



Roj: **STS 1560/2013** - ECLI: **ES:TS:2013:1560**

Id Cendoj: **28079130052013100115**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **5**

Fecha: **22/03/2013**

Nº de Recurso: **1296/2010**

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 1296/2010, interpuesto por la Letrado de la Comunidad Autónoma de **Castilla** y León, en la representación que legalmente ostenta, contra la Sentencia, de fecha 13 de noviembre 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 nº1765/2008, sobre medio ambiente.

Se han personado como parte recurrida el Procurador de los Tribunales D. José Pedro Vila Rodríguez, en nombre y representación de la Federación de Ecologistas en Acción 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 Federación de Ecologistas en Acción 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 fecha 11 de diciembre de 2009, cuyo fallo es el siguiente:

*<<Que estimando parcialmente el recurso contencioso administrativo interpuesto por la Procuradora Sra. Fernández Marcos, en nombre y representación de la FEDERACIÓN ECOLOGISTAS EN ACCIÓN 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, debemos anular y anulamos, por su disconformidad con el ordenamiento jurídico, el artículo 4, apartado c), y los artículos 5, 8, 14 y 19 del Anexo de dicha disposición. No se hace especial imposición de las costas causadas en este juicio.>>*

TERCERO .- Contra la expresada 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 27 de abril de 2010, en el que solicita que se estime el recurso de casación.

CUARTO .- Admitido el recurso mediante Providencia de 14 de Mayo de 2010, la casación se sustanció por sus trámites legales. La parte recurrida, Federación de Ecologistas en Acción de **Castilla** y León, ha formalizado escrito de oposición al recurso de casación con fecha 20 de septiembre de 2010 solicitando que se desestime el recurso de casación y se condene en costas a la Administración recurrente.

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, por organización ecologista ahora recurrida, 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 de los artículos 4, apartado c), 5 , 8 , 14 y 19 de dicho **Plan**.

Se fundamenta la estimación en parte del recurso en las razones que a continuación se exponen.

Una vez desestimados los defectos formales que denunciaba la entonces demandante y ahora recurrida, la cuestión de fondo planteada se centraba en la infracción de la normativa comunitaria, estatal y autonómica, en la medida que el **Plan** viene a establecer el aprovechamiento cinegético del **lobo** mediante una zonificación de todo el territorio de la Comunidad Autónoma de **Castilla** y León realizada sin considerar que tal especie al sur del Duero es objeto de especial protección y, por tanto, tiene prohibida su captura.

A continuación, ya en el fundamento jurídico cuarto, se expone el marco normativo que establece la protección del **lobo**, esencialmente por la Directiva 92/43/CEE relativa a la Conservación de los Hábitats Naturales de la Fauna y Flora Silvestre y la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad. Significando que el **lobo** aparece con distintos grados de protección en función de su concreta ubicación geográfica, llegando a la conclusión de que las poblaciones españolas de **lobos** situados a sur del río Duero merecen una rigurosa y especial protección prohibiéndose su caza o sacrificio deliberados. A diferencia de las situadas al norte que están excluidas de ese régimen especial y que, en consecuencia, sí pueden ser objeto de medidas de explotación y gestión cinegética.

A continuación la sentencia efectúa un análisis de contraste entre los preceptos de la Ley y la Directiva comunitaria en relación con las disposiciones del **plan** allí impugnado, llegando a la conclusión que se han vulnerado las previsiones de protección de la especie, toda vez que el citado **plan** contiene una regulación conjunta, que no distingue entre el norte y el sur del río Duero, y por ello permite la gestión cinegética del **lobo** en todo el ámbito de la Comunidad Autónoma, incluidas las poblaciones situadas al sur del río Duero. En concreto, se indica que

*<< Pues bien, un ejercicio de confrontación de estos aspectos del Decreto con los preceptos antes transcritos de la Ley 42/2.007 y concordantes disposiciones de la Directiva comunitaria 92/43/CEE, nos lleva sin especial dificultad a la conclusión de que el **Plan** de Conservación y de Gestión del **lobo** en **Castilla** y León no se atiene a las prescripciones establecidas en las mismas para las especies que requieren una "protección estricta", como es en el caso el **lobo** situado al sur del Duero; debiendo recordarse que según el Anexo VI sólo los que están al norte podrán en su caso ser objeto de medidas de gestión. En este sentido hemos visto que el Decreto realiza una clasificación por zonas en función del grado de aprovechamiento que el mismo permite, que se distribuyen por todo el mapa de la Comunidad de **Castilla** y León sin atenerse a la circunstancia de estar al norte o al sur del río Duero. Y lo que es más grave todavía, el artículo 19 establece que "en aquellas comarcas donde la situación demográfica de la especie permita su aprovechamiento cinegético", por lo tanto en todas ellas sin necesidad de atender a esa circunstancia de la ubicación, el mismo "podrá ejercerse durante la época hábil establecida en las órdenes anuales de caza"; lo que supone a fin de cuentas que está convirtiendo al **lobo** en especie cazable en todo el territorio de la Comunidad Autónoma, con independencia del lado del río Duero en que se encuentre.*

Es verdad que el artículo 58 de la Ley contempla la posibilidad de aplicar excepciones al régimen de prohibiciones sometiéndolas a la previa autorización administrativa de la Comunidad autónoma, con lo que podría llegar a pensarse que el artículo 19 del Decreto, en la medida que exige autorización para fijar los cupos, contiene ya en sí mismo el régimen de la excepción. Mas si se analizan bien las cosas resultará que esta conclusión es claramente equivocada, por cuanto si este precepto contempla la asignación de cupos como una regla de carácter general que ha de observarse para todas las zonas, no podrá decirse entonces que se trata de la regulación de un supuesto excepcional. >>

TERCERO.- El recurso de casación se construye sobre un único motivo, invocado al amparo del art. 88.1.d) LJCA, en el que se alega la infracción de los artículos 12, 15 y 16 de la Directiva 92/43/CEE, sobre conservación de los hábitats naturales y de la flora y la fauna silvestres, y 52, 53, 54, 58 y 62 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y la Biodiversidad.

Se sostiene que la sentencia, supliendo, a su entender, la insuficiente justificación legal de la demandante en la instancia, anula diversos artículos del **Plan** recurrido porque no se habrían respetado las prescripciones de protección estricta del **lobo** al sur del río Duero. Considera que, en el sur del río citado, puntualmente se han capturado ejemplares de **lobo** siempre en el marco de las excepciones del artículo 58 de la Ley 42/2007 y Directiva de Habitats, sin tratarse de un aprovechamiento cinegético como tal. Se indica que la sentencia incurre en una extralimitación en la interpretación de los artículos 53 y 55 de la Ley 42/2007 de tanta cita, en relación con el Listado de Especies Silvestres en Régimen de Protección Especial y el Catálogo Español de Especies Amenazadas a crear en el seno del anterior, listado que aún no se ha creado a pesar de lo afirmado en



la sentencia recurrida, sin que los Anexos de I, II y IV de la Ley que trasponen los de la Directiva 92/43/CEE constituyan propiamente un listado.

Añade la Administración recurrente, respecto del artículo 8 del **Plan** de tanta cita, que la zonificación prevista no tiene por objeto el establecimiento de un aprovechamiento cinegético en todo el territorio, sino una herramienta de gestión de la especie en territorios amplios que organiza el terreno por diversas variables, entre ellas las posibilidades de un mayor o menor aprovechamiento cinegético o la de mayor conflictividad con la población y por ello la aplicación de medidas de control. Señala que la Zona III situada al sur del río Duero tiene preferencia en las ayudas. En relación con el artículo 14 se indica que cuando alude a que las acciones coincidirán con al época hábil de caza, no significa que concurra una gestión cinegética, pues la orden anual de caza limita tales acciones para el norte del Duero. Y respecto de la previsión del artículo 19, que regula los cupos de **lobo** a extraer en cada comarca, aduce que a pesar de que la sentencia señale que confirma que se convierte al **lobo** es como una especie cazable en todo el territorio, dicho precepto contiene una serie de garantías que limitan el aprovechamiento cinegético sólo donde el **lobo** se considere especie cinegética, es decir, al norte del río Duero.

Por su parte, la Asociación recurrida alega que el recurso ha de ser desestimado pues la Directiva es muy clara cuando señala que al sur del Duero el **lobo** no es una especie cinegética. En cambio el **Plan** establece un aprovechamiento cinegético para todo el territorio de la Comunidad, que va desgranando en varios puntos del articulado. Es evidente, se señala, el mandato de la Directiva, sin necesidad de la existencia o no de un catálogo de especies amenazadas, en el sentido que sólo las poblaciones al norte del río Duero puede hacerse una gestión cinegética y que en los demás casos no cabe ningún aprovechamiento de esa naturaleza, aunque se permitan en situaciones justificadas la captura o sacrificio en casos excepcionales.

TERCERO .- El único motivo esgrimido no puede prosperar, con la salvedad que luego señalamos, pues efectivamente consideramos que el **plan** impugnado no ha seguido la pauta impuesta por las normas comunitarias –Directiva 92/43/CEE, del Consejo de 21 de mayo de 1992, de Conservación de Habitats Naturales y de la Fauna y Flora Silvestre–, ni por la norma básica ex artículo 149.1.23 CE –Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad–, que distingue entre las poblaciones del **lobo** ("canis lupus") situadas al norte o al sur del río Duero.

El marco normativo de aplicación se referencia a la expresada Directiva de Habitats de 1992 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 antes citada.

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 sólo al sur del Duero, y otras poblaciones que no hacen al caso 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* " 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 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 que el artículo 52.3 de la 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 las poblaciones de **lobos** situadas al sur del río Duero gozan de una específica e intensa protección dispensada de modo directo por la norma comunitaria y la ley española antes citadas. La aplicación de este marco normativo excluye que puedan 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. Siendo irrelevante, por tanto, a estos efectos la publicación del catálogo de especies amenazadas que prevé el artículo 53.1 de la Ley 42/2007 al referirse a la creación de un "Listado de Especies Silvestres en Régimen de Protección Especial".

CUARTO .- Acorde el contenido del marco normativo expuesto sobre la protección especial que se dispensa a la especie "canis lupus", fácilmente se colige que la sentencia acierta cuando declara la nulidad de aquellos preceptos que desconocen la diferencia entre el régimen jurídico previsto para las poblaciones de **lobos** situadas al norte y al sur del río Duero. No se ajusta el contenido del **plan** a la citada Directiva y a la Ley 42/2007, cuando establece, en los artículos 4.c), 8 , 14 y 19 del **plan**, un reconocimiento a la caza del **lobo** respecto aquellos ubicados al sur del río Duero.

En concreto, cuando se indica en el artículo 4.c) del **plan** que para cumplir la finalidad del **plan** se relacionan una serie de objetivos entre los que se incluye "ordenar adecuadamente el aprovechamiento cinegético de la especie en toda la Comunidad Autónoma", se está reconociendo que el **lobo** puede ser objeto de esa actividad de caza en toda la Comunidad, lo que incluye la zona situada al sur del río Duero que, como hemos señalado en el fundamento anterior, goza de la protección que le dispensa la Directiva de Habitats y la Ley 42/2007.

Del mismo modo, cuando el artículo 8 establece la diferenciación de las tres zonas de gestión también prescinde de esa división esencial que proporciona el río para establecer un sistema de protección intenso en aquellas poblaciones situadas al sur. De modo que las citadas zonas donde se reconoce la actividad cinegética comprenden territorios situados indistintamente al norte y al sur del Duero. Sin que desde luego el establecimiento de cupos suponga cumplimiento alguno de la norma comunitaria. Al contrario comporta el reconocimiento de la caza de la especie al sur del citado río.

Por su parte, el artículo 14 también declarado nulo al regular el procedimiento de control, y para prevenir los daños a la ganadería, propone como *método prioritario en todo el territorio de la Comunidad Autónoma el aprovechamiento cinegético* . Lo que obviamente comporta el reconocimiento de la caza del **lobo** en todo el territorio de la Comunidad Autónoma sin distinción alguna.

En fin, por si alguna duda quedaba, el artículo 19 al regular el aprovechamiento cinegético establece un reconocimiento general de la caza del **lobo**, *en aquellas comarcas donde la situación demográfica permita su aprovechamiento cinegético* , que *podrá ejercerse durante la época hábil* . Sin atender ni tomar en consideración la protección de aquellas poblaciones situadas al sur del río Duero.

En definitiva, el motivo no puede ser estimado, respecto de los artículos 4.c), 8, 14 y 19 del **Plan** Conservación y Gestión del **lobo** en **Castilla** y León Anexo al del Decreto recurrido, porque en esencia permiten que el **lobo** sea objeto de un **plan** de gestión cinegética con independencia de que las poblaciones de la especie estén al norte o al sur del Duero, convirtiéndolo a la postre en especie cazable incluso cuando es objeto de protección estricta para las poblaciones situadas al sur del río Duero por aplicación de la Directiva comunitaria 92/43/CEE y de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.

QUINTO .- No compartimos, sin embargo, la nulidad del artículo 5 del **plan** impugnado en la instancia que acuerda la sentencia recurrida y en este punto, por tanto, debemos declarar haber lugar al recurso de casación, en atención a las razones que seguidamente expresamos.

Recordemos que el citado artículo 5 del **plan** se limita a señalar que el "**plan** es de aplicación a todo el territorio de la Comunidad de **Castilla** y León ", Y es cierto que se impugna el **Plan** de Conservación y Gestión del **Lobo** en **Castilla** y León, lo que incluye, como se deduce del propio título del **plan**, medidas de gestión que resultan incompatibles con la protección que la Directiva de Habitats y la Ley 42/2007 hacen del **lobo** situado al sur del río Duero. Y es cierto que efectivamente la norma comunitaria y la legal española impiden que en su explotación puedan ser objeto de medidas de gestión (Anexo V del la Directiva de tanta cita).

Ahora bien, que un **plan** aprobado por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de **Castilla** y León afecte a todo el territorio de la Comunidad es lo natural, aunque el objeto de la regulación sea del **lobo** en ese ámbito territorial. Será la regulación sustantiva de las normas contenidas en el **plan**, no su ámbito de aplicación, lo que pueda contravenir lo dispuesto por el derecho comunitario o por la Ley estatal. En concreto, se vulnera el citado marco normativo al prescindir de la diferenciación entre las poblaciones del **lobo** situadas al norte o al sur del río Duero, lo que se traduce en un desconocimiento o desdén de la protección que se establece para los situados al sur del río.

En este sentido, que el **plan** incluya en el título el término *gestión* , que no se acomoda a lo indicado en el anexo V de la Directiva de Habitats para la especie situada al sur del río, no puede hacernos desconocer que también



se refiere, en dicho título, a la *conservación* de la especie. Quiere esto decir, que con el mismo contenido del artículo 5 el **plan** podría haber tenido una regulación respetuosa con la norma comunitaria y estatal que tanto citamos, de modo que el germen de la ilegalidad no radica en la descripción del ámbito de la aplicación, sino en la determinaciones sustantivas incluidas en el mismo (artículos 4.c/, 8, 14 y 19) que no respetan la protección establecida por la Unión Europea.

En consecuencia, procede declarar haber lugar al recurso de casación únicamente respecto del artículo 5 del **plan** que no consideramos disconforme a Derecho.

SEXTO .- Al declararse haber lugar al recurso de casación no se hace imposición de las costas del mismo, de conformidad con lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 139 de la Ley Jurisdiccional .

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 ha lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la Comunidad Autónoma de **Castilla** y León, contra la Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo (Sección Tercera) del Tribunal Superior de Cataluña de fecha 13 de noviembre 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 nº1765/2008, por lo que casamos y anulamos la sentencia únicamente respecto de lo razonado en relación con el artículo 5 del **Plan** impugnado.

Se estima en parte el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra el **Plan** de Conservación y Gestión del **Lobo** en **Castilla** y León, por ser nulos los artículos 4.c), 8, 14 y 19 del mismo.

No se hace imposición de costas.

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.