamante considera debería tener. No sólo por su origen, ya que un informe encargado y adjuntado por una parte viene en cierta medida lastrado por dicha razón, cuando tiene que desmontar una presunción legal de validez de la norma, art. 57 de la Ley 30/1992, de veintiséis de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común; es que, además, el informe es muy detallado y brillantemente expuesto, pero está basado más en los conocimientos de los firmantes y en su preparación técnica que en el trabajo específicamente de campo para llegar a las conclusiones que llega, siendo así que, por si ello fuera poco, la orden sigue en gran medida las directrices técnicas de la Conferencia Sectorial de Medio Ambiente de julio de 2011 a las que ya nos hemos referido, que presentan un evidente rasgo de uniformidad en todo el Estado. No se acredita de forma fehaciente que la orden, en tal sentido, se haya apartado de consideraciones técnicas o científicas de esas directrices, ni de la Norma ISO 10990-5, que rige para la Unión Europea por mor de convenios internacionales y que podrá ser criticada en su contenido, pero que desde luego no puede desbordarse por la normativa reglamentaria de, en este caso, la comunidad autónoma de Castilla-La Mancha.

No puede desconocerse, por otro lado, que el índice de selectividad de los métodos de captura homologados supera el 80 % de selectividad, y que se articulan cautelas para el veinte por ciento restante, esto es para las "capturas-no objetivo", de liberación y condiciones para la misma en caso de captura accidental.

Séptimo. En cuanto a la homologación de métodos de captura de predadores de forma indiscriminada -según se califica en la demanda- en zonas con presencia estable y con poblaciones reproductoras de lince ibérico y de lobo ibérico, asiste nuevamente la razón a la Administración demandada en cuanto a que, por un lado, la Comisión Europea, en respuesta a la pregunta planteada por el eurodiputado español D. Willy Meyer, validó la regulación castellano-manchega de la materia; aunque, obviamente, ello no resuelve sin más nuestro pleito y, más concretamente, esta cuestión, implica una valoración reseñable. Y obsérvese, por otra parte, que la norma aquí controvertida adopta una importante cautela al respecto: el principio general es que no cabe implantar los métodos de captura, y sólo será posible cuando de forma específica se haya firmado un convenio con la Administración Autonómica afectante a ese concreto cometido, siendo así que la asociación codemandada, en el único trámite que procesalmente le ha sido dado realizar, dada su fecha de personación, aporta la mención a, al menos, dos resoluciones de la Dirección General de Montes y Espacios Naturales de Castilla-La Mancha, de treinta de junio y veintiséis de noviembre de 2014, con la materialización de esa previsión, la ubicación de las zonas de presencia estable de esas especies y los modelos de convenio específico, para los casos en los que se solicite por particulares la implantación de alguno de esos métodos.

Octavo. Por lo que se refiere a la homologación de métodos de captura de especies domésticas asilvestradas, fundamentalmente **perros** y **gatos** de tal condición, entiende la parte actora que no caben autorizaciones genéricas para abatir **perros** asilvestrados, sólo singulares y cuando se acrediten riesgos para personas, ganados, riqueza cinegética o la salud pública, y de ningún tipo para **gatos**, desde las previsiones de la Ley de Caza de Castilla-La Mancha, ya mencionada, y la Ley 7/1990, de veintiocho de diciembre, de protección de los **animales** domésticos. Por el contrario, las codemandadas reputan inaplicables a nuestro caso dichas previsiones (las de los dos textos legales).

Lo cierto es que por remisión del propio preámbulo de la orden discutida al artículo 13.2 de la ley de caza castellano-manchega mencionada -no parece que exista novedad en tal punto con la actualmente vigente-, y de ésta a la ley de protección de los **animales** domésticos, en cuanto deriva la posibilidad de abatimiento o captura de los **animales** domésticos asilvestrados a la disposición adicional cuarta de la ley 7/1990, lo que necesita específica autorización previa de la Consejería de Agricultura de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha es el abatimiento de **perros** errantes asilvestrados, pero no su captura, que entendemos no proscrita por el grupo normativo aplicable, de ahí que someta la posibilidad de abatimiento no sólo a esa autorización previa, sino a que su captura no sea posible, con lo que es factible en principio que se regule por la Administración Autonómica la utilización de métodos de captura, como antecedente necesario al abatimiento, si finalmente fuese preciso "con el fin de evitar daños a las personas, ganados y riqueza cinegética, así como por motivos de salud pública", dice la disposición adicional cuarta de la ley de protección de **animales** domésticos.

Por eso, no porque esas normas no sean aplicables -tesis de las codemandadas-, sino precisamente porque de su aplicación se deriva la posibilidad de instaurar métodos de captura para esas especies domésticas asilvestradas -no para los **animales** domésticos errantes, perdidos transitoriamente por sus dueños y, por ende, no asilvestrados-, este motivo de impugnación ha de decaer y con él, el recurso contencioso- administrativo entablado.



Noveno. En aplicación del art. 139.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa , en su redacción posterior a la Ley 37/2011, de diez de octubre, el litigante vencido abonará las costas procesales, en este caso la asociación demandante.

Vistos los artículos citados, y demás de general y pertinente aplicación; en nombre de S.M. el Rey,

FALLAMOS:

Que **DESEstimamos** el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la Orden de dieciocho de junio de 2013, de la Consejería de Agricultura de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, publicada en el Diario Oficial de Castilla-La Mancha de fecha nueve de julio inmediato siguiente, "por la que se establecen normas para la homologación de métodos de captura de especies cinegéticas depredadoras, **perros y gatos** domésticos asilvestrados, así como se homologan los métodos de control denominados lazo propulsado tipo Collarum, lazo con tope y cierre libre en alar, lazo tipo Wisconsin en alar, lazo tipo Wisconsin al paso y caja-trampa metálica para urracas en Castilla-La Mancha".

La asociación demandante abonará las costas procesales.

Notifíquese la presente Sentencia a las partes haciéndoles saber que contra ella cabe interponer el recurso de casación previsto en el art. 86.3 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa , en término de diez días.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.