

Roj: **STS 332/2017** - ECLI: **ES:TS:2017:332**Id Cendoj: **28079130042017100041**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**Sede: **Madrid**Sección: **4**Fecha: **06/02/2017**Nº de Recurso: **1397/2015**Nº de Resolución: **166/2017**Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**Ponente: **JOSE LUIS REQUERO IBAÑEZ**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **SAN 619/2015,**
STS 332/2017

SENTENCIA

En Madrid, a 6 de febrero de 2017

Esta Sala ha visto el recurso de casación registrado con el número **1397/2015** interpuesto por la **ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO** mediante escrito del abogado del Estado contra la sentencia de 17 de febrero de 2015 dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en el recurso 333/2013. Ha comparecido como parte recurrida el procurador don Juan Carlos Estévez Fernández-Novoa en representación de ARMADORA PARLEROS, S.L y PESQUERÍAS PLAYAS DE FONTÁN, S.L. y asistido del letrado don José Carlos Palmou Cibeira.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Jose Luis Requero Ibañez

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Ante la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional se interpuso el recurso contencioso-administrativo 333/2013 contra la Orden Ministerial AAA/1307/2013, de 1 de julio, por la que se establece un plan de gestión para los buques de los censos del Caladero Nacional del Cantábrico y Noroeste.

SEGUNDO .- La citada Sección dictó Sentencia de 17 de febrero de 2015 cuyo Fallo dice literalmente:

« Estimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el procurador don Juan Carlos Estévez Fernández-Novoa, en nombre y representación de Armadora Parleros, S.L. y de Pesquerías Playas de Fontán, S.L. contra la Orden Ministerial AAA/1307/2013, de 1 de julio, que se declara nula por ser contraria a Derecho.

Se condena al pago de las costas causadas a la Administración demandada. »

TERCERO.- Contra la referida Sentencia preparó recurso de casación el abogado del Estado en la representación que le es propia, que la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional tuvo por preparado mediante diligencia de ordenación de fecha 30 de marzo de 2015 en la que, al tiempo, ordenaba remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento de los litigantes.

CUARTO.- Emplazadas las partes y comparecidas en tiempo y forma ante este Tribunal Supremo, la recurrente presentó el escrito de interposición del recurso de casación basado, en síntesis, en un único motivo al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (en adelante, LJCA) por infracción del artículo 24.2 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno (en adelante, Ley del Gobierno) y el artículo 22.3 de la Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado (en adelante, Ley Orgánica del Consejo de Estado); y sosteniendo como argumento que no es necesario el previo dictamen del Consejo de Estado, por no tratarse la disposición impugnada de un reglamento ejecutivo,



sino un reglamento independiente y parcialmente un acto administrativo, y ser desarrollo de un real decreto ya dictaminado por el Consejo de Estado.

QUINTO.- Por diligencia de ordenación de 7 de julio de 2015 se acordó entregar copia del escrito de formalización del recurso a la parte comparecida como recurrida a fin de que, en el plazo de treinta días, formalizara su escrito de oposición, lo que realizó la representación procesal de las entidades Armadora Parleros, S.L. y Pesquerías Playas de Fontán, S.L. solicitando que se declare la inadmisibilidad del recurso y, subsidiariamente su desestimación íntegra por las razones que constan en su escrito, con expresa condena en costas a la recurrente.

SEXTO.- Concluidas las actuaciones, por providencia de 13 de septiembre de 2016 se designó Magistrado ponente y se señaló este recurso para votación y fallo el día 31 de enero de 2017, fecha en que tuvo lugar el acto.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En la instancia se impugnó la Orden reseñada en el Antecedente de Hecho Primero de esta Sentencia. Según su artículo 1, tal Orden tiene por objeto regular la pesquería del caladero Cantábrico y Noroeste en aguas exteriores y distribuir las posibilidades de pesca que le sean asignadas a España dentro de las divisiones del Consejo Internacional para la Exploración del Mar (en adelante, CIEM) VIIIc y IXa entre los buques de los censos que faenan en el caladero. Tal regulación se aplica a los censos referidos a las modalidades de arrastre de fondo, volanta, rasco, palangre de fondo, cerco y artes menores en el Cantábrico y Noroeste.

SEGUNDO.- La Sala de instancia estimó la demanda y declaró la nulidad de la Orden por haberse aprobado sin haber contado con el previo y preceptivo dictamen del Consejo de Estado. Declaró así que se habían infringido el artículo 24.2 de la Ley del Gobierno, que exige que los proyectos reglamentarios cuenten con ese dictamen, y el artículo 22.3 de la Ley Orgánica del Consejo de Estado que prevé tal consulta preceptiva respecto de los « *Reglamentos o disposiciones de carácter general que se dicten en ejecución de las Leyes, así como sus modificaciones* »; a tal efecto la norma desarrollada es la Ley 3/2001, de 26 de marzo, de Pesca Marítima del Estado (en adelante, Ley de Pesca Marítima).

TERCERO.- Para llegar a ese Fallo estimatorio la Sentencia glosa la jurisprudencia que identifica a tales disposiciones como aquellas cuya función es la de complemento indispensable de las leyes: concretan, completan, detallan o pormenorizan la norma objeto de desarrollo y que precisa de tal auxilio para garantizar su eficacia y adecuada aplicación para cumplir con su finalidad. Entiende la Sentencia impugnada que tales disposiciones pueden ser reglamentos generales o parciales de desarrollo de una ley o de ejecución de la misma, a diferencia de los reglamentos independientes, autónomos o *praeter legem*, que se dictan con la cobertura del apoderamiento general para el ejercicio de la potestad reglamentaria [cf. artículo 4.1.b) y 5.1.h) *in fine* de la Ley del Gobierno].

CUARTO.- En el Antecedente de Hecho Cuarto de esta Sentencia se ha expuesto el único motivo de casación que invoca la Abogacía del Estado contra la Sentencia de instancia y en él sostiene lo que sigue:

1º No era necesario el previo dictamen del Consejo de Estado porque la Orden impugnada no es un reglamento ejecutivo, sino un reglamento independiente y parcialmente un acto administrativo, y por dictarse en desarrollo de un Real Decreto ya dictaminado por el Consejo de Estado. Esos reglamentos independientes no son organizativos y en ocasiones se someten a dictamen del Consejo de Estado, pero sin que sea preceptivo.

2º Expone ejemplos de tales reglamentos y señala que se caracterizan por lo siguiente: son supuestos que se derivan de las facultades dominicales; también porque no completan o desarrollan la ley sino que aplican sus parámetros a situaciones que carecen de la necesaria generalidad o durabilidad por depender de concretas y mutantes circunstancias. Otro supuesto es que se derivan de una situación de supremacía especial, son normas estatutarias o bien son normas de empleo facultativo y utilización discrecional.

3º Señala que el fundamento empleado de la Orden impugnada es idéntico al ya enjuiciado por esta Sala y Sección en la Sentencia de 23 de junio de 2009 (recurso de casación 2867/2009) referente a una Orden por la que se aprobaba un plan de pesca.

4º Rechaza el argumento de la Sentencia recurrida que es remitirse a precedentes resueltos por el mismo tribunal de instancia y que dice confirmadas por el Tribunal Supremo, lo que no es correcto. Las sentencias de esta Sala que cita la ahora sentencia recurrida, de 28 de marzo y de 27 de junio de 2014 (recursos de casación 5268/2011 y 3241/2012 respectivamente) no entran a conocer del fondo del asunto al declarar la carencia de objeto del recurso.



QUINTO.- Antes de entrar en ese único motivo de casación, hay que indicar que la Orden recurrida en la instancia ha sido derogada por la Orden AAA/2534/2015, de 17 de noviembre, por la que se establece un Plan de gestión para los buques de los censos del Caladero Nacional del Cantábrico y Noroeste, Orden que se publicó después de dictarse la Sentencia ahora impugnada. Debe significarse que lo que en su momento era proyecto de orden sí fue sometido a dictamen del Consejo de Estado, precisamente a raíz de los pronunciamientos de la Sala de instancia. Ahora esa derogación plantea la posible pérdida de objeto del presente recurso de casación, lo que se rechaza por las siguientes razones:

1º Es ciertamente regla general que si la norma impugnada ha sido derogada por otra posterior o declarada nula o eliminada por cualquier otro medio del ordenamiento jurídico, queda sin contenido la pretensión anulatoria, luego hay pérdida sobrevenida del objeto del procedimiento al carecer de utilidad la controversia por desaparición real de la misma.

2º Tal criterio es extensible a la casación y se modula cuando esa norma reglamentaria derogada es ultraactiva, esto es, es aplicable a hechos posteriores a su pérdida de vigencia, lo que exige apreciar en cada caso si la derogación supone la total exclusión de toda aplicabilidad.

3º Añádase que en ámbitos como el presente, en los que se advierte un frecuente cambio normativo, la regla general antes expuesta haría inviable el control jurisdiccional a la vista de los tiempos propios de los procedimientos judiciales.

SEXTO.- Entrando en el único motivo de casación, el presente recurso guarda similitud con el resuelto por esta Sala y Sección en Sentencia de 30 de enero de 2017 (recurso de casación 1381/2015), por lo que se parte de lo allí resuelto. En esa Sentencia la Sala desestimó el recurso de casación planteado en los mismos términos que el presente, en aquel caso contra la Sentencia de la misma Sala de instancia de 10 de febrero de 2015 (recurso contencioso-administrativo 53/2013), en la que se declaró la nulidad de una orden también por omisión del preceptivo dictamen del Consejo de Estado y también por calificar a este tipo de órdenes como disposiciones reglamentarias de ejecución o desarrollo de la Ley de Pesca Marítima.

SÉPTIMO.- Debe precisarse que lo que la Abogacía del Estado tiene por infringido es el artículo 24.2 de la Ley del Gobierno en relación con el artículo 22.3 de la Ley Orgánica del Consejo de Estado, esto es, no se plantea la infracción del artículo 5.1.h) de la Ley del Gobierno según el cual corresponde al Consejo de Ministros « h) Aprobar los reglamentos para el desarrollo y la ejecución de las leyes, previo dictamen del Consejo de Estado... »; o dicho en otros términos: para identificar tales reglamentos frente a los llamados autónomos o independientes, ni en la instancia ni en casación se ha acudido al dato competencial de qué órgano los dicta sino que lo litigioso se ha centrado en el contenido material de la disposición recurrida en la instancia.

OCTAVO.- Dicho lo que antecede, en la Ley de Pesca Marítima se fija como objeto de su regulación la pesca marítima, lo que regula como materia que es competencia exclusiva estatal ex artículo 149.1.19ª de la Constitución [artículo 1.a)]; regula también las bases de la ordenación del sector pesquero y de la ordenación de la actividad comercial de productos pesqueros y el comercio exterior de los mismos [artículo 1.b) y c)] ex artículo 149.1.19ª, 13ª y 10ª de la Constitución, respectivamente; regula además la programación de la investigación pesquera y oceanográfica ex artículo 149.1.15ª de la Constitución [artículo 1.d)] y finalmente regula el régimen sancionador [artículo 1.e)].

NOVENO.- Fijado el objeto de su regulación, la sistemática que sigue se ajusta a dicho objeto. Así la competencia exclusiva del Estado sobre la pesca marítima se regula en el Título I, en concreto lo referido a la pesca marítima en aguas exteriores. La normativa básica a la que se refiere el artículo 1.b y c) se recoge en los Títulos II y III, la normativa sobre investigación en el Título V y el régimen sancionador en el Título VI. Pues bien, el Título I es el que ahora interesa y en seis Capítulos regula lo siguiente:

1º En el Primero se delimita su ámbito de aplicación y se relacionan las distintas medidas de la política de pesca marítima en aguas exteriores (artículo 5) que desarrolla en los capítulos siguientes.

2º Tales Capítulos regulan medidas de conservación de los recursos pesqueros (Capítulo II), medidas de protección y regeneración de los recursos pesqueros (Capítulo III), la gestión de las actividades pesqueras (Capítulo IV) y la pesca recreativa en aguas exteriores (Capítulo V) y las medidas de control e inspección de la actividad de pesca marítima (Capítulo VI).

DÉCIMO.- De los seis Capítulos del Título I aquí interesan el II y el IV, ambos en relación con el elenco de medidas de política de pesca previstas en el artículo 5 del Capítulo I. Del Capítulo II interesa el artículo 8 que apodera al Ministro de Agricultura, Pesca y Alimentación para regular el esfuerzo pesquero; y del Capítulo IV, dividido en cuatro Secciones que regulan el régimen de la actividad pesquera, cabe reseñar lo siguiente:

1º La Sección 1ª regula los requisitos generales para el ejercicio de la actividad pesquera y a tal efecto regula el Censo de la Flota Pesquera Operativa y las Autorizaciones de pesca.

2º En la Sección 2ª se regulan los "Requisitos especiales para el ejercicio de la actividad pesquera". A tal efecto se regulan el régimen de "Cambio temporal de actividad de pesca" (artículo 24), el "Permiso especial de pesca" (artículo 25) y los "Censos específicos" (artículo 26).

3º En la Sección 3ª se regulan las "Medidas de gestión de las posibilidades de pesca" definidas en el artículo 5.c). A tal efecto se regula en los artículos 27 a 30 su reparto, transmisión, incremento y reducción y la prescripción, junto con los planes de pesca.

4º Finalmente en la Sección 4ª se regula el régimen de los "Documentos y comunicaciones relativas a la gestión de la actividad pesquera".

UNDÉCIMO.- En el desarrollo reglamentario de esa ley inciden dos circunstancias, una referida a la técnica normativa de la ley y otra a las características de la materia regulada, la pesca marítima. En cuanto a lo primero la disposición final segunda apodera para su desarrollo « ...al Gobierno y, en su caso, al Ministro de Agricultura, Pesca y Alimentación, en el ámbito de sus competencias, para dictar cuantas disposiciones sean necesarias para el desarrollo y aplicación de la presente Ley ». A su vez no hay un reglamento general sino reglamentos parciales aprobados en Consejo de Ministros e informados por el Consejo de Estado que son reglamentos de desarrollo identificables con lo que es un "reglamento de la ley", esto es, el que desarrolla una ley de forma general o materias concretas de la misma. Así hay que indicar lo siguiente:

1º Que en desarrollo del artículo 22 se dictó el Real Decreto 1549/2009, de 9 de octubre, sobre ordenación del sector pesquero y adaptación al Fondo Europeo de la Pesca, en cuyo Capítulo IX se regula el régimen jurídico del Censo de la Flota Pesquera Operativa por Real Decreto 182/2015, de 13 de marzo.

2º El artículo 36 y 37 referentes a la pesca recreativa en aguas exteriores, se desarrolla por el Real Decreto 347/2011, de 11 de marzo.

3º En cuanto al régimen de control e inspección, el artículo 39.1 se desarrolla por el Real Decreto 176/2003, de 14 de febrero.

4º El artículo 42 referido al régimen de los títulos profesionales en el ámbito del sector pesquero, se desarrolla por el Real Decreto 36/2014, de 24 de enero.

5º El Título II, que regula la normativa básica de ordenación del sector, se desarrolla por el Real Decreto 1549/2009, de 9 de octubre.

6º Más en concreto, el capítulo II de ese Título II, referido a las organizaciones de productores del sector pesquero, se desarrolla por el Real Decreto 724/2003, de 13 de junio.

7º En fin, el régimen sancionador regulado en el Título V se desarrolla en el reglamento aprobado por Real Decreto 182/2015, de 13 de marzo.

DUODÉCIMO.- Respecto de los ejemplos expuestos la técnica normativa que sigue la ley se concreta en lo siguiente:

1º En algunos casos el apoderamiento para dictarlos está en la disposición final segunda de la Ley de Pesca Marítima ya citada, pues no hay una expresa llamada al desarrollo reglamentario en el precepto objeto del mismo; en otros casos sí hay una previsión expresa para que esa concreta materia sea desarrollada reglamentariamente como así ocurre, por ejemplo, en el artículo 22.1 en cuanto al Censo de la Flota Pesquera Operativa.

2º Cuando no hay una llamada expresa al desarrollo reglamentario, los términos empleados por la ley en cada caso son equívocos, pues, por ejemplo, en el artículo 36 se apodera para establecer "medidas específicas"; en el artículo 39 se prevén "medidas de control" y sólo hay una llamada a la potestad reglamentaria para un aspecto concreto: los datos que deben comunicarse para el trasbordo (artículo 39.6); o, en fin, se dice que la Administración "regulará" cierta materia (artículo 42).

3º Como se verá a propósito de la Orden impugnada en la instancia, la cobertura para dictarla se advierte en las previsiones de los artículos 27 y 28 de la Ley de Pesca Marítima en los términos empleados no son distintos de los que emplea en preceptos bajo cuyo amparo se han dictado reglamentos aprobados en Consejo de Ministros.

DECIMOTERCERO.- Como se ha dicho en el anterior Fundamento de Derecho Undécimo, el panorama reglamentario derivado de la Ley de Pesca Marítima viene también condicionado por lo peculiar de la materia



que regula, la pesca marítima de lo que cabe deducir lo siguiente, en especial respecto de la regulación del Título I que es lo que ahora interesa:

1º Salvo las excepciones antes citadas, no hay una secuencia de ley, reglamento de desarrollo y ejecución aprobado por real decreto y órdenes de desarrollo y aplicación de esos otros reglamentos de rango superior.

2º La materia precisada de regulación reglamentaria no se corresponde necesaria y exclusivamente con apartados o bloques temáticos de la ley - el Censo de la Flota, el control e inspección, el régimen sancionador, etc. - sino que es una reglamentación cuya lógica está en las peculiaridades de la actividad pesquera. Así en la ley se regula la gestión de dicha actividad, lo que se concreta en la regulación del esfuerzo pesquero, posibilidades de pesca, su transmisibilidad, etc., de forma que se deja al reglamento de desarrollo y ejecución la concreción de tales materias según el tipo de flota, modalidad de pesca, artes empleadas, zonas o caladeros, etc.

3º Para esos ámbitos temáticos propios de la legislación de pesca se opta por desarrollos reglamentarios parciales, de detalle, con rebaja del rango reglamentario al hacerse a base de órdenes, es decir y respecto de la ley: un desarrollo *per saltum*, en expresión del Consejo de Estado. Que se acuda a tal tipo de reglamento es lo que lleva a la Administración a sostener que se trata de reglamentos independientes al no dictarse a partir de concretos apoderamientos previstos en esa ley sectorial sino - así hay que entenderlo - desde el apoderamiento genérico del artículo 4.1.b) de la Ley del Gobierno en relación con la disposición final segunda de la Ley de Pesca Marítima.

4º La materia que regula la ley propicia así un sistema de fuentes caracterizado por una pulverización reglamentaria a golpe de disposiciones de mínimo rango en las que la naturaleza de lo regulado va cambiando sin un criterio claro. Un ejemplo es el resuelto por esta Sala y Sección en la Sentencia de 30 de enero de 2017 (recurso de casación 1381/2015), citada en el Fundamento de Derecho Sexto. Se trataba de una materia regulada en un primer momento mediante un reglamento del Consejo de Ministros y que pasó a regularse por orden.

5º Esa rebaja del rango de la norma lleva a que se dicten órdenes en las que lo que es objetivamente una regulación puntual o coyuntural se entremezcle con normas que son verdaderos reglamentos ejecutivos y de desarrollo de la ley y con un contenido identificable con actos de destinatario plural.

6º En fin, que el régimen de la pesca marítima sea en buena medida competencia comunitaria lleva a un sistema de fuentes en la que se mezclan normas de diferente rango y en la que, como se dirá más abajo, materias que bien podrían ser regulaciones puntuales sí se someten a dictamen preceptivo del Consejo de Estado por imperativo del artículo 22.Dos de la Ley Orgánica del Consejo de Estado en relación con la disposición adicional primera de la Ley 8/1994, de 19 de mayo, por la que se regula la Comisión Mixta para la Unión Europea.

DECIMOCUARTO.- Conforme a lo expuesto, esa mixtura de contenidos - regulación puntual, autónoma y lo que es regulación de ejecución y desarrollo de la ley - no puede llevar a anular la naturaleza de cada disposición, de ahí que en lo que tenga la norma de desarrollo y ejecución de la ley deberá ser informado por el Consejo de Estado pues, repetimos, la exigencia de su dictamen viene dada no por razón del rango de la norma informada sino por su contenido y función (cf. artículo 22.3 de la Ley Orgánica del Consejo de Estado). Y añádase que la finalidad de tal dictamen, como señala la sentencia impugnada, es contribuir a la legalidad de la disposición proyectada: contribuye a una buena administración con el consiguiente efecto positivo en términos de seguridad jurídica, certeza y de calidad normativa en un ámbito normativamente complejo en lo sustantivo, cambiante y numeroso.

DECIMOQUINTO.- Como consecuencia de todo lo expuesto se desestima este recurso de casación pues la Sentencia recurrida es conforme a derecho al resolver que la Orden impugnada no es un reglamento autónomo o independiente. Para llegar a esa conclusión es preciso captar el contenido regulatorio de la Orden y que puede resumirse en los siguientes términos:

1º Tras regular su objeto y ámbito (artículo 1) en los términos ya expuestos, el artículo 2 regula la distribución de posibilidades de pesca, por caladero y modalidad de pesca, para lo que fija unas reglas generales según el tipo de pesca (artículo 2.1), remite el régimen de distribución de cuotas globales asignadas al Cantábrico y Noroeste conforme a los criterios establecidos en el preámbulo, según lo especificado en el artículo 1 y los anexos V y VIII (artículo 2.2) y prevé un calendario (artículo 2.3). Además define qué se entiende por "cantidad superior al consumo que un censo o modalidad pudiera realizar", y regula excepciones.

2º En los apartados 4 a 8 del artículo 2 regula la distribución de las posibilidades de pesca para buques de arrastre de fondo; para rasco, volanta, palangre de fondo, cerco y artes menores del Cantábrico y Noroeste; para merluza y caballa. En esos apartados el régimen de distribución comprende cómo se hará tal distribución



regulando aspectos particulares según la modalidad de pesca como, por ejemplo, calendarios, qué barcos pueden hacer uso de sus posibilidades de pesca y su transferencia temporal o definitiva, criterios de reparto, revisión etc.

3º En el artículo 3 se regula el régimen de gestión de las posibilidades de pesca repartidas individualmente según que se gestionen por empresa armadora o colectivamente por asociaciones de empresas propietarias de los buques. A tal efecto, y según quien gestione, regula un procedimiento que comprende la solicitud; y para el caso de que corresponda a una asociación regula las obligaciones de control y seguimiento del esfuerzo pesquero que asume así como el cambio de asociación.

4º En cuando a las transferencias temporales y definitivas de posibilidades de pesca (artículos 4 y 5), regula su ámbito respectivo, que la cesión o transferencia sea anual o definitiva y en ambos casos que sea parcial o total; también regula para ambos supuestos el respectivo procedimiento así como el sentido del silencio administrativo.

5º Regula también la Orden la gestión colectiva de las posibilidades de pesca (artículo 6) y en el artículo 7 el seguimiento de las cuotas según que los buques estén o no sometidos a la obligación de llevar diario Electrónico A Bordo; también regula el control de las cuotas repartidas individualmente y el control de las cuotas gestionadas de manera global.

6º En el artículo 8 regula la posibilidad de cambios temporales de modalidad de pesca a otras modalidades, a cuyo efecto regula el procedimiento y el sentido del silencio administrativo.

7º En el artículo 9 se prevén distintos planes de pesca en el Caladero Nacional del Cantábrico y Noroeste en aguas exteriores para las modalidades que relaciona y cuyo régimen se regula en los anexos I, II, III y IV de la Orden.

8º El artículo 10 en cuanto al régimen sancionador, se remite a la Ley de Pesca Marítima y al Reglamento (CE) 1224/2009 del Consejo, de 20 de noviembre de 2009.

9º Por último la Orden deroga expresamente un total de once órdenes y otras seis en lo que se opongan a la misma. Se justifica tal derogación porque la Orden impugnada expresamente declara su vocación refundidora - de "condensación" - del conjunto de órdenes que venían regulando las pesquerías objeto de la ahora impugnada.

DECIMOSEXTO.- Si ese contenido se relaciona con lo previsto en los Capítulos II y IV de la Ley de Pesca Marítima, se deduce su naturaleza de reglamento de desarrollo y ejecución. Así la propia Orden explicita que se dicta al amparo del artículo 27 de la Ley de Pesca Marítima, que apodera al Ministro para regular la gestión y distribución de las posibilidades de pesca referidas a ciertas modalidades. Además y aunque no se invoque expresamente en la Orden, su regulación debe ligarse con el artículo 28 de la Ley de Pesca Marítima que apodera al Ministro para regular reglamentariamente el procedimiento de transmisión de las posibilidades de pesca. Se explica así que se regulen con vocación de permanencia y generalidad, para un ámbito concreto de la pesca en aguas exteriores, aspectos netamente procedimentales tal y como se ha expuesto en el anterior Fundamento de Derecho.

DECIMOSÉPTIMO.- En consecuencia, del contraste entre la Orden y la Ley de Pesca Marítima se deduce que su origen no es que su autor estimase oportuno que, para ciertas actuaciones referida a la pesca marítima, se precise contar con una norma que diese cobertura y ordenase concretos actos y cuyo sustento fuese, en definitiva el apoderamiento genérico derivado del artículo 4.1.h) de la Ley del Gobierno en relación con la disposición final segunda de la Ley de Pesca Marítima. Por el contrario, de ese contraste se deduce que se está ante un reglamento que se integra en el sistema de fuentes pero cuyo origen no es esa decisión puntual de oportunidad, sino que se está en la necesidad de dictar la Orden para poder aplicar - ejecutar - las previsiones y las categorías genéricas que prevé la ley y que precisa de ese desarrollo, es decir, de un complemento reglamentario, general y estable que supone esa regulación de detalle para la realización de la concreta actividad de pesca que regula y que constituye su ámbito y objeto.

DECIMOCTAVO.- Ciertamente la Orden en su enunciado y en sus anexos, regula también distintos planes de pesca al amparo del artículo 31 de la Ley de Pesca Marítima, lo que debe relacionarse con las medidas previstas en su artículo 8 en relación con el artículo 7 ambos de la ley. Cobra sentido que la Abogacía del Estado se remita a la Sentencia de esta Sala y Sección de 23 de junio de 2009 (recurso de casación 2867/2007), que rechazó el carácter de reglamento de desarrollo y ejecutivo de una orden aprobatoria de un plan de pesca. Pues bien, se rechaza que lo razonado en esa Sentencia sea aplicable al caso por lo siguiente:



1º Se ventilaba allí el recurso de casación contra una sentencia, también de la Audiencia Nacional, dictada en un procedimiento en el que se impugnó la Orden PA/2438/2005, de 20 de julio, por la que se establece un plan para la conservación y gestión sostenible de la pesquería de pulpo en el Caladero Nacional del Golfo de Cádiz.

2º En esa sentencia esta Sala entendió que como tal Orden se dictó al amparo de los artículos 7, 12 y 31 de la Ley de Pesca Marítima - así lo explicitaba aquella Orden -, las normas dictadas por la Administración al amparo de esos preceptos no constituyen reglamentos ejecutivos luego entiende ahora que, por igual razón, no lo serán las normas dictadas con la habilitación de los demás preceptos considerados en el caso de autos, en especial el artículo 28 de la ley.

3º Tal precedente no se corresponde con el caso de autos pues esos artículos apoderan al Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente no para dictar una disposición general, sino para « establecer medidas de regulación directas, a través de la limitación del esfuerzo de pesca, o indirectas mediante la limitación del volumen de capturas » (artículo 7); para « establecer fondos mínimos, zonas o períodos de veda en los que se limite o se prohíba el ejercicio de las actividades pesqueras o la captura de determinadas especies, así como adoptar aquellas otras medidas que se consideren necesarias » (artículo 12) y para « regular planes de pesca para determinadas zonas o pesquerías » para la gestión de las posibilidades de pesca (artículo 31).

4º Esta fue la razón por la que esta Sala y Sección concluyó que « de la lectura e interpretación sistemática de los artículos 7, 12 y 31...no abrigamos la más mínima duda de que no nos hallamos ante un reglamento que desarrolle, complete o ejecute una ley, pues, es la misma Ley que faculta al Ministerio para que pueda establecer, para la conservación y mejora de los recursos pesqueros, medidas de regulación directas, a través de la limitación del esfuerzo de pesca, o indirectas mediante la limitación del volumen de capturas, siempre y cuando cuente con el informe del Instituto Español de Oceanografía, y además en supuestos excepcionales, se exige la previa consulta al sector afectado y a las Comunidades Autónomas ».

5º Basta ahora contrastar el articulado de la Orden impugnada con la que se juzgó en casación por esta Sala y Sección en la Sentencia de 14 de junio de 2006 (recurso de casación 9770/2003) citada por la Orden ahora impugnada en su preámbulo o la sentencia que ahora invoca la Abogacía del Estado, de 23 de junio de 2009 (recurso de casación 2867/2007), para advertir la diferencia de regulación. En aquellos casos se trataba de una regulación mínima y puntual, ceñida a las previsiones propias de la medida de regulación directa de la pesca adoptadas bajo forma reglamentaria pero que, por su contenido, constituyen previsiones sobre conservación y gestión, es una regulación reglamentaria con los caracteres expuestos.

DECIMONOVENO.- En definitiva, tal y como se dijo ya, con la impugnada se está ante un tipo de órdenes en las que se advierte una reglamentación de desarrollo y ejecución de la ley, con clara vocación de generalidad y permanencia. Esto lo confirma que la propia norma impugnada tenga una finalidad refundidora, abstrayendo de un conjunto de normas que evidencian ese fenómeno de pulverización normativa al que se ha hecho referencia, una regulación común, general y estable. Tal regulación convive con aspectos identificables con una reglamentación puntual e incluso con determinaciones que serían actos de destinatario plural, lo que reconoce la Abogacía del Estado. Pues bien, la mezcla de componentes e instrumentos reguladores no quita para que lo que presente caracteres de reglamento de desarrollo y ejecución de la ley, sea informado por el Consejo de Estado con la finalidad ya expuesta.

VIGÉSIMO.- Por último se plantea si esa naturaleza de reglamento de desarrollo y ejecución de la Ley de Pesca Marítima que se advierte en la Orden impugnada, no queda desmentido a la vista de los Reales Decretos 1441/1999, de 10 de septiembre, 410/2001, de 20 de abril y 429/2004, de 12 de marzo, por los que se regulan para el Caladero Nacional del Cantábrico y Noroeste, respectivamente, el ejercicio de la pesca con artes de arrastre de fondo, con artes fijos y de cerco; es decir, se plantea que la Orden impugnada sea norma de desarrollo, pero no de la ley sino de esos reglamentos de rango superior, de ahí que en su Preámbulo se citan para decir que se dicta "sin perjuicio" de los mismos.

VIGESIMOPRIMERO.- Tales Reales Decretos no son obstáculo para lo resuelto en la instancia y confirmado ahora en casación por las siguientes razones:

1º Ante todo porque lo que plantearían es, más que nada, su posible infracción por la Orden impugnada en la instancia, lo que no ha sido cuestión litigiosa, de ahí que la apelación a la cláusula "sin perjuicio" dé a entender que se está ante regulaciones compatibles, no que la Orden desarrolle esos Reales Decretos.

2º Esos Reales Decretos sí fueron informados por el Consejo de Estado, pero por tratarse del supuesto del artículo 22.Dos de la Ley Orgánica del Consejo de Estado, esto es, por tratarse de « Disposiciones reglamentarias que se dicten en ejecución, cumplimiento o desarrollo de tratados, convenios o acuerdos internacionales y del derecho comunitario europeo », lo que debe ponerse en relación con la disposición



adicional primera de la Ley 8/1994, de 19 de mayo , por la que se regula la Comisión Mixta para la Unión Europea.

3º Desde esa circunstancia esas normas evidencian, más bien, un cuadro de fuentes como mínimo complejo y no siempre armónico por razón de la mixtura de previsiones que encierra la Orden impugnada en la instancia. Así del contenido de esos Reales Decretos se deducen regulaciones más bien propias de lo que son planes de pesca, lo que en la Orden se identificaría con lo previsto en sus anexos cuyo contenido, como se dijo ya, no se corresponde con reglamentación de desarrollo y ejecución de la ley.

VIGESIMOSEGUNDO.- En consecuencia, por razón de lo expuesto se confirma la sentencia impugnada y se desestima el recurso de casación. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la LJCA se imponen las costas a la recurrente cuya cuantía, por todos los conceptos, no podrá exceder de 4000 euros (cfr. artículo 139.3 de la LJCA).

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido **PRIMERO.**- Se desestima el recurso de casación interpuesto por la **ABOGACÍA DEL ESTADO** contra la Sentencia de 17 de febrero de 2015 dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en el recurso contencioso-administrativo 333/2013 , Sentencia que se confirma. **SEGUNDO.**- Se hace imposición de las costas en la forma expuesta en el último Fundamento de Derecho de esta Sentencia.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Excmo. Sr. D. Jose Luis Requero Ibañez, estando constituida la Sala en Audiencia Pública, de lo que certifico.