Defensor del Pueblo

AL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Francisco Fernández Marugán, en mi condición de Defensor del Pueblo (e.f.), con domicilio institucional en la Villa de Madrid, calle Eduardo Dato n° 31; por virtud de la autoridad y responsabilidad que me confiere la Constitución Española, comparezco ante el Tribunal Constitucional y, como mejor proceda en derecho, DIGO:

Que en ejercicio de la legitimación que al Defensor del Pueblo le es atribuida por los artículos 162.1 de la Constitución, 32.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y 29 de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo; oída la Junta de Coordinación y Régimen Interior de esta Institución, en sesión celebrada el 25 de junio de 2019; mediante la presente demanda, interpongo

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD

Contra el artículo único, apartados 1, 3, 5 y 6 de la Ley de Castilla y León 9/2019, de 28 de marzo, de modificación de la Ley de Castilla y León 4/1996, de 12 de julio, de caza en la Comunidad Autónoma de Castilla y León (Boletín Oficial de Castilla y León de 29 de marzo de 2019), en tanto se modifican los artículos 7 y 42.1 de la Ley 4/1996 y se añaden a ésta los Anexos I y II, que contienen las especies cinegéticas y los periodos y días hábiles de caza de esas especies en Castilla y León; y la disposición transitoria de la Ley 9/2019. Los preceptos impugnados se relacionan de nuevo en el SUPLICO de esta demanda, fundada en los motivos de inconstitucionalidad que se exponen más adelante.

El presente recurso se interpone ante el Tribunal Constitucional, al que corresponden la jurisdicción y competencia para conocerlo, de acuerdo con el artículo 161.1.a) de la Constitución, y los artículos 1.2 y 2.1.a) de su Ley Orgánica; dentro del plazo y cumplidos los requisitos que determina su artículo 33.

El recurso se basa en los siguientes:

ANTECEDENTES

PRIMERO.- La demanda se dirige contra el artículo único (apartados 1, 3, 5 y 6) y contra la disposición transitoria de la Ley de Castilla y León 9/2019, de 28 de marzo, de modificación de la Ley 4/1996, de 12 de julio, de caza en la Comunidad Autónoma de Castilla y León.

Para el planteamiento del recurso es necesario exponer los siguientes antecedentes:

A) El 30 de abril de 2015 el Consejo de Gobierno de Castilla y León aprobó el Decreto 32/2015, que regula la conservación de las especies cinegéticas de Castilla y León, su aprovechamiento sostenible y el control poblacional de la fauna silvestre.

Este Decreto fue recurrido ante el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León a instancia de la Federación [redacted]. El Tribunal dictó sentencia el 17 de mayo de 2017, que anuló determinados preceptos, en concreto y en lo que aquí nos ocupa los artículos 13 y 14 y el Anexo, del Decreto en cuestión.

Es importante destacar el Fundamento Jurídico Séptimo de la sentencia. En síntesis, según el TSJ el hecho de que las especies declaradas cinegéticas por la normativa nacional (autonómica) estén incluidas en el anexo II de la Directiva de conservación de las aves silvestres (DAS) únicamente cumple con la condición de que se trate de especies no protegidas por la normativa comunitaria, pero ello no colma los requisitos para que tengan tal consideración pues, además, deben ser especies que debido a su nivel de población, a su distribución geográfica y a su índice de reproductividad, su caza no comprometa los esfuerzos de conservación realizados en su área de distribución. La declaración de especies como cinegéticas en el artículo 13 del Decreto 32/2015 carecía de estudios científicos que avalaran la concurrencia de los presupuestos establecido por el propio Decreto. Los estudios aducidos no analizaban la concreta situación de las especies en la Comunidad Autónoma o en el Estado Español. El artículo 7 DAS establece los criterios generales a los que la legislación nacional debe someterse para considerar que una especie es cazable, y limita esta posibilidad a las referidas en el anexo, pero esa referencia no significa que, sin más, la legislación nacional pueda considerarla como tal pues ello dependerá, como dicen el propio artículo 7 (y el 1.2 del Decreto que lo transpone), de que su situación demográfica lo permita.

El artículo 7 de la Directiva permite la caza de determinadas especies de aves. Se considera que la caza de estas especies constituye una explotación aceptable, debido a su nivel de población, a su distribución geográfica y a su índice de reproductividad en el conjunto de la Comunidad, es decir aquí en el conjunto de Castilla y León. Que una especie esté recogida en el anexo no obliga a un Estado miembro a autorizar su caza, se trata sólo de una posibilidad, de la que los Estados miembros pueden hacer uso o no en función de las características y condiciones propias de cada especie en su territorio.

Decía el TSJ que la documentación científica debe fundamentar la norma elaborada, es decir que debe obrar en el expediente administrativo de elaboración como fundamento de sus disposiciones. Y recordaba que la inclusión de una especie en el Anexo II de la DAS es insuficiente para que un Estado miembro pueda considerarla 'cazable', como ya tenía declarado el TSJ en sus sentencias de 28 de febrero de 2012, recurso 363/2010 (se impugnaba la Orden anual de caza 928/2010) y de 18 de abril de 2008, recurso 2759/2002 (frente a la Orden anual de caza de 27 de junio de 2002). Ello era trasladable al Decreto que ahora juzgaba, que permitía a normas carentes del rango y de la estabilidad precisas que fijaran las especies cazables sin antes haberse valorado la documentación científica que avale el carácter 'potencialmente' cazable de cada especie.

B) Como consecuencia de la sentencia se aprobó el Decreto 10/2018, de 26 de abril, que modificó el Decreto 32/2015. En concreto, se modificaron los apartados 2 y 3 del artículo 6, el apartado 4 del artículo 9 (al cual se añadían dos nuevos apartados, 8 y 9); los artículos 13, 14, 15, 19.1 y el Anexo.

Sin embargo, la regulación resultante de las modificaciones operadas por el Decreto 10/2018 era prácticamente idéntica a la aprobada en 2015. Esto motivó un recurso contencioso-administrativo contra el Decreto 10/2018, interpuesto por el Partido Animalista [redacted], que solicitó la suspensión de la vigencia de la norma. Además, el [redacted] recurrió la Orden FYM/728/2018, de 25 de junio, por la que se aprueba la Orden Anual de Caza de Castilla y León.

El TSJ de Castilla y León, mediante Autos de 21 y 26 de febrero de 2018, adoptó las medidas cautelares de suspensión de la vigencia del Decreto 10/2018 y de la Orden FYM/728/2018.

Son especialmente importantes los fundamentos jurídicos 7 y 9 del Auto de 21 de febrero de 2019.

El FJ 7 argumentaba sobre la irreparabilidad o difícil reparación de los daños que puedan producirse por la no suspensión de la disposición impugnada. La parte que solicitaba la medida sostenía que la aplicación del Decreto impugnado posibilitaba la caza de especies de la fauna silvestre sin contar con estudios científicos objetivos y actualizados que permitieran, desde el punto de vista de conservación de la especie, la práctica de esa actividad; la parte demandada consideraba que no había ningún principio de prueba de tal afirmación y que ninguna de las especies declaradas cinegéticas por la modificación del Decreto eran especies protegidas.

A juicio del TSJ el planteamiento de la Administración demandada era incorrecto, teniendo en cuenta los parámetros en los que la caza puede ser permitida. Que las especies a que se refería el Decreto se encuentren en los Anexos de las Directivas UE no implica que la ejecución de la norma impugnada no cause daños irreparables o de difícil reparación, porque la práctica de la actividad cinegética y las medidas de gestión que se contemplen exigen contar con información relativa al nivel de población, distribución geográfica y tasa de reproducción de las distintas especies silvestres, así como del grado de incidencia de dichas actividades en su conservación de las mismas. Que una especie sea susceptible de ser cazada o ser objeto de gestión en abstracto (por no ser especie protegida) no significa para el TSJ que tales actividades puedan realizarse sin más, sino que también es necesario que no se vea afectada la conservación de la especie.

Por su parte, el FJ 9 del Auto argumentó acerca de que la medida cautelar exige también ponderar la apariencia de buen derecho, criterio íntimamente unido al *periculum in mora* pues la probabilidad de que la ejecución del Decreto causara daños irreparables en la fauna silvestre están en función de los estudios científicos realizados para declarar una especie como cinegética. Como el Decreto que juzgaba (y aún juzga) el TSJ es una modificación del Decreto 32/2015, del cual determinados artículos fueron anulados por el TSJ, lógicamente el Tribunal trajo a colación sus razonamientos de entonces. Como la información científica no estaba actualizada (se tomaban en consideración datos de 2001 y 2005) ni constaba haberse utilizado

estudios científicos objetivos, el TSJ concluyó que tal información era insuficiente para conducir a la decisión, es decir a la modificación del Decreto de 2015 por el de 2018.

El fundamento jurídico 6 del Auto del TSJ de 26 de febrero de 2019, por el cual se suspende la eficacia de la Orden Anual de Caza de Castilla y León para 2018, reproduce el contenido del Auto de 21 de febrero.

En suma, el TSJ de Castilla y León suspendió en febrero de 2018 la vigencia del Decreto 10/2018 y de la Orden FYM/728/2018 porque posibilitar la caza de especies de la fauna silvestre sin contar con estudios científicos objetivos y actualizados es contrario a la conservación de las especies, lo que con la apariencia de buen derecho y el *periculum in mora* conduce a inferir la probabilidad de que la ejecución del Decreto cause daños irreparables en la fauna silvestre.

SEGUNDO.- Tras estos pronunciamientos judiciales, el 28 de febrero de 2019 los Grupos Parlamentarios Popular, Socialista y Ciudadanos presentan en las Cortes de Castilla y León una Proposición de Ley por la que se modifica la Ley 4/1996, de 12 de julio, de Caza de Castilla y León.

La proposición de ley se tramitó por el procedimiento de lectura única, y fue aprobada por el Pleno el 27 de marzo de 2019, como Ley de Castilla y León 9/2019, de 28 de marzo, aquí impugnada en los preceptos antes indicados: artículo único (apartados 1, 3, 5 y 6) y disposición transitoria.

MOTIVOS DE INCONSTITUCIONALIDAD

PRIMERO

PLANTEAMIENTO Y PRESENTACIÓN DE LOS MOTIVOS

Es inconstitucional la determinación por la Ley 9/2019 de las especies cinegéticas y cazables en Castilla y León, y de los periodos y días hábiles de caza en esta Comunidad Autónoma, así como la autorización del ejercicio de la caza directamente por ministerio de la Ley.

Es inconstitucional la disposición legal (a) por haberse aprobado sin los estudios científicos y técnicos necesarios y (b) con la intención de eludir el cumplimiento y dejar sin efecto los Autos del TSJ de Catilla y León de 21 y 26 de febrero de 2018, que decidieron las medidas cautelares de suspensión de la vigencia del Decreto 10/2018 y de la Orden FYM/728/2018.

Éstos son en síntesis los motivos de la presente demanda. El examen detallado de los preceptos que aquí se impugnan se deja para el apartado C) del MOTIVO TERCERO, por razones expositivas y de sencillez. Aquí se considera bastante señalar que los preceptos impugnados de la Ley 9/2019 vulneran los siguientes artículos de la Constitución, como se razonará después:

- 9.3: la Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones

sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos.

- 24.1: todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión.
- 45.1: todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo.
- 45.2: los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva.
- 45.3: para quienes violen lo dispuesto en el apartado anterior, en los términos que la ley fije se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado.
- 149.1.23ª: el Estado tiene competencia exclusiva sobre la legislación básica sobre protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas de establecer normas adicionales de protección; y sobre la legislación básica sobre montes, aprovechamientos forestales y vías pecuarias.

Los motivos de la presente demanda se presentan por este orden: ante todo se examina la modificación operada por el artículo único (apartados 1, 3, 5 y 6) y la disposición transitoria de la Ley 9/2019 (motivo SEGUNDO); a continuación se argumenta la inconstitucionalidad por vulneración de la legislación básica estatal sobre protección del medio ambiente, conservación de la biodiversidad y caza (motivo TERCERO, donde se entra en el examen detallado de los preceptos ahora recurridos); seguidamente se argumenta la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, tanto respecto de la doctrina constitucional sobre las leyes singulares (motivo CUARTO) como sobre la tutela judicial efectiva misma (motivo QUINTO); para finalmente concluir con tales elementos que ha habido vulneración de la Constitución por los preceptos impugnados (motivo SEXTO).

SEGUNDO

MODIFICACIÓN EFECTUADA POR LA LEY 9/2019

La modificación operada por el artículo único de la Ley 9/2019 consiste en elevar a rango de ley la lista de especies cinegéticas y cazables, así como los periodos y días hábiles para el ejercicio de la caza en Castilla y León, lo cual permite el ejercicio de esta actividad por ministerio de la ley.

Según su EXPOSICIÓN DE MOTIVOS, la Ley 9/2019 se promulga conforme a lo establecido en las Directivas europeas, traspuestas en la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad (LPNB); persigue dotar de un marco jurídico estable a las especies definidas como cinegéticas declarando como tales aquéllas que, no encontrándose en ninguno de los supuestos de protección estricta conforme a la normativa comunitaria, estatal y autonómica, debido a sus niveles poblacionales, su distribución geográfica y su índice de reproductividad, pueden soportar una extracción ordenada de ejemplares; también se trata de fijar

los periodos y días hábiles para el ejercicio de la caza. Asimismo, se pretende con la Ley 9/2019 dar régimen complementario de protección de estas especies que garantice que el ejercicio de la caza no comprometa su estado de conservación en su área de distribución. Por último, la Ley 9/2019 establece que la Consejería competente apruebe un Plan General de Caza, en el que se establezcan limitaciones adicionales, que contemplen las peculiaridades comarcales, las medidas necesarias que deriven de las variaciones climáticas temporales o la evolución local de determinadas especies.

La clave del asunto se encuentra en la declaración como cinegéticas de determinadas especies.

De acuerdo con la EXPOSICIÓN DE MOTIVOS de la Ley 9/2019, dos son los criterios utilizados para esta declaración: que las especies no se encuentren en ninguno de los supuestos de protección conforme a la normativa comunitaria, estatal y autonómica; y que, de acuerdo con sus niveles poblacionales, su distribución geográfica y su índice de reproductividad, puedan soportar una extracción ordenada de ejemplares.

Es este segundo punto el que no está demostrado que se cumpla, con lo cual se vulnera la garantía legal que impone la LPNB, y por ende el artículo 149.1.23ª de la Constitución (siguiente motivo TERCERO). Los Autos del TSJ de Castilla y León de 21 y 26 de febrero de 2019 suspendieron la vigencia del Decreto 10/2018 y la eficacia de la Orden FYM/728/2018 *precisamente por la falta de estudios científicos que avalasen la declaración de especies como cinegéticas.*

Igualmente ha de traerse a colación el hecho de que la iniciativa legislativa, es decir la proposición de ley que se presentó en las Cortes de Castilla y León, tuvo lugar el 28 de febrero de 2019, es decir a escasos días de haber sido dictados los Autos judiciales mencionados.

En el debate de toma en consideración de la proposición de ley se puso de manifiesto por el representante del Grupo Mixto que con la iniciativa legislativa se estaba declarando especies cinegéticas sin los estudios que lo avalasen (Diario de Sesiones de las Cortes de Castilla y León número 127, de 13 de marzo de 2019). Este reparo no fue contradicho ni discutido por ninguno de los grupos políticos promotores de la proposición de ley, ni por ningún otro.

Por último, mediante la disposición transitoria primera de la Ley se permite *ope legis* el ejercicio de la caza, sin ningún tipo de control ni intervención administrativa, lo que imposibilita impugnar tal decisión más que acudiendo, por tanto indirectamente, a los tribunales para obtener de ellos el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad.

En conclusión, la modificación efectuada por la Ley 9/2019 implica la declaración por ministerio de la ley de especies cinegéticas sin los estudios científicos y técnicos que la avalen, lo que supone que no se garantiza la adecuada conservación de las especies silvestres, y consecuentemente vulnerándose lo dispuesto en la LPNB. La Ley 9/2019 permite el ejercicio de la caza, sin más.

Ello conduce también a calificar la Ley 9/2019 como ley singular, aprobada con la finalidad de neutralizar dos autos judiciales e inmune a la impugnación común ordinaria ante el poder judicial, lo cual vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva, como se demostrará en los motivos CUARTO y QUINTO.

TERCERO

VULNERACIÓN DE LA LEGISLACIÓN BÁSICA ESTATAL Y DE LA DOCTRINA CONSTITUCIONAL SOBRE PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE, CONSERVACIÓN DE LA BIODIVERSIDAD Y CAZA

A) Es necesario empezar analizando la legislación estatal básica para verificar cómo es vulnerada por la modificación efectuada por la Ley autonómica 9/2019.

Ha de traerse a colación lo dispuesto en los artículos 54.1 y 5, 61.1 y 65 de la Ley 42/2007, de Patrimonio Natural y Biodiversidad (LPNB). Estos preceptos tienen carácter básico en todo el territorio nacional, por lo tanto su violación implica la del artículo 149.1.23ª de la Constitución, en cuanto se vulnera una competencia exclusiva del Estado.

El artículo 54 LPNB regula la garantía de conservación de especies autóctonas silvestres. El apartado 1 de este artículo establece como objetivo garantizar la conservación de la biodiversidad, como criterio preferente la preservación de los hábitats y como instrumento los regímenes específicos de protección para las especies silvestres cuya situación lo requiera; los mandatos a las administraciones incluyen adoptar las medidas pertinentes para que la recogida en la naturaleza de especies de fauna y flora silvestres de interés comunitario, y la gestión de su explotación, sea compatible con el mantenimiento de las especies en un estado de conservación favorable.

El apartado 5 del artículo 54 LPNB establece la prohibición de dar muerte, dañar, molestar o inquietar intencionadamente a los animales silvestres, sea cual sea el método empleado o la fase del ciclo biológico; la prohibición incluye la retención y captura en vivo, la destrucción, daño, recolección y retención de nidos, crías o huevos, aun vacíos, y la posesión, transporte, tráfico y comercio de ejemplares vivos o muertos o de sus restos. Estas prohibiciones, dice el precepto, no se aplican en la legislación de caza, entre otros numerosos supuestos con regulación específica, pero siempre que tal regulación sea compatible con la conservación de las especies.

De estos dos apartados se deduce entonces lo siguiente:

1º Existe la obligación general para las Administraciones estatal y autonómicas de adoptar las medidas necesarias para garantizar la conservación de la biodiversidad que vive en estado silvestre.

2º Entre las actuaciones que es necesario realizar para cumplir esta obligación, se encuentran la atención preferente a la preservación de los hábitats y el establecimiento de regímenes específicos de protección para determinadas especies cuya situación así lo requiera, incluyéndolas bien en el Listado de Especies Silvestres

en Régimen de Protección Especial (regulado en el artículo 56 LPNB), bien en el Catálogo Español de Especies Amenazadas (artículo 58).

3º Lo anterior no implica que éstas sean las únicas medidas que deben adoptarse para garantizar la conservación de la biodiversidad que vive en estado silvestre; ha de estarse a la finalidad del mandato legal, que es la garantía de esa conservación. Ello quiere decir, en el presente contexto, que esa obligación va más allá de la inclusión de determinadas especies en un listado o catálogo.

4º Enlazado a lo anterior, el apartado 5 del artículo 54 LPNB levanta la prohibición general de dar muerte, etc., a los animales silvestres que no estén incluidos en dichos listados, sea cual fuere el método empleado o la fase de su ciclo biológico, en los supuestos de regulación específica, como es la legislación de caza. Pero siempre de manera compatible con la conservación de esas especies.

Por su parte, el artículo 65 LPNB, que regula las especies objeto de caza y pesca, establece en sus apartados 2 y 3 las siguientes reglas, relacionadas sintéticamente y en lo que aquí interesa:

- la caza debe regularse de modo que queden garantizados la conservación y el fomento de las especies autorizadas para ese ejercicio, para lo cual las comunidades autónomas deben determinar los terrenos y aguas donde puede cazarse y las fechas hábiles para cada especie.

- prohibiciones y limitaciones generales en la actividad cinegética:

  - en lo que aquí interesa, queda prohibida la caza que pueda causar localmente la desaparición de las especies, y sólo cabe levantar esa prohibición general con arreglo a determinadas reglas, sobre las cuales se hacen unas precisiones enseguida;

  - queda prohibida la caza de aves durante la época de celo, reproducción y crianza, y durante el trayecto de regreso hacia los lugares de cría (especies migratorias);

- se admiten las moratorias temporales y las prohibiciones especiales por razones de orden biológico o sanitario;

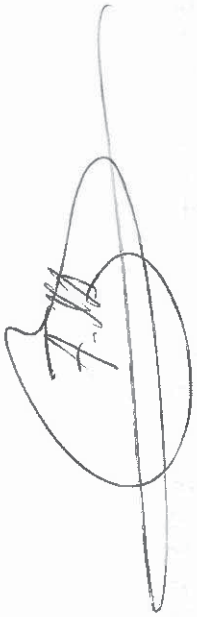
- los métodos de captura de predadores, autorizados por las Comunidades Autónomas, deben estar homologados según criterios de selectividad y bienestar animal; la autorización requiere acreditación individual por la Comunidad Autónoma. No pueden considerarse predador, a estos efectos, las especies en Régimen de Protección Especial.

Respecto de la posibilidad de dejar sin efecto las prohibiciones (la referencia en el artículo 65.2 LPNB al artículo 58.1 ha de entenderse referida al actual artículo 61.1), son reglas básicas las siguientes:

- Hace falta previa autorización administrativa, no haber otra solución satisfactoria, y no puede perjudicarse el mantenimiento en un estado de

conservación favorable de las poblaciones de que se trate, en su área de distribución natural

- Ha de concurrir alguna de las circunstancias siguientes:
  - Que de la prohibición deriven efectos perjudiciales para la salud y seguridad de las personas.
  - Que se busque prevenir perjuicios importantes a los cultivos, el ganado, los bosques, la pesca y la calidad de las aguas.
    - Pero no cabe levantar la prohibición de la caza de aves aunque haya "perjuicio importante a otras formas de propiedad", tampoco aunque haya "razones imperiosas de interés público de primer orden, incluidas las de carácter socioeconómico y consecuencias beneficiosas de importancia primordial para el medio ambiente".
  - Que haya necesidad por razón de investigación, educación, repoblación o reintroducción, o cuando sea preciso para la cría en cautividad orientada a esos fines.
  - Sólo en el caso de las aves: para prevenir accidentes (seguridad aérea).
  - Para permitir, en condiciones estrictamente controladas y mediante métodos selectivos, la captura, retención o cualquier otra explotación prudente de determinadas especies no incluidas en el Listado de Especies Silvestres en Régimen de Protección Especial, en pequeñas cantidades y con las limitaciones precisas para garantizar su conservación.
  - Para proteger la flora y la fauna silvestres y los hábitats naturales.



Así pues, en la regulación de la caza ha de garantizarse en todo caso la conservación de las especies autorizadas para el ejercicio de esta práctica.

No ocurre esto en algunos de los preceptos de la Ley 9/2019, que no respetan esas reglas básicas estatales, verdaderos mandatos legales, como se razona a continuación.

B) La doctrina constitucional en estas materias ha sentado en varias ocasiones la transversalidad de las cuestiones ambientales, la conservación de la biodiversidad como materia ambiental que entra en el ámbito de la legislación básica del Estado, y la prevalencia de esta materia sobre otros títulos competenciales, incluso asumidos con carácter exclusivo por las Comunidades Autónomas, como la caza entre otros.

Así es respecto de la relación entre los títulos competenciales de protección del medio ambiente y patrimonio natural, por una parte, y de conservación de la biodiversidad por otra. En este sentido, por todas, procede invocar la STC 69/2013, de cuyos fundamentos jurídicos 1 a 3 se deduce lo siguiente:

- la afectación transversal del título competencial del Estado, que se ciñe al ámbito de lo básico (artículo 149.1.23ª CE), es conforme con el orden constitucional de competencias cuando la afectación se traduce en la imposición de límites a las actividades sectoriales en razón a la apreciable repercusión negativa que pueda tener el ejercicio ordinario de la actividad sectorial;

- el objeto de la LPNB es establecer el régimen jurídico básico de la conservación, uso sostenible, mejora y restauración del patrimonio natural y de la biodiversidad, como parte del deber de conservar y del derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona (artículo 45 CE);

- no puede considerarse como objetivo primordial y excluyente la explotación al máximo de los recursos naturales, el aumento de la producción a toda costa, sino que se ha de armonizar la 'utilización racional' de esos recursos con la protección de la naturaleza, para el mejor desarrollo de la persona y para asegurar una mejor calidad de la vida; hay pues una 'preocupación ecológica' en la LPNB, que como causas de los problemas de la conservación del patrimonio natural y de la biodiversidad identifica "la globalización de los problemas ambientales y la creciente percepción de los efectos del cambio climático; el progresivo agotamiento de algunos recursos naturales; la desaparición, en ocasiones irreversible, de gran cantidad de especies de la flora y la fauna silvestres, y la degradación de espacios naturales de interés", que "se han convertido en motivo de seria preocupación para los ciudadanos, que reivindican su derecho a un medio ambiente de calidad que asegure su salud y su bienestar";

- el 'medio ambiente' es un concepto nacido para reconducir a la unidad los diversos componentes de una realidad en peligro, pues de no haberse presentado ese peligro resultaría inimaginable la aparición del concepto por meras razones teóricas, científicas o filosóficas; entre otros factores desencadenantes se señala "la extinción de especies enteras o la degeneración de otras";

- la protección ambiental "resulta así una actividad beligerante que pretende conjurar el peligro y, en su caso, restaurar el daño sufrido e incluso perfeccionar las características del entorno, para garantizar su disfrute por todos";

- la conservación de la diversidad biológica es interés común de toda la humanidad (Convenio sobre la diversidad biológica, Río de Janeiro 1992, ratificado por España el 16 de noviembre de 1993), y es recomendación internacional la adopción de medidas "enérgicas" (plan estratégico para la diversidad biológica 2011-2020, aprobado en 2010 por la X Conferencia de las Partes); la pérdida de la biodiversidad se convierte en la mayor amenaza ambiental planetaria, junto con el cambio climático, ambos inextricablemente unidos (Estrategia de la UE sobre la biodiversidad hasta 2020, COM (2011) 244);

- de todo ello desprende la STC a su vez la prioritaria atención que merece la protección del medio ambiente, en su dimensión específica de protección del patrimonio natural y de la biodiversidad, cuya creciente fragilidad queda de manifiesto en las cifras y tendencias, contrastadas científicamente. Entre las diversas interpretaciones posibles de las reglas de distribución de competencias, el Tribunal Constitucional dice que sólo puede respaldar aquéllas que razonablemente permitan cumplir el mandato del artículo 45 CE, y alcanzar los objetivos de protección y mejora de la calidad de la vida y defensa y restauración del medio ambiente;

- la LPNB refleja la evolucionada consideración del patrimonio natural y de la biodiversidad como bienes de interés público, lo que conecta algunas de sus reglas con el artículo 128.1 CE, que subordina toda la riqueza del país en sus distintas formas, y sea cual fuere su titularidad, al interés general;

- la respuesta que da la LPNB a la situación, sin incurrir en exageración, puede calificarse de riesgo actual para el propio bienestar de la sociedad global;

- el Tribunal Constitucional ha admitido expresamente que la legislación básica puede afectar no sólo a las normas de desarrollo legislativo en la propia materia, sino también a las competencias sectoriales de las Comunidades Autónomas, como la caza, aún si han sido estatutariamente asumidas como exclusivas; el obligado respeto de la legislación ambiental del Estado no impide el diseño y ejecución de una política autonómica propia en materia de caza y de protección de aquellos ecosistemas vinculados directamente a su ejercicio.

Respecto de la relación entre conservación de la biodiversidad y caza, procede en este punto invocar el fundamento jurídico sexto de la misma STC 69/2013, según el cual:

- lo básico cumple, en el ámbito de la protección ambiental, una función de ordenación mediante mínimos, que pueden permitir a las Comunidades Autónomas establecer niveles de protección más altos, pero nunca reducirlos;

- las prohibiciones contenidas en la LPNB delimitan negativamente la competencia exclusiva autonómica en materia de caza;

- la traslación al ordenamiento interno del Derecho supranacional no afecta a los criterios constitucionales de reparto competencial, pero las normas internas de incorporación de las directivas al ordenamiento español deben respetar tanto los condicionantes jurídicos del Derecho de la UE como los del propio marco constitucional,

- las medidas de protección de la fauna silvestre, aunque adopten distinto grado de intensidad según se trate de especies comunes o protegidas, son una clara manifestación de la protección del medio ambiente, al estar orientadas a la salvaguarda del interés ecológico, que es manifestación del interés general y público en la preservación de la riqueza biológica, escasa y fácilmente extinguible. Por este motivo deben prevalecer sobre la regulación de la caza, actividad que resulta legítima sólo en la medida en que se

desenvuelva con pleno respeto a las exigencias ambientales, sin comprometer o poner en riesgo las medidas de conservación de la fauna silvestre, pues las exigencias de la caza comprenden no sólo el cumplimiento de los requisitos de ejercicio de esta actividad, sino también la protección de la riqueza venatoria que existe en las fincas.

De estos pronunciamientos, que el Tribunal Constitucional ha venido construyendo en varias sentencias, muchas de las cuales son citadas en los FFJJ citados de la STC 69/2013, y de la legislación básica estatal deduce el Defensor del Pueblo que los preceptos aquí impugnados de la ley autonómica 9/2019 son inconstitucionales, por vulnerar los artículos 45 y 149.123ª CE.

C) En efecto:

a) El apartado 1 del artículo único de la Ley 9/2019 da la siguiente redacción al artículo 7 de la Ley 4/1996:

1. Tienen la condición de especies cinegéticas las definidas como tales en el Anexo I de esta Ley, clasificándose en especies de caza menor y de caza mayor.

2. Son especies cazables todas las cinegéticas, salvo las que pudieran excluirse en el Plan General de Caza de Castilla y León en atención a la mejor información técnica disponible que aconsejase su exclusión temporal de la actividad cinegética.

Este precepto es inconstitucional porque vulnera lo establecido tanto en el apartado 1 del artículo 45 de la Constitución, que establece el deber general de conservar el medio ambiente, como su apartado 2, que establece un mandato expreso a los poderes públicos de velar por la utilización racional de los recursos naturales y de defender el medio ambiente.

Ello se incumple en el presente caso al permitirse la caza de determinadas especies sin los estudios científicos que avalen su estado de conservación y acrediten que éste no se verá disminuido con la práctica de la caza. En este sentido se vulneran los preceptos citados de la LPNB, que regulan el mencionado deber de conservación y que tienen el carácter de legislación básica del Estado, por lo que se produce además una violación del artículo 149.1.23 de la Constitución.

b) El apartado 3 da la siguiente redacción al apartado 1 del artículo 42 de la Ley 4/1996:

1. La caza solo se podrá efectuar durante los periodos y días hábiles establecidos en el Anexo II. No obstante, el Plan General de Caza de Castilla y León, de forma justificada, podrá modificar dichos periodos y días, si bien en ningún caso las especies de aves, tanto sedentarias como migratorias, podrán ser cazadas durante su período de reproducción y las especies de aves migratorias tampoco podrán ser cazadas durante su período de migración prenupcial.

Este precepto es inconstitucional por los mismos motivos referidos al apartado 1: al establecerse los periodos y días hábiles de caza de determinadas especies sin

existir estudios científicos que avalen su adecuación a la mejor conservación de las especies afectadas, se vulneran los apartados 1 y 2 del artículo 45 de la Constitución, y los preceptos correspondientes de la LPNB, y se incurre así en violación del artículo 149.1.23ª del texto constitucional.

c) Los apartados 5 y 6 añaden a la Ley 4/1996 el Anexo I (*Especies cinegéticas*) y el Anexo II (*Periodos y días hábiles de caza*) y son inconstitucionales en tanto son la concreción de lo expresado más arriba en relación a la conservación de las especies de fauna silvestre, que se especifican en el Anexo I, y a los periodos y días hábiles en que se pueden cazar que se especifican en el Anexo II.

Estas determinaciones se han establecido sin contar con los informes científicos y técnicos relativos a su población, distribución geográfica e índice de reproductividad. Es especialmente importante tener en cuenta la incidencia de la fijación de los periodos y días hábiles de caza de determinadas especies en relación a su ciclo reproductor, de modo que no disponer de información científica y técnica sobre esta cuestión pone en riesgo la conservación de las especies afectadas. Por lo que de nuevo en este caso se produce una violación del artículo 45 apartados 1 y 2 y del artículo 149.1.23ª de la Constitución.

d) La disposición transitoria de la Ley 9/2019 establece que, en tanto se apruebe el Plan General de Caza de Castilla y León, la caza se practicará conforme a las disposiciones de la propia Ley 9/2019.

Esta disposición transitoria es entonces inconstitucional, porque supone permitir el ejercicio de la caza de las especies contempladas en el Anexo I de la Ley 9/2019, en los periodos y días hábiles relacionados en el Anexo II, sin disponer de los exigibles informes científicos y técnicos que respalden la adecuación a la conservación de las especies afectadas. Lo cual supone una vulneración del mandato general de conservación del medio ambiente contenido en el artículo 45.1 CE, y del mandato específico a los poderes públicos de velar por una utilización racional de los recursos naturales y defender el medio ambiente.

En suma, el ejercicio de la potestad legislativa de las Comunidades Autónomas en materia ambiental tiene como límite que las medidas sean compatibles, no contradigan, ignoren, reduzcan ni limiten la protección establecida en la legislación básica del Estado. Este límite se ha visto trasgredido en el presente caso, pues se pretende reducir la protección establecida en los artículos 61 y 65 de la Ley de Patrimonio Natural y Biodiversidad al no existir informes científicos y técnicos que acrediten el estado de conservación de las especies declaradas como cinegéticas.

En este caso se produce lo que la jurisprudencia constitucional denomina 'afección transversal del medio ambiente en otras políticas sectoriales' como el urbanismo, la promoción del turismo, la cultura o, en nuestro caso, la caza, políticas que se ven limitadas por la finalidad de garantizar la conservación y protección de la fauna silvestre, sin invasión competencial.

CUARTO

LA APROBACIÓN DE LA LEY 9/2019 INCURRE EN ARBITRARIEDAD. DOCTRINA CONSTITUCIONAL SOBRE LAS LEYES SINGULARES EN RELACIÓN CON EL OBJETO DEL RECURSO

Los preceptos de la Ley 9/2019 aquí impugnados constituyen una ley singular, en términos tales que incurren en inconstitucionalidad, también por este motivo.

Nos encontramos ante una ley singular pues ha sido aprobada con la única finalidad de eludir unos determinados pronunciamientos judiciales (los Autos del TSJ de Castilla y León, de suspensión de vigencia del Decreto 10/2018 y la Orden FYM/728/2018, Anual de Caza). Ello constituye arbitrariedad, prohibida por el artículo 9.3 de la Constitución; e incurre en violación de lo dispuesto en el artículo 24.1 del texto constitucional respecto del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

A) Para valorar esta cuestión debidamente es necesario en primer lugar plasmar exactamente el fallo de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de 17 de mayo de 2017, que anuló, en lo que aquí interesa, los artículos 13 y 14 y el Anexo del Decreto 32/2015, que regula la conservación de las especies cinegéticas de Castilla y León, su aprovechamiento sostenible y el control poblacional de la fauna silvestre. El fallo se reproduce a continuación:

"Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación:

FALLAMOS

Que debemos estimar y estimamos parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la FEDERACIÓN [redacted] *(...) 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, declarando la nulidad de los preceptos siguientes: (...) el art. 13, el art. 14, el art. 15, (...), y el Anexo, todo ello sin hacer expresa declaración en materia de costas procesales."*

Ha de recordarse que el artículo 13 del Decreto 32/2015 regulaba las especies cinegéticas, el artículo 14 las especies cazables remitiéndose a la orden anual de caza, y el artículo 15 establecía determinadas medidas de protección de las especies cinegéticas. El Anexo contenía los periodos de reproducción y de migración prenupcial de las aves cinegéticas.

El Decreto 10/2018 vino a modificar varios artículos del Decreto 32/2015. Sin embargo, en lo que respecta a los artículos 13 y 14 las modificaciones fueron mínimas, pues su contenido tras la reforma resultaba prácticamente idéntico. El Anexo se denominó "Periodos mínimos de veda para las aves cinegéticas", pero su contenido era el mismo que el del Anexo anulado por el TSJ.

Tras la suspensión cautelar de la vigencia tanto del Decreto 10/2018 como de la Orden FYM/728/2018, las Cortes de Castilla y León aprueban la Ley 9/2019, que modifica la Ley 4/1996, de caza en la Comunidad Autónoma de Castilla y León, incorpora dos Anexos que contienen las especies cinegéticas (Anexo I) y los periodos y días hábiles de caza (Anexo II), y sustituye las órdenes anuales de caza por un Plan General de Caza de Castilla y León, con una vigencia máxima de cinco años. Conforme a la disposición transitoria de la Ley 9/2019, en tanto se apruebe el Plan General la caza se practicará conforme a las disposiciones de la propia Ley 9/2019.

Esta institución considera que en la Ley 9/2019 se dan las condiciones para considerar que nos encontramos ante una ley singular disconforme con la Constitución, tal y como este concepto ha sido configurado por la doctrina del Tribunal Constitucional.

En este caso, se eleva a rango de ley la determinación de las especies cinegéticas y los periodos y días hábiles de caza, si bien es cierto que ambas determinaciones pueden ser modificadas por el Plan General de Caza, que se aprueba por Orden de la consejería competente; y se permite la práctica de la caza conforme a las disposiciones legales mientras no haya Plan.

Con ello se elude tanto el pronunciamiento judicial contenido en la Sentencia del TSJ de 17 de mayo de 2017, como la suspensión del Decreto 10/2018 y de la Orden Anual de Vedas de 2018. Así es tanto porque se determinan las especies cinegéticas y los periodos y días hábiles de caza sin ninguna clase de informes científicos y técnicos que lo avalen, como por permitir la actividad cinegética con la mera entrada en vigor de la Ley 9/2019.

Un repaso a la jurisprudencia constitucional relativa a las leyes singulares apoya las anteriores afirmaciones, como se expone a continuación.

B) El Tribunal Constitucional se ha pronunciado en diversas ocasiones sobre las llamadas leyes singulares. La STC 166/1986 es una de las primeras que estudiaron esta cuestión. El FJ 10 define las leyes singulares como "*aquéllas dictadas en atención a un supuesto de hecho concreto y singular que agotan su contenido y eficacia en la adopción y ejecución de la medida tomada por el legislador ante ese supuesto de hecho, aislado en la Ley singular y no comunicable con ningún otro*".

Es también en esta Sentencia donde se estableció el canon de constitucionalidad de este tipo de leyes, basado en la razonabilidad, proporcionalidad y adecuación de la Ley (FJ 11).

Este tipo de leyes singulares se denominan posteriormente 'leyes autoaplicativas'. No obstante, las leyes singulares también pueden serlo en función del destinatario (si se trata de destinatarios únicos, por ejemplo), o si regulan una situación singular o excepcional.

A partir de esta primera sentencia, el Tribunal Constitucional ha ido construyendo una jurisprudencia uniforme: SSTC 48/2005 (expropiación de determinados edificios para la ampliación del Parlamento de Canarias); 73/2000 (presa de Itóiz, Navarra); 129/2013 (declaración por ley del proyecto de las infraestructuras de gestión de residuos ubicadas en Santovenia de Pisuerga,

Valladolid, de singular interés); 203/2013 (Ciudad del Medio Ambiente, Soria); 50/2015 (Parque Natural de Fuentes Carrionas y Fuente Cobre-Montaña Palentina, Palencia); y más recientemente la 170/2016 (modificación de la Ley 9/2001, del Suelo de la Comunidad de Madrid).

No todas las leyes analizadas en esas sentencias son del mismo tipo, es decir que lógicamente son distintos los problemas que se plantean respecto de unas y otras. Con carácter general, en prácticamente todos los casos se considera haberse incurrido en arbitrariedad con la aprobación de la ley (artículo 9.3 de la Constitución) y en violación del derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 24.1).

En algunos casos se trata de leyes que, bajo esa forma, amparan una actuación administrativa; en todos ellos se declararon inconstitucionales las leyes: sentencias 129/2013, 203/2013 y 50/2015. En otros, sin embargo, se somete al juicio de constitucionalidad una norma con rango de ley y una aparente vocación de generalidad, extremo éste que es negado por los recurrentes, quienes consideran que se trata de leyes singulares: STC 73/2000.

A efectos sistemáticos, procede traer a colación aquí el FJ 4 de la STC 170/2016, una exposición sobre la doctrina constitucional en materia de leyes singulares, doctrina que reconoce dos modalidades de leyes singulares:

1. *Leyes singulares autoaplicativas*: las que contienen una actividad, típicamente ejecutiva, de aplicación de la norma al caso concreto; o que no requieren un acto administrativo de aplicación de forma que los interesados sólo pueden solicitar del Juez el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad. Estas leyes singulares no constituyen un ejercicio normal de la potestad legislativa, están sujetas a una serie de límites contenidos en la propia Constitución, entre ellos el principio de igualdad. Deben quedar restringidas a los casos excepcionales que, por su extraordinaria trascendencia y complejidad, no son remediables por los instrumentos normales de que dispone la Administración ni por los instrumentos normativos ordinarios. Tienen prohibido condicionar el ejercicio de los derechos fundamentales, materia reservada a leyes generales. Además, las leyes autoaplicativas, expropiatorias o no, deben confrontarse con la garantía de la tutela judicial pues, aunque las leyes autoaplicativas expropiatorias tienen la peculiaridad de ir directamente a la privación de un derecho constitucional, las no expropiatorias también pueden lesionar derechos e intereses legítimos. Como el artículo. 24.1 CE protege todos los derechos e intereses legítimos que reconoce el ordenamiento y no sólo los expresamente consagrados por la Constitución, entonces el canon de constitucionalidad del artículo 24.1 CE debe necesariamente operar cuando la ley singular que encierra una actividad materialmente administrativa de aplicación de la norma al caso concreto, afecte a los derechos o intereses legítimos a los que el precepto constitucional presta cobertura.

2. *Leyes singulares no autoaplicativas*: categoría que a su vez comprende dos subcategorías:

    a. las de destinatario único, o de estructura singular en atención a los destinatarios a los que va dirigida;

b. las dictadas en atención a un supuesto de hecho concreto, esto es a una situación singular o excepcional; en otras palabras, las que agotan su contenido y eficacia en la adopción y ejecución de la medida tomada por el legislador ante ese supuesto de hecho, aislado en la ley singular y no comunicable con ningún otro. En este segundo tipo de leyes singulares no autoaplicativas el canon de constitucionalidad que el Tribunal Constitucional considera que debe utilizar al ejercer su función de control de este tipo de leyes es el de la razonabilidad, proporcionalidad y adecuación (triple canon 'que habrá de superar cualquier ley singular para que pueda considerarse constitucional'). Aquí el Tribunal Constitucional considera que ha de comprobar 'si la excepcionalidad del supuesto de hecho contemplado tiene una justificación objetiva –en caso contrario la ley sería arbitraria– y, si es así, si la utilización de la ley es una medida proporcionada a la excepcionalidad que ha justificado su aprobación'. Para comprobar si una determinada actuación de los poderes públicos supera el principio de proporcionalidad es necesario constatar si cumple las tres condiciones siguientes: a) si la medida es idónea o adecuada para alcanzar el fin constitucionalmente legítimo perseguido por ella (juicio de idoneidad); b) si la medida idónea o adecuada es, además, necesaria, en el sentido de que no exista otra medida menos lesiva para la consecución de tal fin con igual eficacia (juicio de necesidad); y, c) si la medida idónea y menos lesiva resulta ponderada o equilibrada, por derivarse de su aplicación más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o intereses en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto). A esto añade que en el caso de las leyes singulares de supuesto de hecho concreto ha de valorarse su incidencia 'de forma directa, aunque no necesariamente ilegítima, en el derecho a la tutela judicial efectiva', en cuanto pueda 'impedir el acceso al control judicial de derechos e intereses legítimos afectados y eliminar la posibilidad de un control judicial de la misma intensidad que hubieran podido realizar los Tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa'.

De acuerdo con lo anterior, el Defensor del Pueblo considera que nos encontramos ante una ley parcialmente autoaplicativa y de supuesto de hecho concreto, en los términos en que el Tribunal Constitucional ha definido este tipo de leyes. Así ocurre con los Anexos y la disposición transitoria de la Ley 9/2019.

Los Anexos de la Ley son idénticos tanto a los del Decreto 32/2015 como a los del Decreto 10/2018. La disposición transitoria permite el ejercicio de la caza, directamente, por ministerio de la Ley; no requiere la aplicación de un acto administrativo y los interesados sólo pueden solicitar al juez el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad.

C) La singularidad de la Ley 9/2019 radica también en un supuesto de hecho concreto: la determinación de las especies cinegéticas y sus periodos de caza en Castilla y León. No se trata de una regulación general de la actividad cinegética en la comunidad autónoma, sino de una cuestión muy concreta que además hasta este momento, y desde 1996 por lo menos, había venido siendo objeto de regulación

reglamentaria, sin que exista una justificación para elevar el rango normativo de la regulación.

El FJ 7 de la STC 50/2015 dice respecto de un caso muy próximo al presente que *"resulta muy significativo que la regulación material de la Ley no presenta sustanciales diferencias con la que se contenía en el Decreto ..., anulado por el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León en una Sentencia luego confirmada por el Tribunal Supremo ..., decisiones judiciales en las que se apreció que no se había justificado que la modificación ..., sin que tampoco se evaluase la necesidad de modificar ..."*.

El Tribunal Constitucional reconoce que no resulta en principio contrario a la Constitución que el legislador asuma una tarea que antes había encomendado al poder reglamentario, pero en estos casos (el tratado en la STC 50/2015 y, a juicio del Defensor del Pueblo, también el presente) la forma en la que el legislador la asume no se ajusta a las exigencias constitucionales.

Parafraseando al Tribunal Constitucional, el Defensor del Pueblo considera que frente a la vocación de generalidad que la ley ha de tener, la Ley 9/2019 no contiene mención alguna tendente a justificar la excepcional relevancia de la modificación determinante de su aprobación por ley, mientras que cualesquiera otras modificaciones deben llevarse a cabo por vía reglamentaria. La utilización de la ley no es una medida razonable ni proporcionada a la situación excepcional que ha justificado su aprobación.

Más allá del paralelismo en cuanto a una regulación previa por Decreto anulada por el TSJ, con además una modificación suspendida cautelarmente, no se justifica en ningún momento por qué una cuestión que hasta entonces se ha regulado mediante normas de rango reglamentario se eleva ahora a rango de ley, cuando sin embargo se establece que el Plan General de Caza (que se aprueba por Orden de la Consejería) puede excluir la caza de determinadas especies y modificar los periodos y días hábiles de caza. El Defensor del Pueblo no aprecia, de nuevo en palabras del Tribunal Constitucional, la validez de esa "excepcionalidad exorbitante a la potestad ejecutiva".

Por tanto, los preceptos aquí impugnados de la Ley 9/2019 presentan las características de una ley singular, disconforme con la Constitución: regula un hecho concreto (determina las especies cinegéticas y cazables en Castilla y León y los periodos y días hábiles de caza); supone una elevación de rango normativo, de reglamentario a legal, realizado sin justificación alguna, como se ha expuesto, con lo que ello implica de arbitrariedad; y tiene el carácter de disposición autoaplicativa en la medida en que, además de aquella determinación, mediante la disposición transitoria se permite la caza directamente sin ningún tipo de intervención administrativa.

QUINTO

VULNERACIÓN DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA

Este motivo de inconstitucionalidad se encuentra en el centro del debate que condujo a los Autos del TSJ de Castilla y León de 21 y 26 de febrero de 2019, de medidas cautelares en el marco de los procesos contencioso-administrativos.

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado en repetidas ocasiones acerca de la trascendencia constitucional de las medidas cautelares y de su relación con los derechos fundamentales y, en particular, con el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado.

El FJ 3 de la STC 218/1994 recuerda que en varias resoluciones el Tribunal Constitucional se ha pronunciado acerca de la trascendencia constitucional de las medidas cautelares y de su relación con los derechos fundamentales, especialmente con el derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 24.1 CE). La doctrina parte de la premisa de que la tutela judicial no es tal sin medidas cautelares adecuadas que aseguren el efectivo cumplimiento de la resolución definitiva que recaiga en el proceso; que la potestad jurisdiccional de suspensión, como todas las medidas cautelares, responde a la necesidad de asegurar la efectividad del pronunciamiento futuro del órgano judicial, esto es de evitar que un posible fallo favorable a la pretensión deducida quede desprovisto de eficacia; y que el legislador no puede eliminar de manera absoluta la posibilidad de adoptar medidas cautelares dirigidas a asegurar la efectividad de una sentencia estimatoria (en nuestro caso, anulatoria) «pues con ello se vendría a privar a los justiciables de una garantía que ... se configura como contenido del derecho a la tutela judicial efectiva». El artículo 24.1 exige que la tutela judicial sea efectiva y para ello debe evitarse que un posible fallo favorable a la pretensión quede desprovisto de eficacia por la conservación o consolidación irreversible de situaciones contrarias al derecho o interés reconocido por el órgano judicial en su momento.

Es necesario igualmente citar el FJ 11 de la STC 73/2000, que trata de los efectos obstativos de una ley consistentes precisamente en hacer imposible que un determinado fallo judicial se cumpla. La Constitución reconoce al legislador un amplio margen de libertad al configurar sus opciones, pero con determinados límites, entre ellos el límite que se deriva del artículo 24.1 CE. Aun no siendo en sí misma arbitraria ni atentando a la igualdad, no tiene cabida en nuestra Constitución aquella ley cuyo efecto sea el de sacrificar, de forma desproporcionada, el pronunciamiento contenido en el fallo de una resolución judicial firme; dicho en otros términos, cuando de forma patente o manifiesta no exista la debida proporción entre el interés encarnado en la ley y el concreto interés tutelado por el fallo a ejecutar.

Al juicio del Defensor del Pueblo, esto es lo que acaece con los preceptos aquí impugnados de la Ley 9/2019. La Ley se aprobó con la finalidad de eludir el cumplimiento de los Autos del Tribunal Superior de Justicia varias veces citados, de una forma desproporcionada a la finalidad del ejercicio de la actividad cinegética y en detrimento de la garantía, legalmente establecida, de una adecuada conservación de las especies que conforman la biodiversidad de la fauna silvestre.

También es aplicable al supuesto que nos ocupa, con las matizaciones que a continuación se harán, el FJ 6 de la STC 129/2013, que examina los dos requisitos considerados necesarios para apreciar en una ley singular la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva:

a) Los titulares de derechos e intereses legítimos carecen de un recurso directo contra las leyes autoaplicativas. A diferencia de las leyes no autoaplicativas, que requieren una posterior actividad administrativa de aplicación que permite al titular de derechos e intereses legítimos acceder a la jurisdicción contencioso-administrativa en su defensa, en este tipo de leyes los interesados sólo pueden solicitar del Juez el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional. Como el mero hecho de no plantearla y de aplicar la ley que no estima inconstitucional, no lesiona en principio derecho fundamental alguno, el artículo 24.1 CE exige que su titular pueda instar la tutela judicial, requisito éste que no se cumple en el caso de las leyes autoaplicativas en las que el planteamiento de la cuestión es una prerrogativa exclusiva del Juez, pero no un derecho del justiciable.

b) Intensidad del control que puede realizar el Tribunal Constitucional sobre la ley sin desnaturalizar los límites de su jurisdicción. La reserva al legislador de la aplicación de la legalidad existente al caso concreto, con exclusión de la actividad que ordinariamente realiza la Administración, impide un control de la misma intensidad que el que correspondería realizar a los Tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa, si la actividad de ejecución se hubiera llevado a cabo por la Administración. En modo alguno, dice el FJ 6 de la STC 129/2013, corresponde al Tribunal Constitucional el control fáctico y de legalidad ordinaria -control de los elementos reglados de los actos de aplicación-, que en todo caso exige la función de aplicación de la norma al caso concreto con independencia de quién la lleve a cabo. Para que la tutela material que el Tribunal Constitucional otorgase a los titulares de derechos e intereses legítimos afectados por la ley fuera equiparable a la tutela que podría otorgarles la jurisdicción contencioso-administrativa, tendría el Tribunal Constitucional que poder pronunciarse sobre la adecuación de las leyes de aprobación de estos proyectos al ordenamiento que les resulta de aplicación. Tendría que controlar, por ejemplo, que se ha seguido el procedimiento administrativo establecido, lo que implica además comprobar la legalidad de los actos de trámite, cuyos vicios podrían incidir en el acto definitivo de aprobación, entre otros aspectos de mera legalidad ordinaria que exceden manifiestamente de la función del Tribunal Constitucional.

Estos argumentos del Tribunal Constitucional son aplicables al presente supuesto por varios motivos. En primer lugar, los titulares de un interés legítimo carecen de otro recurso que no sea denunciar la inconstitucionalidad de la Ley 9/2019, pues su rango veda el control por los tribunales ordinarios. Segundo, la Ley tiene el efecto material de desvirtuar o neutralizar el contenido de las resoluciones judiciales, como ya se ha dicho. Tercero, en el fondo de la cuestión está la inexistencia de informes científicos actuales y actualizados, es decir de criterios objetivos fundados que avalen la práctica de la caza en Castilla y León de

determinadas especies silvestres, cuestión ésta que compete dirimir al poder judicial, a la jurisdicción ordinaria, lo que la Ley 9/2019 pretende evitar al elevar el rango normativo.

Por lo tanto, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, se extraen las siguientes conclusiones:

1ª La Ley 9/2019 presenta los caracteres de una ley singular, tal y como ésta ha sido definida por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, y consideradas por ello como contrarias a la Constitución.

2ª La Ley 9/2019 vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva, al impedir el cumplimiento de los Autos del TSJ de Castilla y León de 21 y 26 de febrero de 2019.

SEXTO

CONCLUSIÓN: VULNERACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN POR LA LEY DE CASTILLA Y LEÓN 9/2019

Los preceptos impugnados de la Ley autonómica 9/2019 vulneran el derecho de todos los españoles a disfrutar de un medio ambiente adecuado, tal y como está consagrado en el artículo 45 de la Constitución, y la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de medio ambiente en general y, específicamente, en materia de conservación de la biodiversidad.

I. Artículo 45: reconoce el derecho de todos los españoles a disfrutar de un medio ambiente adecuado (apartado 1) e impone a los poderes públicos la obligación de velar por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente (apartado 2), para lo cual prevé el establecimiento por ley de sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado (apartado 3). Este artículo, incluido en el Capítulo III del Título I de la Constitución, no es una mera declaración programática, sino una norma jurídica, y participa del valor aplicativo específico -no meramente programático- de los principios generales plasmados en la Constitución, de modo que una decisión o ley contraria a su contenido es inconstitucional.

Esto ocurre en el presente caso. La modificación de la Ley 4/1996, al permitir la caza de determinadas especies silvestres sin los informes científicos y técnicos que acrediten el estado de conservación de las especies en cuestión, tiene como consecuencia la vulneración del deber de los poderes públicos de velar por su adecuada conservación. Ello contradice lo dispuesto en los artículos 61 y 65 de la Ley de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, que establecen dicha obligación con carácter general respecto de la fauna silvestre, y específicamente en cuanto a la caza de las especies silvestres.

La aprobación de la Ley vulnera el apartado 2 del artículo 45, en tanto que son los poderes públicos los principales obligados por el precepto constitucional, y los primeros que deben velar por defender y restaurar el medio ambiente. La medida promulgada, que viene a rebajar la protección considerada básica por el legislador estatal, contraviene lo dispuesto en ese artículo, y por lo tanto es inconstitucional.

II. Artículo 149.1.23ª: el Estado tiene competencia exclusiva para la legislación básica sobre protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas de establecer normas adicionales de protección.

Desde el momento en que la legislación castellano leonesa vulnera la normativa básica, está incurriendo en una violación de la competencia estatal y por lo tanto incurre en inconstitucionalidad.

La nueva redacción del artículo 7 y el Anexo al que hace referencia contradicen lo dispuesto en los artículos 61 y 65 de la LPNB, que establecen la obligatoriedad de garantizar la adecuada conservación de las especies de fauna silvestre. Es inconstitucional en la medida en que se permite la caza de especies sin que haya sido acreditado con criterios científicos y técnicos su estado de conservación.

Estos mismos argumentos han de aplicarse a la nueva redacción dada al apartado 1 del artículo 42 de la 4/1996, y por relación directa con él al Anexo II, por los mismos motivos, ya que ese Anexo contempla los periodos y días hábiles de caza, sin que (como antes) se haya demostrado con criterios científicos y técnicos la adecuación de estos periodos a la mejor conservación de las especies de que se trata. Por ello, la nueva redacción del apartado 1 del artículo 42 y del Anexo II de la Ley ha de ser reputada inconstitucional.

Igualmente y por el mismo motivo, la disposición transitoria primera de la Ley 9/2019, que posibilita el ejercicio de la caza por ministerio de la Ley, ha de considerarse inconstitucional, en la medida en que supone una violación de lo dispuesto en la Ley de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.

III. Artículo 9.3: la Constitución prohíbe la arbitrariedad de los poderes públicos.

Hay arbitrariedad en este caso porque los artículos considerados inconstitucionales por el Defensor del Pueblo, promulgados por el legislador de Castilla y León, constituyen una ley singular, disconforme con la Constitución de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

IV. Artículo 24.1: todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión.

La finalidad de la Ley 9/2019 es eludir los pronunciamientos judiciales del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León. Es una finalidad manifiesta, al elevar a rango de ley una materia eminentemente ejecutiva, cuya conformidad a derecho aún se encuentra discutida en sede judicial.

En suma, deben ser declarados inconstitucionales el artículo único, apartados 1, 3, 5 y 6 y la disposición transitoria de la Ley 9/2019.

Por todo cuanto ha quedado expuesto en los anteriores fundamentos jurídicos,

SUPLICO

al Tribunal Constitucional que, teniendo por presentado este escrito en tiempo y forma debidos, se sirva admitirlo y tenga por interpuesta demanda de recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 9/2019, de 28 de marzo, de modificación de la Ley 4/1996, de 12 de julio, de caza en la Comunidad Autónoma de Castilla y León: artículo único, apartados 1, 3, 5 y 6, en tanto se modifican los artículos 7 y 42.1 de la Ley 4/1996 y se añaden a ésta los Anexos I y II, que contienen las especies cinegéticas y los periodos y días hábiles de caza; y contra la disposición transitoria.

Y que, tras los trámites procesales, dicte sentencia en la que declare la inconstitucionalidad de los preceptos de la Ley señalados, de acuerdo con lo previsto en el artículo 39.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

En Madrid, a veinticinco de junio de dos mil diecinueve,

Francisco Fernández Marugán
Defensor del Pueblo (e.f.)