



Roj: **STS 1451/2017 - ECLI:ES:TS:2017:1451**

Id Cendoj: **28079130042017100139**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **21/03/2017**

Nº de Recurso: **1343/2015**

Nº de Resolución: **487/2017**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **JOSE LUIS REQUERO IBAÑEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ LR 509/2014,**
STS 1451/2017

SENTENCIA

En Madrid, a 21 de marzo de 2017

Esta Sala ha visto el recurso de casación registrado con el número **1343/2015** interpuesto por la procuradora doña Paloma Miana Ortega en representación de la **ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE BLACK BASS**, asistida por el letrado don Eduardo de Zulueta Luchsinger contra la Sentencia de 12 de febrero de 2014 dictada por la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Rioja en el recurso 55/2014. Ha comparecido como parte recurrida la Comunidad Autónoma de la Rioja representada por el procurador don Jorge Deleito García y asistida por la letrada de sus Servicios Jurídicos.

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

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Rioja se interpuso el recurso contencioso-administrativo 55/2014 contra la Orden 4/2014, de 3 de febrero, de la Consejería de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente del Gobierno de la Rioja por la que se fijan los periodos hábiles de pesca y normas relacionadas con la misma en aguas de la Comunidad Autónoma de la Rioja durante el año 2014.

SEGUNDO .- La citada Sala dictó Sentencia de 12 de febrero de 2014 cuyo Fallo dice literalmente:

« Que debemos desestimar y desestimamos el recurso contencioso interpuesto por la Asociación Española de Black bass, contra la Consejería de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente, sin expresa imposición de costas. »

TERCERO.- Contra la referida Sentencia preparó recurso de casación la representación procesal de la Asociación española de Black Bass que la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal de Superior de Justicia de la Rioja tuvo por preparado mediante diligencia de ordenación de fecha 24 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 y tras exponer los antecedentes que consideró de interés y consideraciones generales sobre la sentencia recurrida, 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). A tal efecto alego en síntesis, lo siguiente:

1º La sentencia impugnada infringe la disposición transitoria segunda del Real Decreto 630/2013, de 2 de agosto, por el que se regula el Catálogo español de especies exóticas invasoras (en adelante, Real Decreto 630/2013).

2º Tal norma tiene la condición de norma básica estatal y dimanante de la Ley 42/2007 de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad (en adelante, Ley 42/2007), en relación el artículo 149.1.23ª de la Constitución y la sentencia 170/1989 del Pleno del Tribunal Constitucional, que establece que si bien la legislación de las Comunidades Autónomas, respetando la legislación básica estatal, pueden también complementar o reforzar los niveles de protección previstos en esa legislación básica, sus medidas legales autonómicas han de ser compatibles con dicha legislación básica del Estado sin que puedan, en ningún caso, contradecir, ignorar, reducir o limitar la protección establecida en dicha legislación básica del Estado.

QUINTO.- Por auto de 10 de septiembre de 2015 se declaró la admisión del recurso de casación interpuesto.

SEXTO.- Por diligencia de ordenación de 27 de octubre 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 de la Comunidad Autónoma de La Rioja solicitando la desestimación del recurso por las razones que constan en su escrito con expresa imposición de costas a la recurrente.

SÉPTIMO.- Concluidas las actuaciones, por providencia de 21 de diciembre de 2016 se designó Magistrado Ponente y se señaló este recurso para votación y fallo el día 7 de marzo de 2017, fecha en que tuvo lugar el acto acordándose en esa fecha la suspensión de la deliberación para oír a las partes sobre la incidencia de la sentencia 1274/2016 dictada por la Sección Quinta de esta Sala.

OCTAVO.- Dentro del plazo concedido contestaron ambas partes, interesando la parte recurrente que se declarase la pérdida de objeto de este recurso y la Administración recurrida la desestimación; hecho lo cual se retomó la deliberación finalizando el 21 de marzo de 2017.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Tal y como se ha expuesto en los Antecedentes de Hecho de esta sentencia, la asociación recurrente impugna la sentencia de instancia porque entiende que al confirmar la Orden 4/2014, impugnada en la instancia, infringe la disposición transitoria segunda del Real Decreto 630/2013, norma básica a los efectos del artículo 149.1.23ª de la Constitución. En concreto impugnó en su demanda los artículos 16.1 y 2 y 21.2 de la citada Orden 4/2014 que imponen la obligación de sacrificar los ejemplares capturados de black bass o perca americana, especie catalogada como exótica invasora y prohíbe su devolución al medio en el que hayan sido capturados.

SEGUNDO.- Respecto de la pesca de especies catalogadas como exóticas invasoras susceptibles aprovechamiento piscícola, e introducidas en el medio natural antes de la entrada en vigor de la Ley 42/2007, la disposición transitoria segunda del Real Decreto 630/2013 dispone lo siguiente:

1º Que para evitar que tales especies se extiendan fuera de las áreas de distribución delimitadas antes de la Ley 42/2007, se prevé que mediante la pesca esas especies sean gestionadas, controladas y, de ser posible, erradicadas.

2º En todo caso, si son susceptibles de aprovechamiento piscícola, se considerará adquirida su posesión sólo cuando se extraigan del medio natural en el marco del citado aprovechamiento y no puedan regresar al mismo.

3º Tales ejemplares capturados podrán poseerse y transportarse una vez sacrificados, si es con fines de autoconsumo - incluido trofeos - o depósito en lugar apropiado para su eliminación.

4º Para la gestión, control, posible erradicación y para limitar su expansión, las Comunidades Autónomas deberán hacer una delimitación cartográfica del área donde se podrán realizar esas actividades mediante la pesca.

5º Si se detectan ejemplares fuera de las áreas antes mencionadas, no se podrá autorizar en esas zonas su aprovechamiento piscícola, debiendo procederse en la medida de lo posible a su erradicación.

TERCERO.- Los artículos de la Orden 4/2014 que se impugnaron en la instancia disponen lo siguiente:

1º Que de conformidad con el Real Decreto 630/2013 los ejemplares de black bass declarada especie pescable no podrán ser devueltos a las aguas y deberán ser sacrificados inmediatamente en el momento de su pesca para evitar que se expandan e introduzcan en otras masas de agua y se prohíbe su mantenimiento en vivo durante el ejercicio de la pesca (artículos 16.1 y 22.1).

2º Donde esté autorizada su pesca « *estará permitida la posesión y el transporte de los ejemplares capturados una vez sacrificados, y cuando sea con fines de autoconsumo o depósito en lugar apropiado para su eliminación* » (artículo 16.2).



3º Si de forma accidental se capturasen ejemplares de estas especies fuera del ámbito de pesca autorizado para ellas, o de otras especies exóticas incluidas en el Catálogo, igualmente se sacrificarán de manera inmediata, pero se les aplicará la prohibición general de posesión y transporte establecida en el Real Decreto 630/2013 (artículo 16.2).

CUARTO.- La recurrente sostiene que la Orden impone unas restricciones más intensas que las previstas en la norma estatal básica, luego contradice la disposición transitoria segunda del Real Decreto 630/2013 que exceptúa la regla general del artículo 7.1 del Real Decreto según el cual « *La inclusión de una especie en el catálogo, de acuerdo al artículo 61.3 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, conlleva la prohibición genérica de su posesión, transporte, tráfico y comercio de ejemplares vivos o muertos, de sus restos o propágulos, incluyendo el comercio exterior* ». Por el contrario la Sala de instancia rechazó esa vulneración: la Orden 4/2014 se ha dictado en ejercicio las competencias atribuidas a la Comunidad Autónoma de La Rioja conforme a las cuales, y de conformidad con la doctrina constitucional que cita, cabe establecer niveles de protección superiores o mejorados respecto de los mínimos establecidos en la normativa estatal básica.

QUINTO.- De esta manera la cognición de este recurso de casación consistía en juzgar si la sentencia de instancia infringió la excepción prevista en la disposición transitoria segunda del Real Decreto 630/2013 respecto de la regla general del artículo 7.1 antes transcrito. Pues bien, procede desestimar este recurso por dos razones: en primer lugar, porque es conforme a derecho lo razonado, en abstracto, por la sentencia impugnada en el sentido de que la norma autonómica puede elevar o mejorar los niveles de protección mínimos fijados por la norma estatal básica; y en segundo lugar, porque esta Sala, Sección Quinta, en la Sentencia 1274/2016, de 16 de marzo (recurso contencioso-administrativo 396/2013), ha declarado la nulidad de la disposición transitoria segunda del Real Decreto 630/2013, cuestión sobre la que se oyó a las partes (cf. Antecedentes de Hecho Séptimo y Octavo de esta sentencia).

SEXTO.- En efecto, con referencia expresa al black bass, tal sentencia declara que las previsiones permisivas de esa disposición infringen el artículo 61.3 de la Ley 42/2007, cuya redacción reproduce el ya citado artículo 7.1 del Real Decreto 630/2007, lo que relaciona con el artículo 62.3.e) de la ley que en relación con la actividad acuícola que « *prohíbe la introducción de especies alóctonas. En el caso de introducciones accidentales o ilegales, no se podrá autorizar en ningún caso su aprovechamiento cinegético o piscícola, promoviendo las medidas apropiadas de control de especies para su erradicación* ».

SÉPTIMO.- La ahora recurrente fue parte codemandada en ese otro recurso, de manera que conoce la interpretación que en el Fundamento de Derecho Octavo se hace de la disposición transitoria segunda del Real Decreto 630/2013, que anula, y que es la siguiente:

« *Tiene razón la parte demandante en su queja. Partiendo de la base de que el black bass es una especie incorporada al Catálogo sin controversia procesal... la disposición transitoria que ahora examinamos contraviene de forma abierta la LPNB [Ley 42/2007], en los artículos 61 y, más específicamente, el 62, en la medida en que éste prohíbe el aprovechamiento cinegético o piscícola de las especies alóctonas que hayan sido introducidas de forma accidental o ilegal, prevención que no requiere de un especial esfuerzo interpretativo, dada la claridad con que es legalmente enunciada, partiendo de la base de que tal prohibición incluso abarca a especies no catalogadas, ya que la norma se refiere a las especies alóctonas, esto es, las exóticas o introducidas en nuestras aguas continentales, siendo de recordar que no toda especie alóctona es invasiva per se ni en tal condición debe figurar necesariamente en el Catálogo, pues sólo aquellas que probadamente constituyan una amenaza para los hábitats, ecosistemas, etc. son aptas para tal inclusión. Sin embargo, la prohibición del aprovechamiento cinegético o piscícola afecta a todas las alóctonas.*

» *Cabe reforzar lo anteriormente expuesto, en tanto conducente a la declaración de nulidad radical de esta disposición transitoria segunda, con las siguientes consideraciones añadidas:*

» 1) *Es válido aquí y cabe reproducir lo que se ha mencionado con anterioridad en relación con la irrelevancia, a los efectos que nos interesan para la resolución del litigio, de la fecha de introducción de las especies de fauna en sus respectivos medios naturales y, en este caso, antes de la entrada en vigor de la LPNB, pues el estatuto de protección y salvaguarda que brinda la incorporación al Catálogo -no cabe olvidar que estamos en presencia de especies sumamente agresivas para otras especies autóctonas y, en general, para los ecosistemas y hábitats, pues tal es un hecho probado- no puede hacerse depender de un dato superfluo desde el punto de vista de la información científica en este campo de la biodiversidad y sus amenazas, como es el momento de introducción de la especie, pues las catalogadas lo son, lo deben ser, al margen de la antigüedad de su presencia en las aguas continentales, a menos que se hubiera acreditado que el elemento cronológico resulta relevante a efectos de la procedencia de la catalogación de la especie.*

» 2) *Se trata de una disposición transitoria que no es, en rigor, transitoria, sino que provee un régimen prolongado de disfrute de determinadas situaciones, por tiempo indefinido, en favor de actividades cinegéticas o piscícolas*



que son legítimas en su ejercicio, pero que no pueden prevalecer frente a los valores superiores que se tratan de preservar con el Catálogo de previsión legal, de suerte que será legal, incluso encomiable y susceptible de protección la caza y la pesca, cuando no se haga objeto de ellas especies catalogadas, que lo son por sus perniciosos efectos sobre el medio ambiente y, en especial, sobre las especies autóctonas y los hábitats y ecosistemas ».

» 3) Está en la naturaleza de las cosas que la caza y la pesca, lejos de servir a los fines de erradicación de las especies catalogadas, más bien determinan su mantenimiento indefinido, cuando no la agravación, del status quo actual, dificultando, si no haciendo imposible, su erradicación, que es un objetivo inequívoco de la LPNB ».

OCTAVO.- A la vista de lo expuesto carece de utilidad el presente recurso pues esta Sala ya ha fijado cuál es la interpretación de la disposición transitoria segunda del Real Decreto 630/2013 . Por tanto, si bien la sentencia impugnada no la inaplicó conforme al artículo 6 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial , lo determinante es que el debate sobre si la Orden introdujo un mayor rigor en la pesca del black bass con base en el artículo 7.1 del Real Decreto 630/2013 en relación con el artículo 62.3.e) de la Ley 42/2007 - tesis de la recurrida - o si en todo caso debía estar a la excepción a esa regla general prevista en la disposición transitoria segunda del Real Decreto 630/2013 ha quedado superada tras la declaración de nulidad de ésta última.

NOVENO.- Esta desestimación conlleva la imposición de las costas a la recurrente, de conformidad con el artículo 139.2 de la LJCA , y al amparo del artículo 139.3 de la LJCA las costas procesales, por todos los conceptos, no podrán exceder de 4000 euros. Esto es así porque aun cuando la recurrente ha sostenido la pérdida de objeto de este recurso, lo cierto es que su objeto - la sentencia impugnada - se mantiene y la Orden recurrida - el objeto del pleito seguido en la instancia - no ha sido anulada. En todo caso, la recurrente pudo haber desistido de esta casación y no lo hizo pese a que tuvo tiempo sobrado para hacerlo: se le notificó la sentencia dictada por la Sección Quinta el 18 de marzo de 2016 , y este recurso se señaló para deliberación votación y fallo el 7 de marzo de 2017 por providencia de 21 de diciembre de 2016.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido **PRIMERO.-** Se desestima el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de **ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE BLACK BASS** contra la Sentencia de 12 de febrero de 2014 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Rioja, dictada en el recurso contencioso-administrativo 55/2014 . **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.