

## Castilla y León: el difícil equilibrio entre especies conflictivas y actividad humana

IÑIGO SANZ RUBIALES

SUMARIO: 1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL. 2. LEGISLACIÓN. 2.1. La Ley de medidas tributarias y administrativas: su incidencia en el Texto Refundido de la Ley de Prevención Ambiental. 2.2. Ley del Parque natural del Lago de Sanabria. 2.3. Aspectos ambientales del Decreto “micológico”. 3. ORGANIZACIÓN. 3.1. La creación de la “Mesa del lobo” y del “Comité científico”. 3.2. El Consejo Regional de Medio Ambiente: entre el ave fénix y el día de la marmota. 4. EJECUCIÓN. 4.1. Unos presupuestos continuistas. 4.2. Continuación de la política de ayudas compensatorias de daños producidos por el oso pardo. 5. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL. 5.1. Reclamaciones de responsabilidad patrimonial por daños derivados de ataques de especies protegidas (lobos). 5.2. Anulación parcial del Decreto de especies cinegéticas. 5.3. De nuevo sobre la Ciudad del Medio Ambiente: la invocación de la “fuerza normativa de lo fáctico”. 5.4. La tolerancia de una actividad sin licencia no implica su autorización implícita. 6. PROBLEMAS. 7. LISTA DE RESPONSABLES DE LA POLÍTICA AMBIENTAL DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA. 8. BIBLIOGRAFÍA

RESUMEN: La protección de algunas especies de fauna está vinculada al surgimiento de conflictos con actividades humanas. La ponderación de los intereses ambientales y económicos en órganos administrativos, y la justa satisfacción de los perjuicios económicos que estas especies producen han

sido elementos destacables de la política ambiental de Castilla y León durante 2017.

**ABSTRACT:** The protection of some animal species is linked to the emergence of conflicts with some human activities. The consideration of the environmental and economic interests in administrative commissions, and the just satisfaction of the economic damages that these species produce have been remarkable elements of the environmental policy of Castilla y León during 2017.

**PALABRAS CLAVE:** especies conflictivas; indemnizaciones; participación.

**KEYWORDS:** conflict species; compensation; participation.

## **1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL**

El año 2017 se recordará, entre otras cosas, por la modificación parcial de la Ley de Prevención Ambiental de Castilla y León (que se ajusta así a las leyes 39 y 40/2015, *de Procedimiento Administrativo Común y de Régimen Jurídico del Sector Público* en cuanto a algunos informes y comunicaciones previas) y porque, por una parte, se han creado instrumentos de regulación y resolución de conflictos entre la protección de determinadas especies y la actividad humana y por otra, la jurisprudencia ha tenido ocasión de pronunciarse reiteradamente sobre algunos de estos conflictos. Así, la creación de la mesa del lobo, como foro técnico de discusión y ponderación de intereses ambientales y económicos, la aprobación de ayudas compensatorias por daños apícolas producidos por osos, las diversas resoluciones judiciales recaídas sobre reclamaciones de indemnización por daños producidos por lobos a la cabaña ganadera, la anulación del Decreto de especies cinegéticas... son solo una muestra, aquí traída, de estos problemas.

## 2. LEGISLACIÓN

Entre las numerosas normas autonómicas de rango legal o reglamentario dictadas durante 2017, merece la pena destacar, por su incidencia ambiental, las siguientes:

### 2.1. LA LEY DE MEDIDAS TRIBUTARIAS Y ADMINISTRATIVAS: SU INCIDENCIA EN EL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY DE PREVENCIÓN AMBIENTAL

La Ley 2/2017, de 4 de julio, *de Medidas Tributarias y Administrativas*, es una Ley de acompañamiento de los Presupuestos Generales, que se dictó mediado ya el año porque estos también se aprobaron tardíamente, el mismo día que aquella, por Ley 3/2017. Aquella norma afecta a varias leyes. Debe destacarse la incidencia sobre la Ley de Prevención Ambiental (Texto Refundido 1/2015, TRLPrA); las modificaciones operadas sobre esta son enjundiosas y, en algún caso, problemáticas. Se incluyen en el art. 18 y afectan a los arts. 14, 30, 41 y 43 y a las DDAA 3ª y 6ª.

Se modifica, por una parte, el art. 14.2 TRLPrA, para sustituir el concepto de informes “determinantes” por informes “preceptivos” en la tramitación de las Autorizaciones Ambientales integradas, de acuerdo con los términos de la Ley 39/2015, de Procedimiento Administrativo Común (LPAC) y con las críticas doctrinales, que acusaban de indeterminados los denominados informes “determinantes”. Se refiere a los informes del Ayuntamiento -sobre las competencias municipales- y a los *informes en materia de emisiones a la atmósfera, de producción y gestión de residuos y de control de riesgos inherentes a los accidentes graves* en los que intervengan sustancias peligrosas que deban ser emitidos por los órganos autonómicos. El nuevo texto los califica como preceptivos, sin más, por lo que debe entenderse, de acuerdo con el principio general plasmado en la LPAC (art. 80.1), que no son vinculantes; asimismo, el párrafo 3º del art. 24 queda igualmente modificado por la eliminación del término “determinante” referido a los informes de la Autorización ambiental integrada, a efectos de su revisión.

El caso inverso se produce en la modificación del art. 30.2, referido al informe del Servicio Territorial competente en materia de medio ambiente en los casos previstos en el párrafo 1º para la tramitación de la licencia ambiental. En estos supuestos, la Ley de Medidas ha optado por atribuir a este informe carácter vinculante (que en el TRLPrA era “determinante”) para el Ayuntamiento “*en el supuesto de que imponga medidas correctoras, que se incluirán en la licencia ambiental, así como*

*cuando sea desfavorable sobre la base del incumplimiento por parte de la actividad o instalación de la normativa ambiental aplicable".* Este precepto viene a aplicar a dichos informes la previsión legal básica relativa al carácter vinculante de la Autorización Ambiental Integrada sobre la autoridad local y recogida en el art. 29 *in fine* del Texto refundido de la Ley de prevención y control integrados de la contaminación, aprobado por RD Legislativo 1/2016, de 16 de diciembre.

La modificación del art. 41.2 TRLPrA hace referencia a la comunicación o declaración responsable de inicio de la actividad autorizada (por autorización ambiental o por licencia). En este caso, lo que hace la Ley de Medidas es eliminar el incumplimiento de requisitos sustantivos y no meramente formales o procedimentales del supuesto de hecho para declarar ilícita la actividad incoada. En efecto, según la versión original del art. 41.2, “(...) *el incumplimiento de los requisitos que resulten de aplicación*, determinarán la imposibilidad de continuar con el ejercicio de la actividad”. La nueva Ley elimina el incumplimiento genérico de requisitos (de fondo), de forma que quedan únicamente los incumplimientos formales como supuestos determinantes de la ilicitud del ejercicio de la actividad. Con esta modificación se adapta la comunicación o declaración responsable de inicio de actividad a la previsión del art. 69.4 LPAC, aunque esta modificación no era necesaria, porque el legislador autonómico goza de libertad para establecer o no controles posteriores de la licencia ambiental (que no está regulada por la legislación básica), y no está obligado por ello a que se ajusten necesariamente a la técnica de las comunicaciones previas tal y como la desarrolla la ley estatal de procedimiento.

Las siguientes modificaciones tienen un alcance menor: la del art. 43.3, relativa a la presentación de la comunicación ambiental, sustituye la “memoria” por la “información” sobre emisiones, medidas correctoras, etc., que debe incluir la comunicación ambiental. Esta sutil diferencia apunta a un ajuste mejor a las previsiones de la LPAC (art. 69), pero también a una objetivización de la información aportada, que se supone ahora más minuciosa y menos “tratada” por el informante. La del art. 74.3 es una simple mejora de la redacción, sin mayores consecuencias.

Quizá merezca la pena destacar la modificación de la DA 3<sup>a</sup> TRLPrA, que impone, sin más, la utilización de los medios electrónicos a los órganos de la Administración autonómica, tanto en sus relaciones interorgánicas como intersubjetivas en esta materia.

Se añade, finalmente, una nueva DA 6ª al TRLPrA, relativa a la duración del procedimiento sancionador en materia de residuos y suelos contaminados, que se establece en un año. Parece un plazo excesivo, creado para evitar la perención, en su caso. De esta forma, se evitarán posibles caducidades, pero no se estimula la agilidad en la tramitación procedimental.

## **2.2. LEY DEL PARQUE NATURAL DEL LAGO DE SANABRIA**

Solo se ha aprobado una Ley netamente “ambiental” por las Cortes de Castilla y León en 2017. Es la Ley 1/2017, de 28 de marzo, *por la que se amplían los límites del Parque Natural Lago de Sanabria y alrededores (Zamora), se modifica su denominación por la de Parque Natural Lago de Sanabria y Sierras Segundera y de Porto (Zamora), y se establece su régimen de protección, uso y gestión* (BOCYL de 5 de abril).

No estamos ante la creación de un nuevo Parque Natural, sino ante la adecuación del ya existente (regulado por Decreto 121/1990, de 5 de julio) a la Ley 4/2015, de 24 de marzo, del Patrimonio Natural de Castilla y León, que establece en su artículo 66 que los parques naturales se declararán por ley de las Cortes de Castilla y León; ello, previa elaboración y aprobación del correspondiente Plan de Ordenación de los Recursos Naturales tal y como establece el artículo 36.1 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.

El “Sitio Natural de Interés Nacional del Lago de Sanabria y alrededores” fue declarado parque natural mediante Real Decreto 3061/1978, de 27 de octubre. Posteriormente, tras el traspaso de competencias a la Comunidad Autónoma, se dictó el Decreto 122/1985, de 12 de septiembre. Ahora bien, cinco años más tarde, como fruto de la experiencia adquirida por la Administración autonómica en la gestión del parque, se aprobó el Decreto 121/1990, de 5 de julio, por el que se modifican los límites y se adecuan la regulación y la organización del Parque Natural del Lago de Sanabria y alrededores.

Una vez aprobado el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales del Espacio Natural «Lago de Sanabria y alrededores» (Zamora) por Decreto 62/2013, de 26 de septiembre, que amplía el viejo parque en casi diez mil hectáreas (para así preservar la riqueza de esta unidad natural homogénea), ya pudo aprobarse la Ley de declaración del Parque. Con base en la propuesta del PORN, el parque natural ha pasado a poseer una superficie aproximada de 32.302 hectáreas frente a las 22.679 del año 1990 y pasa ahora a denominarse “Parque Natural Lago de Sanabria y sierras Segundera y de Porto (Zamora)”.

### 2.3. ASPECTOS AMBIENTALES DEL DECRETO “MICOLÓGICO”

El Decreto 31/2017, de 5 de octubre, regula el Recurso Micológico Silvestre en Castilla y León. La razón última de esta regulación radica en el importante interés económico de este recurso en la región (cuantificado por la Administración regional en más de cincuenta millones de euros anuales), y en su importancia ambiental, habida cuenta de la simbiosis con diversas especies de flora. De ahí que se dirija a regular su recolección sostenible, su consideración como aprovechamiento forestal y su trazabilidad como producto agroalimentario.

Como recuerda la Exposición de Motivos, refiriéndose a la parte vegetativa de los hongos, el micelio, “es especialmente importante en aquellos hongos que forman con las raíces de numerosas especies vegetales, a menudo arbóreas, unas estructuras duales de tipo simbiótico, denominadas micorrizas, que facilitan a la planta la asimilación de nutrientes” y que, “por tanto, favorecen la estabilidad y desarrollo de nuestros bosques”. Esta peculiaridad es la que justifica la regulación del capítulo II, dirigida a asegurar la conservación de estos hongos silvestres en el entorno natural mediante normas de recolección precisas. El Decreto señala, en este sentido, que “el aprovechamiento de los hongos silvestres se realizará siempre dentro de los límites de su conservación y mejora, de modo que quede garantizada su persistencia y capacidad de renovación” (art. 6.1). Distingue entre setas recolectables y no recolectables; esta condición deriva de las necesidades de conservación de la biodiversidad, y en ningún caso de la comestibilidad o no toxicidad (art. 7.4). Se establecen prohibiciones y condiciones de recolección aplicables a cualesquiera terrenos (recipientes, instrumentos de corte, etc.: art. 8) y se dispone la posibilidad de declaración de vedados micológicos por la Administración autonómica ambiental a efectos de la protección de este recurso.

Este Reglamento, finalmente, deroga la vieja regulación contenida en el Decreto 130/1999, de 17 de junio, *por el que se ordenan y regulan los aprovechamientos micológicos en los montes ubicados en Castilla y León*, y asume su contenido, actualizado y complementado con los demás aspectos de la regulación de las setas como aprovechamiento forestal objeto de la industria agroalimentaria.

### 3. ORGANIZACIÓN

Han sido numerosas las normas organizativas con incidencia en la competencia ambiental. Son -casi todas- normas de escasa trascendencia. No obstante, merece la pena hacer referencia a dos órganos consultivos y de participación llamados a potenciar las relaciones entre Administración y organizaciones ambientales y profesionales.

#### 3.1. LA CREACIÓN DE LA “MESA DEL LOBO” Y DEL “COMITÉ CIENTÍFICO”

Si hay una especie de fauna especialmente polémica, históricamente y (cada vez más) en la actualidad, es el lobo, por el conflicto entre ganaderos y conservacionistas que se viene manteniendo en algunas Comunidades Autónomas en los últimos años. Habida cuenta del elevado número de lobos y de manadas que se mueven por nuestra Comunidad Autónoma, resultaba necesario crear un órgano administrativo deliberante, de participación de diversos colectivos, que permitiera discutir y valorar desde una perspectiva plural las medidas de protección y gestión de este cánido.

En línea con este planteamiento, el vigente Plan de Conservación y Gestión del lobo (*canis lupus*) en Castilla y León, aprobado por Decreto 14/2016, de 19 de mayo, establece en su art. 30 que mediante orden de la Consejería competente en materia de medio ambiente se creará y regulará un órgano de participación e intercambio de experiencias entre todos los sectores sociales implicados en la adecuada gestión y conservación de la especie, que se denominará *Mesa del Lobo*, y en su art. 31 afirma que, con la finalidad de asesorar a la Consejería competente en materia de medio ambiente en las actuaciones de gestión y conservación del lobo, así como de informar la revisión general y las revisiones extraordinarias de dicho Plan, se constituirá, mediante orden de aquélla, un *Comité Científico*.

En desarrollo de ambas previsiones, la Orden FYM/438/2017, de 2 de junio (BOCYL de 16 de junio de 2017), crea y regula la Mesa del Lobo de Castilla y León y el Comité Científico y deroga la Orden MAM/826/2008, de 15 de mayo, por la que se establece la composición y el régimen de funcionamiento del Comité Técnico de Seguimiento del Plan de Conservación y Gestión del Lobo en Castilla y León

La mesa se configura, según el art. 2 de la Orden, como “órgano de participación e intercambio de experiencias entre todos los sectores sociales implicados en la adecuada gestión y conservación de la especie”; se adscribe a la consejería con competencias ambientales y tiene una

composición variada (art. 3), que incluye algunos políticos y altos cargos y representantes de la sociedad civil. No deja de llamar la atención el desequilibrio del número de representantes: no resulta lógico que los cazadores y ganaderos dupliquen el número de ambientalistas, cuando estamos ante una especie, que al menos al sur del Duero, disfruta de la máxima protección.

En cuanto a las funciones que se atribuyen a este órgano asesor, cabe destacar (art. 6): servir de foro de debate sobre la especie entre todos los sectores sociales implicados; proponer medidas para la consecución de los objetivos del Plan; asesorar a la Consejería; informar las revisiones del Plan. Ahora bien, el régimen de reuniones de la Mesa es de una al año, sin perjuicio de las convocatorias extraordinarias que puedan plantearse (art. 7).

Con mejoras en la composición y mayor periodicidad de convocatorias, este órgano de asesoramiento podría cumplir la relevante función de reducir los conflictos con los ganaderos y asegurar la sostenibilidad de la especie y de la actividad ganadera desarrollada en zonas loberas.

El denominado “Comité científico” tiene, como señala el art. 9, la finalidad de asesorar a la consejería competente en materia de medio ambiente en las actuaciones de gestión y conservación del lobo, así como informar las revisiones del Plan (funciones que se reiteran en el art. 13). Se adscribe, igualmente, a la Consejería con competencias ambientales.

Está compuesta por expertos, tanto de la Administración como de la Universidad y de Colegios Profesionales, en las materias de fauna silvestre y de ganadería extensiva. Se reúne también una vez al año, sin perjuicio de las convocatorias extraordinarias. Su composición es más ponderada que la de la Mesa, si bien su función no se dirige a resolver conflictos, sino a la propuesta de adopción de las mejores decisiones técnicas para la gestión y conservación del lobo en la región.

### **3.2. EL CONSEJO REGIONAL DE MEDIO AMBIENTE: ENTRE EL AVE FÉNIX Y EL DÍA DE LA MARMOTA**

Atendiendo al objetivo de racionalización y simplificación de la organización administrativa autonómica, se adoptó el Acuerdo 22/2014, de 30 de enero, de la Junta de Castilla y León, por el que se aprueban las Medidas para la reforma de la Administración de la Comunidad de Castilla y León. Entre las medidas previstas contempla la necesidad de agilizar la tramitación de asuntos sometidos a participación y reforzar la participación



de la sociedad civil, mediante la racionalización y reducción de los órganos de participación, cuyo número se acercaba a cien. El posterior Decreto 2/2015, de 8 de enero, creó el Consejo Regional de Medio Ambiente de Castilla y León, en sustitución del antiguo Consejo Asesor de Medio Ambiente, que venía funcionando como órgano de participación social desde 2001.

Ahora bien, el nuevo Consejo creado en 2015, e integrador de los variados órganos de participación y asesoramiento sectoriales ambientales, tuvo una existencia efímera, porque el Decreto de creación fue anulado mediante Sentencia nº 599, de 18 de abril de 2016, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León con sede en Valladolid. La razón de la anulación fue la ausencia de los dictámenes del Consejo Consultivo, del Consejo Asesor del Medio Ambiente y del Consejo Económico y Social durante la tramitación del Decreto regulador, atendiendo a que el Decreto, por afectar a la participación, incidía en el status jurídico de los administrados y necesitaba ser aprobado previa la emisión de los correspondientes dictámenes.

A causa del vacío creado como consecuencia de la anulación judicial del Decreto de 2015, el primer Decreto de la Junta del año 2017, el Decreto 1/2017, de 12 de enero, por el que se crea y regula el Consejo Regional de Medio Ambiente de Castilla y León vuelve a re-crear dicho Consejo, aunque las organizaciones ecologistas que impugnaron su creación siguieron cuestionando el contenido del nuevo Decreto.

El nuevo Consejo funciona en Pleno y en diversas Comisiones Sectoriales (art. 4): Comisión de Pesca, de Caza y de Montes. El Pleno y las Comisiones Sectoriales, a propuesta de la presidencia, podrán acordar la creación de comités técnicos para analizar aquellos asuntos que por su importancia, trascendencia o complejidad requieran una atención o un tratamiento especial (art. 11.1). Su composición (art. 5) incluye una Presidencia, una Vicepresidencia, Vocalías natas y Vocalías electivas. Y sus funciones, conocidas, se refieren, fundamentalmente, a la información de Planes, Programas y normas relativas al medio ambiente (art. 5), sin perjuicio de las competencias específicas asignadas a las Comisiones sectoriales.

Ahora bien, la composición del órgano en cuestión no respondía adecuadamente al derecho de participación declarado como objetivo en la Exposición de Motivos del Decreto. Tiene extraordinario interés la recentísima sentencia –estas líneas se escriben en enero de 2018- de 27 de diciembre de 2017, de la Sala de lo contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (Valladolid) que anula, nuevamente, varios

preceptos del Decreto de (re)creación del Consejo, aprobado por Decreto 1/2017. Por una parte, hay, según el FD 5º, una desproporción entre los representantes de la Administración en el Consejo Regional y los representantes de la sociedad civil (de los 51 miembros con derecho de voto, más de la mitad -33- son cargos de la Administración) y, por otra parte, es escasa la representación de las asociaciones y organizaciones medioambientales en relación al resto de los representantes de otros sectores de la sociedad cuyos fines son más generales y amplios que los de dichas asociaciones y organizaciones. “Por lo tanto, -concluye el Tribunal en su FD 6º- el objetivo del Decreto es reducir el número de órganos de participación y así dotar de mayor racionalidad al sistema de participación de los ciudadanos en materia de medio ambiente. A la vista de tal objetivo, concluimos que lo que no es posible es que como consecuencia de esta nueva norma (el Decreto 1/2017) los ciudadanos tengan menor participación en la toma de decisiones que afectan al medio ambiente”. En consecuencia, la Sala anula los artículos 5.1, 6.1, 7.1 y 8.1 del Decreto.

#### **4. EJECUCIÓN**

La ejecución de presupuestos y políticas durante el año 2017 se puede definir con una palabra: continuidad.

##### **4.1. UNOS PRESUPUESTOS CONTINUISTAS**

Tras el incremento de gastos previstos para la Consejería de Fomento y Medio Ambiente plasmado en los Presupuestos de 2017 (aprobados tardíamente por Ley 3/2017, de 4 de julio) de un 3,71 % respecto de los del año 2016, prorrogados hasta ese momento, las cifras de gastos asignados a dicha Consejería para 2018 se han estabilizado a la baja.

En efecto, si en el año 2017 se asignaron un total de 515.529.672 € a la Consejería, en este año 2018, la Ley 8/2017, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad para 2018 reduce mínimamente la cifra (menos de un 0,4%), que alcanza 513.581.326 €.

Merece la pena destacar que mientras el capítulo I (Personal) se incrementa casi un 2% (alcanza a 141.793.608 €) y el capítulo II (gastos corrientes y servicios) lo hace en un 1 % (18.357.886), el capítulo VI (inversiones reales), desciende este 2018 hasta los 79.132.875, cerca de un 4% de la cifra presupuestada para 2017. Además, es sabido que la materia medio ambiente se yuxtapone a la de fomento en la Consejería homónima, y tanto las Direcciones Generales como los servicios propiamente ambientales gestionan una parte mínima del presupuesto de la Consejería,

como consta en el detalle de capítulos según la estructura funcional, que muestra cómo las actuaciones medioambientales, inclusivas de los gastos en *ordenación y mejora del medio natural* y en gestión medioambiental, alcanzan solo los 128.159.254 € (menos de una cuarta parte del Presupuesto total de la Consejería).

En definitiva, se puede hablar de continuidad en las políticas ambientales a la luz de las previsiones presupuestarias.

#### **4.2. CONTINUACIÓN DE LA POLÍTICA DE AYUDAS COMPENSATORIAS DE DAÑOS PRODUCIDOS POR EL OSO PARDO**

El Plan de Recuperación del Oso pardo, aprobado por Decreto 108/1990 de 21 de junio, alude en su art. 7.3 a las indemnizaciones de daños y perjuicios que puedan ocasionalmente provocar ejemplares de esta especie protegida, como una herramienta que facilite la eliminación de las causas de su progresiva desaparición y que posibilite su recuperación. En su desarrollo se aprobó en su momento la Orden FYM/1010/2016, de 21 de noviembre, *relativa a los pagos compensatorios derivados de los daños producidos por el oso pardo en las propiedades particulares*. En relación a los daños que el oso pardo pueda ocasionar a las colmenas, es requisito indispensable para la concesión de los pagos compensatorios el tener instalado un pastor eléctrico en adecuado funcionamiento (art. 3): esta exigencia supone un especial sacrificio para los titulares de explotaciones apícolas en zonas de osos. Por eso se ha aprobado la Orden *FYM/188/2017, de 14 de marzo, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones para la adquisición e instalación de pastores eléctricos, destinados a proteger los asentamientos colmeneros en la Comunidad de Castilla y León de los daños y perjuicios ocasionados por el oso pardo*, que desarrolla la de 21 de noviembre de 2016.

En la misma línea que esta, incluye una motivación específica, que califica a estas ayudas como el medio más eficaz para conseguir la protección del oso pardo: “Tras haber comprobado que no existen otras medidas menos restrictivas de derechos, o que impongan menos obligaciones a los destinatarios, esta orden contiene la regulación imprescindible para atender a la necesidad cubierta con la misma, garantizando de esta manera el principio de proporcionalidad”.

Es bien sabido que la previsión de este tipo de ayudas compensatorias, por daños producidos por osos responde a evitar el descontento de la población que tiene la carga de soportar los daños derivados de la actividad osera. En efecto, en la recuperación de las

especies en peligro de extinción juega un papel insustituible la población de la zona de asentamiento de estas especies, que puede jugar un papel neutro, negativo (si aprecia que la presencia de la especie le produce más desventajas que beneficios) o positivo, si ve mejorada su situación como consecuencia directa o indirecta de las medidas adoptadas por el poder público. La pronta y adecuada indemnización ha sido también una reclamación tradicional de organizaciones ambientales y agrarias.

Los gastos objeto de subvención son los relativos a la adquisición de equipos de pastores eléctricos para su instalación como medida de protección, frente a los daños que el oso pardo pudiera ocasionar, de los asentamientos colmeneros que se ubiquen en la zona de presencia habitual de la especie, zona que se corresponde con el ámbito de aplicación del Plan de Recuperación del oso pardo. No incluyen la instalación ni el mantenimiento. Y tiene que tratarse de instalaciones de, al menos, 40 colmenas, salvo que se trate de una explotación apícola con un único asentamiento.

En todo caso, aunque no lo diga la Orden, el pago compensatorio correspondiente no tiene por qué agotar las indemnizaciones de daños y perjuicios ex. art. 106.2 CE, a la luz de la jurisprudencia recaída sobre materias afines y que se comenta más abajo.

## **5. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL**

### **5.1. RECLAMACIONES DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL POR DAÑOS DERIVADOS DE ATAQUES DE ESPECIES PROTEGIDAS (LOBOS)**

La STSJ de Castilla y León (Burgos, Sala de lo contencioso-administrativo) de 13 de febrero de 2017 viene a resolver un recurso contra la desestimación por silencio administrativo de una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños producidos al ganado de una finca del recurrente en El Espinar (Segovia). La sentencia, por sí misma, pone de manifiesto la expansión de la especie *canis lupus* al sur del Duero (donde está estrictamente protegida) y, a la vez, el resurgimiento del inmemorial conflicto entre los ganaderos y el lobo.

Frente a la solicitud de una indemnización de más de 30000 euros, la Administración demandada acepta la relación de causalidad y el título de imputación ejercitado, pero se opone no obstante a la reclamación por entender injustificadas las cuantías reclamadas para los diferentes conceptos indemnizables. Sostiene que el perjuicio causado es el

correspondiente al daño emergente y lucro cesante de los animales que perdió.

Sin embargo, la cuantía solicitada por el reclamante tiene en cuenta, no sólo la cuantificación reglada, sino otros daños derivados de la presencia de los lobos. De la fase de prueba se deduce la diligencia del titular de la explotación en la adopción de diversas medidas para evitar los ataques, así como la realidad de los daños reclamados: como consecuencia de la presencia de lobos, la tasa de fecundidad de la explotación está por debajo de la media para este tipo de explotaciones y ha disminuido mucho la paridera. Este no es un fenómeno desconocido: la producción de leche y la reproducción del ganado se ven afectadas por el estrés o ansiedad derivada de la presencia de lobos.

Ante estos y otros argumentos, la Sala entiende correcta la metodología de cálculo de los daños usada por el reclamante y confirma la indemnización solicitada. Son, por una parte, la diligencia del titular de la explotación (y su correspondiente pasividad administrativa) y por otra, los efectos secundarios sobre la salud y reproducción del ganado los que determinan que la indemnización no se limite a los pagos compensatorios establecidos en las órdenes correspondientes, sino que alcance a resarcir todos los daños efectivamente producidos y susceptibles de valoración económica.

La STSJ de 11 de septiembre de 2017, de la Sala de lo contencioso-administrativo (Burgos) analiza la naturaleza de la responsabilidad administrativa sobre los daños producidos por lobos en la cabaña ganadera al sur del Duero. Y tiene especial interés porque deduce, del art. 106.2 CE, la obligación de la Administración de indemnizar dichos daños.

Es sabido que el lobo (*canis lupus*) es una especie cinegética al norte del Duero y de protección estricta al sur, donde no cabe su caza. La Junta de Castilla y León estableció un sistema de ayudas compensatorias sobre la base del art. 12 del Decreto 28/2008, de 3 de abril, por el que se aprueba el Plan de Conservación y Gestión del Lobo en Castilla y León. Se plantea, en primer lugar, si cabe reclamar a la Administración autonómica indemnizaciones por daños provocados por lobos, más allá de las previsiones de dichas ayudas compensatorias.

La sentencia distingue entre limitaciones generales no indemnizables (policía) y daños singulares indemnizables (responsabilidad patrimonial) en el caso concreto, y para ello reproduce la doctrina, ya asentada, de la STSJ de 13 de octubre de 2004 (recurso 1579/2000) referida a la responsabilidad de la Administración respecto de los daños producidos por

especies protegidas no cinegéticas, que distingue entre limitaciones generales no indemnizables (prohibición de cazar) y daños singularizados, que sí son indemnizables y que no implican un deber jurídico de soportarlos. Y sigue diciendo: “Es el ordenamiento el que encomienda a los poderes públicos la protección de la fauna, lo que puede estar, y de hecho está, en el origen de la producción de daños que se causen a terceros por las especies protegidas. En tales casos, y siempre que se den los presupuestos necesarios, habrá de operar el régimen general de la responsabilidad patrimonial de la Administración del artículo 106.2 de la Constitución, cuyo desarrollo normativo está en el artículo 139 y siguientes de la Ley 30/1992”.

Ahora bien, esta argumentación, reiterada en diversos pronunciamientos judiciales del Tribunal Superior de Justicia y acogida por el Tribunal Supremo en su sentencia de 22 de marzo de 2013, debe completarse a la luz del nuevo precepto incluido en la Ley 33/2015 de 21 de septiembre, por la que se modifica la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, que modifica el art. 54.6 de esta, que queda así: *“Sin perjuicio de los pagos compensatorios que en su caso pudieren establecerse por razones de conservación, con carácter general, las Administraciones públicas no son responsables de los daños ocasionados por las especies de fauna silvestre, excepto en los supuestos establecidos en la normativa sectorial específica”*.

Se trata de un precepto que busca exonerar a las Administraciones (autonómicas) de los daños producidos por especies protegidas. Lo decisivo es si este precepto se ajusta o no a las previsiones del art. 106.2 CE y si es compatible con el régimen general de responsabilidad plasmado en la Ley 40/2015, de 1 de octubre.

La Sala no alude en ningún caso a la posible incompatibilidad con la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público, sino que, partiendo de la legitimidad del citado art. 54.6, se plantea primero si en el caso concreto concurren las excepciones, que la propia ley contempla, a la citada regla general de irresponsabilidad de la Administración, que son razones de conservación y normativa sectorial específica. Para ello, acude a la citada doctrina del Tribunal Supremo, de su sentencia de 22 de marzo de 2013, que concluía que en el caso de especies animales que gozan de singular protección, los particulares no puedan adoptar sus propias medidas, pues corresponde a la Administración adoptarlas. Y razona que en el caso del Plan del lobo, “estamos ante una de las excepciones que la propia ley prevé, que justifica la compensación de los daños y perjuicios que efectivamente queden acreditados, lo que no es sino manifestación de las exigencias del art. 106.2 de la Constitución”.

Se trata de una conclusión “traída por los pelos” porque “*los pagos compensatorios que se pudiesen establecer*” (art. 54.6) entiendo que hacen referencia a los derivados de previsiones normativas (que, sin embargo, se limitan al lucro cesante y a los daños indirectos), no precisamente al reconocimiento judicial en ausencia de norma específica que cubra dichos daños, que es lo que ha entendido la Sala. Y, sin embargo, la solución es justa, porque hay que entender que la limitación de responsabilidad prevista en el nuevo art. 54.6 LPNB no se ajusta en todos sus términos a la cláusula general de los arts. 32 y ss. LRJSP, de desarrollo del art. 106.2 CE.

## **5.2. ANULACIÓN PARCIAL DEL DECRETO DE ESPECIES CINEGÉTICAS**

La STSJ Castilla y León (Valladolid) de 17 de mayo de 2017 (Rec. 615/2015) viene a resolver un recurso directo contra el Decreto nº 32/2015, de 30 de abril, de la Junta de Castilla y León, *por el que se regula la conservación de las especies cinegéticas de Castilla y León, su aprovechamiento sostenible y el control poblacional de la fauna silvestre*. Es recurrente una organización ecologista y demandada la Junta de Castilla y León y la Federación de Caza regional.

Han sido varios los Decretos relativos a especies cinegéticas impugnados en los últimos lustros y anulados, total o parcialmente. En el caso actual, los recurrentes impugnan diversos preceptos de este Decreto de 2015; algunas de las peticiones fueron desestimadas. La estimación de otras llevó a la anulación parcial del Decreto, en diversos aspectos que merece la pena destacar:

- Se denuncia –entre otras cosas- que la modalidad de caza de palomas en pasos tradicionales, y la caza de acuáticas desde puestos fijos, deben contemplarse específicamente, sin que pueda remitirse la concreción de dicha regulación a un Plan de caza posterior, como hace el Decreto. El Tribunal, en línea con otras sentencias anteriores, entiende que esta ausencia de regulación en el Decreto permite que “cuestiones que deben ser fijadas por una norma reglamentaria dotada del rango y estabilidad precisas sean reguladas por simples órdenes anuales”. Por este motivo, estima el recurso en este punto y declara la nulidad del art. 9.4 en el apartado correspondiente. Merece la pena recordar –y así lo hace la sentencia- que la STSJ de 28 de febrero de 2012 anuló la Orden 928/2010, anual de caza, por invadir ámbitos competenciales propios del reglamento, y señalaba al respecto la necesidad de “*un tratamiento de carácter normativo permanente y previo a otra actuación con funcionalidad diferente como es la orden de caza*”.

- Se impugna también el art. 13 del Decreto, en cuanto que declara cinegéticas una serie de especies de caza mayor y menor “*de acuerdo con la definición del art. 1.2*” del mismo Decreto. Y este art. 1.2 define, en consonancia con el art. 7 de la Directiva de Aves Silvestres, las especies cinegéticas sobre la base de tres criterios: son especies que (i) no se encuentran en ninguno de los supuestos de protección estricta conforme a la normativa comunitaria, estatal y autonómica, (ii) gozan de interés por parte del colectivo de cazadores, y (iii) debido a sus niveles poblacionales, distribución geográfica e índice de reproductividad, pueden soportar una extracción ordenada de ejemplares sin que ello comprometa su estado de conservación en su área de distribución. Pues bien, señala la sentencia, eso implica que “la determinación de las especies susceptibles de caza y la fijación de los periodos hábiles para ello requieren la realización de estudios previos de referencia específicos, para lograr adecuarlos al aprovechamiento sostenible de las mismas”. Y en concreto, los demandantes muestran cómo, según los datos de estudios realizados por la SEO *Birdlife*, hay cuatro especies en claro descenso (Tórtola europea, codorniz, perdiz roja y grajilla). Y cita la STSJ Castilla-La Mancha de 24 de enero de 2011, recurso nº 776/2007, para recordar que “no se puede autorizar la caza de esas especies sin haber acreditado previamente el buen estado de conservación de las mismas”. De acuerdo con esta clara argumentación, faltando dichos estudios, se anula el citado art. 13.

- También se impugnó el art. 14. El Decreto, tras declarar en el art. 13 las especies cinegéticas, en el 14 remite la determinación de las especies cinegéticas que serán cazables a las Órdenes Anuales de Caza. Esta previsión –entiende la sentencia- es contraria a la Directiva Aves silvestres porque esa concreción, de acuerdo con el principio de “utilización razonable”, no puede venir determinada por normas administrativas temporales de vigencia anual como son las Ordenes de caza. Es decir, la Orden Anual de Caza (según el art. 41 de la Ley de Caza de 1996) podrá determinar las especies cazables cada temporada pero para ello es preciso que previamente se haya establecido un régimen de protección de dichas especies de modo que se garantice su estado de conservación, y su utilización razonable, y esta función la debe llevar a cabo una norma de duración indeterminada y de contenido cinegético y ambiental, como el Decreto impugnado, y no una Orden de Caza, de duración determinada y contenido exclusivamente cinegético. Por los citados motivos, se anula el art. 14.

Finalmente se impugnan, y también son anulados, el art. 15, en cuanto que permite a los Agentes forestales autorizar excepcionalmente la caza en días de fortuna y en días en que el terreno esté cubierto de nieve (se



anula porque la Ley 4/1996, de Caza, no establece ninguna excepción a la prohibición, por lo que el Reglamento de desarrollo no puede generarla), y el art. 19 nº 1 a), c) y d), en cuanto que permite realizar controles poblacionales de determinadas especies (urraca, y corneja, jabalí y otros ungulados silvestres y lobo) en época de cría.

En definitiva, se anulan varios preceptos, por la excesiva remisión a las órdenes anuales de caza, por la ausencia de estudios necesarios, por la posibilidad de autorizar la caza en días de fortuna o de realizar controles poblacionales en determinadas épocas de cría. Y el punto de referencia constante es la Directiva Aves Silvestres (DAS, como la nombra la sentencia), la Ley de Caza y una abundante jurisprudencia de la misma Sala que viene insistiendo en los mismos argumentos.

### **5.3. DE NUEVO SOBRE LA CIUDAD DEL MEDIO AMBIENTE: LA INVOCACIÓN DE LA “FUERZA NORMATIVA DE LO FÁCTICO”**

Como es sabido, la Comunidad Autónoma, para “blindar” el Proyecto urbanístico de la Ciudad del Medio Ambiente de Soria, dispuso su aprobación por Ley singular, la Ley 6/2007, de 28 de marzo que, sin embargo, fue posteriormente declarada inconstitucional por STC 203/2013, de 5 de diciembre. Ahora bien, durante la efímera vigencia de la Ley se urbanizó el 77% del Sector 1 del proyecto, inclusivo de las redes básicas de servicios, y el sector 2 en su totalidad; ahí está instalada y funcionando la central de biomasa. Una vez publicada la sentencia del Tribunal Constitucional, la Administración autonómica procedió a elaborar un Decreto de aprobación del Proyecto regional, ajustándolo a la situación fáctica del viejo proyecto y reduciendo el ámbito territorial de este a poco más de un 25% del terreno original. Suprimió los usos residenciales y mantuvo los industriales y, específicamente, la central de biomasa en funcionamiento.

Esta sentencia del TSJ Castilla y León (Burgos) de 29 de mayo de 2017 (rec. 67/2015) viene a resolver la impugnación del Decreto 18/2015 de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente de la Junta de Castilla y León de 26 de febrero de 2015, por el que se aprueba el citado Proyecto Regional "Parque Empresarial del Medio Ambiente" en el término municipal de Garray (Soria).

El núcleo argumental del recurso se centra en la condición urbanística del suelo del proyecto. Con la anulación operada por el Tribunal Constitucional, recuperaron su vigencia las Normas Subsidiarias de Garray de 1993, que calificaban la mayor parte del suelo ocupado por el

Proyecto Regional (salvo 31 hectáreas) como suelo no urbanizable de especial protección. Por lo tanto, según los recurrentes, el suelo comprendido en el proyecto y ordenado no cumple con la condición de suelo urbano.

Frente a esta petición y argumentación, la Sala se muestra pragmática, pegada al terreno, y señala (FD 9º) que “el desarrollo y la gestión urbanística (urbanización y reparcelación) realizada en el ámbito espacial del Proyecto Regional "Ciudad del Medio Ambiente" en aplicación de los instrumentos urbanísticos aprobados en desarrollo de la Ley 6/2007, (...) instrumentos que no fueron objeto de anulación judicial, ha permitido que el suelo (...) ahora comprendido en el Proyecto Regional "Parque Empresarial del Medio Ambiente" haya pasado a ser un suelo urbano por cuanto que tales terrenos, tras su urbanización, se han integrado de forma legal y efectiva en la red de dotaciones y servicios de un núcleo de población”, de tal forma que la posterior declaración de inconstitucionalidad de la Ley que daba cobertura legal a tales instrumentos de gestión urbanística (...) no permite, de conformidad con la Jurisprudencia reseñada, revisar tales procesos”. La Sala asume así la justificación derivada de la “fuerza normativa de lo fáctico”, consagrada por la jurisprudencia para clasificar suelo urbano, argumentación que esgrimió la Comunidad Autónoma en la Exposición de Motivos de dicho Decreto; dicha realidad urbanística es “consecuencia de haberse ejecutado casi en su totalidad sendos proyectos de actuación que habían sido tramitados y aprobados para dicho suelo cuando quedaban comprendidos en el Proyecto Regional de la Ciudad del Medio Ambiente”.

Igualmente (FD 11), entiende que el suelo puede acogerse a las excepciones previstas en sendos preceptos y que permiten su calificación como urbano: el uso predominante del sector no es el residencial, sino el industrial, y está previsto en un instrumento de ordenación del territorio. “Concurriendo estas dos últimas excepciones no se exige en dicha clasificación la colindancia en al menos un 20 % con el suelo urbano de un núcleo de población existente”. Además, justifica la integración de dicho suelo en la malla urbana, a la luz de las previsiones de la DIA, relativas a los servicios urbanísticos, que va enumerando uno por uno para demostrar que se cumple dicha integración. Finalmente, entiende la Sala justificada la intervención realizada a la luz de la documentación aportada por la Administración promotora (FD 12).

En definitiva, desde esta perspectiva la condición del suelo del actual Parque se ajusta a la legalidad y las actuaciones realizadas son, pues, viables.

#### **5.4. LA TOLERANCIA DE UNA ACTIVIDAD SIN LICENCIA NO IMPLICA SU AUTORIZACIÓN IMPLÍCITA**

Se impugna en este recurso, que resuelve la STSJ Castilla y León (Burgos) de 28 de abril de 2017 (Rec. 11/2017), la resolución de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Navas de Oro de 26 de febrero de 2016, por la que se concluye que una explotación porcina no tiene licencia de apertura, o licencia de actividad o licencia ambiental, y se acuerda el cese definitivo de dicha explotación ganadera.

La historia del asunto comienza con denuncias de la Guardia Civil y de particulares que llevan al Ayuntamiento abrir diligencias previas a la posible incoación de un procedimiento de restauración de la legalidad. Iniciado, posteriormente, dicho procedimiento, el 11 de diciembre de 2015, la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento requiere al titular para legalizar la actividad realizada en la explotación sin licencia ambiental en el plazo de dos meses. Finalmente, tras rechazar las alegaciones correspondientes, se declara que la instalación carece de licencia de apertura o licencia de actividad o licencia ambiental, y se acuerda el cese definitivo de la actividad, lo que se notifica con fecha 2 de marzo de 2016.

El recurrente, en primera y segunda instancia, alega, entre otras cosas, la titularidad de las correspondientes licencias de actividad, otorgadas en 1963 y 1988.

En 1963, el RAMINP llevaba escasos meses en vigor, por lo que la Sala analizó la documentación aportada al expediente para diseccionar los trámites del procedimiento de autorización de cebadero (1963) y, posteriormente, de colgadizo (1988). Tras analizar la normativa aplicable y la documentación, la Sala concluye que la licencia para cebadero otorgada en 1963 y la licencia para la instalación de colgadizo concedida en el año 1988 no constituyen una verdadera licencia de actividad ni de apertura.

En efecto, es evidente que la licencia para la construcción del colgadizo es una licencia de obras, porque así se deduce de los propios términos de la licencia; pero el Tribunal tuvo que analizar, sin embargo, la naturaleza de la licencia de cebadero. Y concluye que la licencia municipal para la instalación de cebadero de ganado otorgada no tiene la naturaleza de la licencia RAMINP, “por cuanto que la solicitud, tramitación y concesión de aquella licencia no se ha efectuado según las preceptivas prescripciones del RAMINP” (FD 6º). En definitiva, la metodología utilizada por la Sala es la correcta: el análisis del procedimiento, sus garantías en el orden medioambiental, es determinante para saber si la

resolución es una autorización puntual (de obras) o una autorización de funcionamiento o de tracto sucesivo (de actividad).

No deja de llamar la atención, sin embargo, la tolerancia de la actividad; resulta sorprendente que una actividad cuyo carácter molesto, insalubre y nocivo es evidente (una granja porcina con capacidad para 1700 cerdos o “unidades porcinas”) haya sido tolerada durante más de medio siglo. Y así lo hace notar la sentencia: “dicha explotación se ha llevado a cabo con consentimiento, a vista y paciencia no solo del Ayuntamiento de Navas de Oro sino también del resto de administraciones y autoridades que conocían la existencia y funcionamiento de dicha explotación”. Pero, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Supremo, “la mera tolerancia municipal que ha permitido ese funcionamiento a lo largo del tiempo no permite considerar que dichas licencias se han obtenido implícitamente” (FD 7º).

## **6. PROBLEMAS**

Como siempre, los conflictos en relación con los recursos y funciones ambientales han sido numerosos. Sin embargo, por lo visto más arriba debe señalarse la difícil ponderación de la protección de grandes mamíferos en peligro de extinción (oso pardo cantábrico y lobo al sur del Duero) y el desarrollo ganadero extensivo y otras actividades económicas. Son numerosas las diatribas entre ganaderos, ecologistas, cazadores y Administración en relación con las medidas de protección del lobo y muchos los conflictos judicializados. Los medios de comunicación no han mostrado reacciones como las generadas en Asturias, donde vecinos anónimos han cazado furtivamente lobos por la supuesta pasividad de la Administración ante los ataques. Pero es cierto que estos ataques se están multiplicando al sur del Duero y que los ganaderos están adoptando, cada vez más, medidas de protección del ganado aunque todavía no se ha generalizado la que puede ser la mejor medida, que debería incentivar más intensamente la propia Junta, que es la promoción de la ganadería vacuna autóctona, como demuestran recientes estudios: la utilización generalizada de razas autóctonas (morucha, avileña, etc.), que cuentan con mayores defensas y mayor instinto para protegerse de los ataques de lobos, evitaría muchos de los daños que actualmente se producen.

## **7. LISTA DE RESPONSABLES DE LA POLÍTICA AMBIENTAL DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA**

Consejero: Juan Carlos Suárez-Quiñones y Fernández

Secretaria General: Carmen Ruiz Alonso

Director General de Calidad y Sostenibilidad Ambiental: José Manuel Jiménez Blázquez

Director General del Medio Natural: José Ángel Arranz Sanz

## **8. BIBLIOGRAFÍA**

BLASCO HEDO, E., “La novedosa regulación del recurso micológico silvestre en la comunidad autónoma de Castilla y León”, *Actualidad Jurídica Ambiental*, n. 75, enero de 2018. Aunque publicada ya en 2018 (enero), en la medida en que se trata de un estudio sobre el Decreto micológico de 2017, comentado más arriba, se incluye aquí. Destaca los aspectos de protección de los hongos como recurso, no solo económico sino también ecológico.

CASARES MARCOS, A.B., “La Legislación Medioambiental en la Comunidad Autónoma de Castilla y León”, (Beatriz Agra Viforcós, Dir.), *Empleos verdes y prevención de riesgos laborales*, 2017, págs. 67-88.

DÍEZ VÁZQUEZ, J., “El régimen especial de las áreas naturales protegidas en Castilla y León”, (Francisco Javier Melgosa Arcos, coord.; Enrique Sánchez Goyanes, Angel María Marinero Peral, Dirs.), *Nuevo derecho urbanístico de Castilla y León*, 2017, págs. 2013-2038.