



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero y
Ponente

Sr. Pérez Solano, Consejero

Sr. Madrid López, Consejero

Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

El Pleno del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunido en Zamora el día 30 de abril de 2008, ha examinado el *expediente relativo a la procedencia de la interposición de un recurso de inconstitucionalidad frente a la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

I

ANTECEDENTES DE HECHO

El día 12 de marzo de 2007 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente relativo a la procedencia de la interposición de un recurso de inconstitucionalidad frente a la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 14 de marzo de 2007, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 205/2008, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, previa ampliación del mismo, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Fernández Costales.

Primero.- El Boletín Oficial del Estado del día 14 de diciembre de 2007 publicó la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.



La Ley consta de 79 artículos (estructurados en un título preliminar y seis títulos -instrumentos para el conocimiento y la planificación del patrimonio natural y de la biodiversidad; catalogación, conservación y restauración de hábitats y espacios del patrimonio natural; conservación de la biodiversidad; uso sostenible del patrimonio natural y de la biodiversidad; fomento del conocimiento, la conservación y restauración del patrimonio natural y la biodiversidad; de las infracciones y sanciones), siete disposiciones adicionales, tres disposiciones transitorias, una disposición derogatoria, diez disposiciones finales y ocho anexos.

Segundo.- A la solicitud de dictamen se ha incorporado un informe de la Asesoría Jurídica de la Consejería de Medio Ambiente, en el que se considera que podrían estar viciados de inconstitucionalidad los artículos 25, 45.1, 53, 58, 62.3.a), 62.3.g), 62.3.j) y 66.2 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.

II CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1ª.- Competencia del Consejo Consultivo de Castilla y León.

El artículo 33 del Estatuto de Autonomía prevé que el Consejo Consultivo de Castilla y León es el superior órgano consultivo de la Junta y de la Administración de la Comunidad, encomendando al legislador autonómico la regulación de su composición, organización, funcionamiento y competencias.

La Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo, califica en su artículo 4.1.e) como preceptiva la consulta a esta Institución para el supuesto de recursos de inconstitucionalidad interpuestos por la Junta de Castilla y León, reservando esta competencia para el Pleno, conforme prevé su artículo 19.2.

2ª.- Procedimiento para que la Junta de Castilla y León adopte el acuerdo de interposición de un recurso de inconstitucionalidad.

Dejando para un momento posterior el examen de los requisitos procesales de admisibilidad del recurso (conforme a lo establecido en la



Constitución y en la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional -en adelante, LOTC-), es necesario señalar, como ya indicamos en nuestro Dictamen 868/2005, de 21 de septiembre -reiterado por los Dictámenes 1038/2005, de 1 de diciembre; o 703/2006, de 18 de julio-, que la adopción del referido acuerdo por parte de la Junta de Castilla y León no está sujeta a un procedimiento específico.

En efecto, las previsiones normativas en este sentido se limitan a la atribución a la Junta de Castilla y León de la competencia para adoptar dicho acuerdo (artículo 20.2 del Estatuto de Autonomía y artículo 16.g) de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León); al preceptivo informe de los Servicios Jurídicos (artículo 4.1.g) de la Ley 6/2003, de 3 de abril, reguladora de la Asistencia Jurídica a la Comunidad de Castilla y León); a la necesidad de dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León (artículo 4.1.e) de su Ley reguladora, antes citado); así como a la tramitación administrativa de la propuesta (apartado 3.1.1.b) del Acuerdo 12/2004, de 5 de febrero, de la Junta de Castilla y León, para la tramitación de asuntos en los órganos colegiados de gobierno).

Como también se ha indicado en anteriores ocasiones (Dictámenes 200/2005, de 15 de marzo; 868/2005, de 21 de septiembre; 1038/2005, de 1 de diciembre; o 703/2006, de 18 de julio) la preceptividad de la consulta al Consejo Consultivo sólo opera desde la perspectiva "interna" de los requisitos para la adopción del acuerdo por parte de la Junta de Castilla y León de interposición del recurso, pero carece de relevancia desde el punto de vista de su admisión a trámite por parte del Tribunal Constitucional, en la medida en que la regulación del procedimiento ante el Tribunal Constitucional constituye una materia reservada a su específica Ley Orgánica (artículo 165 de la Constitución).

Así resulta con toda claridad de la Sentencia del Tribunal Constitucional 192/2000, de 13 de julio, en la que, interpretando el artículo 22.6 de la Ley Orgánica del Consejo de Estado, el Alto Tribunal señalaba: "Es importante señalar que el propio art. 22.6 LOCE, al prever que la consulta sea previa o por el contrario posterior a la interposición del recurso, permite que la impugnación se realice antes de haber el Gobierno de la Nación recibido la consulta, de modo que ésta puede ser evacuada durante la tramitación del recurso interpuesto. Ello es ya una muestra evidente de que no se trata de un requisito



previo o *sine qua non* para la interposición de recursos constitucionales. Por lo demás, este Tribunal, a la hora de admitir o inadmitir los conflictos positivos de competencia, debe regirse únicamente por su propia Ley Orgánica (arts. 60 y ss.), que sólo prevé como requisito de admisibilidad *stricto sensu* el requerimiento previo que han de efectuar los órganos superiores de las Comunidades Autónomas que promuevan un conflicto (art. 63.1 LOTC) (...).

»De manera que, contrariamente a otras circunstancias o trámites previos, la consulta al Consejo de Estado contemplada en la LOCE no afecta a la interposición misma del conflicto de competencia o del recurso de inconstitucionalidad desde el punto de vista de su admisibilidad procesal. Por ello, la existencia o no de la consulta o su recepción por el Gobierno de la Nación no vician, en lo que hace a la citada fase procesal, la decisión del Gobierno de la Nación de interponer el conflicto y solicitar su tramitación en la forma prevista para el recurso de inconstitucionalidad”.

Aunque el caso resuelto por el Tribunal en la sentencia transcrita se refería a un conflicto de competencia planteado por el Gobierno de la Nación sin la preceptiva consulta al Consejo de Estado, el criterio aplicado es plenamente trasladable, por la identidad de la situación planteada, a los recursos de inconstitucionalidad interpuestos por un Consejo de Gobierno de una Comunidad Autónoma sin la preceptiva consulta a su respectivo órgano superior consultivo autonómico.

Precisamente puede ponerse como ejemplo, en sentido contrario, la vía procesal (constitucional) de los conflictos en defensa de la autonomía local, para los que sí se exige con carácter necesario en la propia LOTC (artículo 75 ter) la solicitud del dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo de la Comunidad Autónoma con carácter previo a la formalización del conflicto.

No obstante, debe ponerse de manifiesto que la Administración consultante ha solicitado el parecer de este Consejo Consultivo sobre la posible inconstitucionalidad de la norma estatal, un día antes de la expiración del plazo de tres meses para recurrir ante el Tribunal Constitucional.

Como ha señalado reiteradamente el Consejo de Estado -en criterio compartido por este Consejo Consultivo-, es característica de la Administración consultiva clásica la de operar con sosiego y reflexión, en un proceso no



siempre rápido de maduración, que puede quedar frustrado si se trasladan al Consejo, en demasía, las exigencias y apremios propios de la Administración activa.

Es, pues, deseable que el Consejo Consultivo disponga de un plazo razonable para dictaminar los asuntos que le sean sometidos, sobre todo aquellos especialmente complejos -como el presente- en los que la premura en la emisión del dictamen puede implicar un detrimento en la calidad que el Consejo Consultivo se esfuerza en mantener en sus dictámenes.

Por otra parte, no ha de olvidarse que el Consejo Consultivo es una Institución propia de la Comunidad (artículo 19.2 del Estatuto de Autonomía) cuya misión es la de coadyuvar en la toma de decisiones por parte de la Administración consultante, garantizando su adecuación al ordenamiento jurídico.

Ha de indicarse, asimismo, que habría permitido emitir el dictamen con mayor fundamento si a la solicitud se hubieran acompañado no sólo el preceptivo informe de los Servicios Jurídicos sino también los informes técnicos oportunos que facilitarían el análisis de los preceptos cuestionados.

Teniendo en cuenta el carácter reflexivo que debe caracterizar esta Institución y su finalidad garantizadora, el Consejo Consultivo debería haberse pronunciado con carácter previo a la interposición del recurso de inconstitucionalidad, al objeto, bien de ratificar o ampliar los argumentos en los que fundamentar el recurso, bien de disuadir de tal actuación mediante razonamientos fundados en derecho.

Este Consejo Consultivo conoce, por la lectura del Boletín Oficial del Estado nº 100, del día 25 de abril de 2008, que el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Castilla y León en relación con diversos artículos de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, ha sido admitido a trámite mediante providencia del Pleno del Tribunal Constitucional de 15 de abril, lo que conlleva que las consideraciones jurídicas formuladas por este Órgano Consultivo en el presente dictamen no puedan servir de base para la fundamentación del recurso sino sólo para su mantenimiento, en su caso.



3ª.- Requisitos generales del recurso de inconstitucionalidad.

El recurso de inconstitucionalidad constituye el principal instrumento de control de la adecuación de las leyes y disposiciones normativas con fuerza de ley a la Constitución, hasta el punto de que el criterio sentado por el Tribunal Constitucional al decidirlos trasciende del ámbito del asunto concreto resuelto, alcanzando, en su caso, a la propia validez de la norma cuestionada, así como a su interpretación por los tribunales (artículos 161.1.a) y 164.1 de la Constitución).

El recurso, al igual que la cuestión de inconstitucionalidad, tiene por finalidad garantizar la primacía de la Constitución y sirve para enjuiciar la conformidad o disconformidad con ella de las leyes, disposiciones o actos impugnados (artículo 27.1 de la LOTC).

De la regulación contenida en la LOTC cabe destacar las siguientes notas características de esta específica vía procesal constitucional:

a) Su objeto viene constituido, en definitiva, por las leyes y disposiciones normativas con fuerza de ley, concepto que se concreta y determina en el artículo 27.2 de la LOTC, que enumera los supuestos incluidos.

La concurrencia de este requisito no plantea duda alguna en el presente caso, en el que se cuestiona la constitucionalidad de determinados preceptos de una ley formal, la Ley 42/2007, de 13 de diciembre.

b) El recurso puede fundamentarse no sólo directa e inmediatamente en un precepto constitucional, sino también en la infracción de preceptos legales que formen parte del denominado bloque de la constitucionalidad, esto es, que se hubieran dictado para delimitar las competencias del Estado y las Comunidades Autónomas o para regular o armonizar el ejercicio de las competencias de éstas (artículo 28.1 de la LOTC), siempre que resulte afectado el ámbito de autonomía propio de la Comunidad Autónoma recurrente (artículo 31.2 de la LOTC).

En este sentido, el examen de los motivos concretos que podrían justificar la interposición del recurso se realiza posteriormente.



c) En el ámbito autonómico, están legitimados para interponer recurso de inconstitucionalidad sus órganos colegiados ejecutivos y sus asambleas legislativas, previo acuerdo adoptado al efecto (artículo 32.2 de la LOTC).

d) El recurso debe interponerse dentro del plazo de tres meses a partir de la publicación de la disposición impugnada, salvo que se utilice el procedimiento especial ante la correspondiente Comisión Bilateral de Cooperación.

En el supuesto ahora planteado, la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, fue publicada en el Boletín Oficial del Estado número 299, de 14 de diciembre.

4ª.- Distribución competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de medio ambiente.

Con la aprobación de la Constitución de 1978 la protección del medio ambiente en España ha experimentado un intenso proceso de descentralización legislativa y administrativa. En la práctica, como consecuencia del modelo de Estado puesto en marcha, gran parte de las políticas públicas que tienen como objetivo la defensa de la naturaleza han sido creadas y son gestionadas por las Comunidades Autónomas.

El punto de partida en materia de protección del medio ambiente lo encontramos en el artículo 45 de la Constitución, que señala:

“1. Todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo.

»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. (...)”.

El artículo 45.2 resulta un claro ejemplo de ambigüedad terminológica fundamentalmente en cuanto al sujeto destinatario del mandato constitucional. La expresión “poderes públicos”, además de introducir el factor ambiental o



ecológico en su toma de decisiones, define un objetivo de carácter general aplicable al conjunto de las entidades de derecho público, y no sólo a las que tengan una función específicamente ambiental. Se trata, por lo tanto, de un criterio de actuación que ha de ser respetado en el funcionamiento de cualquier organismo o servicio público, al ser uno de los principios rectores que deben informar la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos.

La considerable imprecisión del texto constitucional en esta materia ha sido la causa de que se haya producido una elevada dosis de conflictividad ante la jurisdicción constitucional, por lo que uno de los problemas que presenta la aplicación de los principios ambientales del artículo 45.2 de la Constitución radica, más que en su significado y alcance, en la delimitación exacta de los títulos competenciales que, en relación a esta materia, tienen asignadas las diversas Administraciones Públicas.

Aunque el artículo 149.1.23^a de la Constitución atribuye en exclusiva al Estado la competencia en materia de "legislación básica sobre protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas de establecer normas adicionales de protección", sin embargo, el artículo 45.2, dada su transversalidad, no se plasma en ningún título competencial concreto que habilite a una sola Administración, por lo que debemos acudir tanto a las cláusulas generales sobre reparto de atribuciones entre Estado y Comunidades Autónomas como al articulado de los correspondientes Estatutos de Autonomía. Será, por tanto, el examen del bloque de constitucionalidad el que permitirá deslindar los contornos materiales de aquellas potestades que corresponden a las diversas esferas político-administrativas dotadas de alguna función medioambiental. En este sentido, el artículo 28.1 de la LOTC, al delimitar el marco de enjuiciamiento de los procedimientos de declaración de inconstitucionalidad, prevé expresamente que "para apreciar la conformidad o disconformidad con la Constitución de una Ley, disposición o acto con fuerza de Ley del Estado o de las Comunidades Autónomas, el Tribunal considerará, además de los preceptos constitucionales, las Leyes que, dentro del marco constitucional, se hubieran dictado para delimitar las competencias del Estado y las diferentes Comunidades Autónomas o para regular o armonizar el ejercicio de las competencias de éstas".



Por ello, el alcance efectivo de las competencias que, en el marco de la Constitución, hubieran sido asumidas por las Comunidades Autónomas en sus respectivos Estatutos de Autonomía, va a quedar limitado por el significado que se dé al concepto de exclusividad, respecto de aquellas otras funciones atribuidas al Estado en la misma materia o en cualquier otra sobre que haya alguna conexión con el medio ambiente.

Hay que recordar que la existencia de un título competencial específico no impide la inclusión de otros títulos con incidencia en el medio ambiente (en sentido negativo, Sentencia del Tribunal Constitucional 80/1995; y en sentido positivo, Sentencias del Tribunal Constitucional 72/1982, 113/1983, 77/1984, 144/1985, 227/1988, 103/1989, 149/1991, 36/1994 y 102/1995, entre otras). La Sentencia del Tribunal Constitucional 15/1998, de 22 de enero, ha confirmado posteriormente esta doctrina declarando que “la unicidad del territorio o espacio físico no impide el ejercicio simultáneo de una pluralidad de potestades-competencias por los diversos poderes públicos territoriales, es decir, la coexistencia de instancias y títulos de poder públicos diferentes”.

La falta casi absoluta de homogeneidad de los títulos competenciales estatales y autonómicos no es obstáculo para el ejercicio de iniciativas concurrentes que tengan como objetivo la conservación del medio ambiente. Sin embargo, la transversalidad del concepto “medio ambiente” en una relación dispersa de competencias previstas en el texto constitucional y los Estatutos, anticipa también la posibilidad de un planteamiento conflictual.

Esta indeterminación material de las funciones ambientales, la casuística existente, así como la imposible jerarquización a priori entre títulos competenciales conexos, ponen de manifiesto una vez más la nota característica del sistema general de distribución de competencias: una ambigüedad que autoriza -dentro siempre del respeto a la Constitución- una lectura tanto centralista como autonomista de los mecanismos de tutela ambiental.

Por ello, el contenido de la tutela ambiental dispensada por las diferentes Administraciones ha quedado supeditada no sólo a la interpretación que el legislador estatal o autonómico haga de sus propias competencias legislativas, sino también a la plasmación, casuísticamente variada, que haga cada Administración de su responsabilidad en el plano ejecutivo y reglamentario.



Centrados en la respuesta de la jurisprudencia constitucional ante estos problemas, la incertidumbre sobre los confines de la legislación básica es especialmente significativa en materia de medio ambiente, dado que la relación entre normas básicas del Estado y legislación de desarrollo de las Comunidades Autónomas se concibe por el Tribunal Constitucional, no tanto como un mecanismo que ha establecido la Constitución para garantizar unos niveles necesarios de uniformidad jurídica, sino más bien como una opción que se ha otorgado a las Comunidades Autónomas para elevar los índices de protección del medio ambiente en su respectivo territorio.

La legislación básica medioambiental, dentro del bloque de constitucionalidad, goza de una especial peculiaridad en relación con el resto de la normativa estatal de este tipo: su carácter de mínimo. Esta nota le ha sido atribuida por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, para la que lo "básico" en materia de medio ambiente "no cumple una función de uniformidad relativa, sino más bien de ordenación mediante mínimos que han de respetarse en todo caso, pero que pueden permitir que las Comunidades Autónomas con competencia en la materia establezcan niveles de protección más altos" (entre otras, Sentencias del Tribunal Constitucional 90/2000, de 30 de marzo; 156/1995, de 26 de octubre; 166/2002, de 18 de septiembre; 196/1996, de 28 de noviembre; 170/1989, de 19 de octubre; 331/2005, de 15 de diciembre). En esta materia, pues, la Constitución no alude a los habituales conceptos de "bases" y "desarrollo", sino que utiliza las expresiones "legislación básica" y "normas adicionales de protección", que suponen que estamos ante una variación del esquema clásico "bases-desarrollo". Lo básico, en materia de medio ambiente, en palabras del Tribunal Constitucional, "(...) incorpora (...) el encuadramiento de una política global (Sentencia del Tribunal Constitucional 64/1982), haciendo viable la solidaridad colectiva y garantizando el disfrute por todos, así como el correlativo deber de conservación en régimen de igualdad" (Sentencia del Tribunal Constitucional 170/1989, de 19 de octubre).

No obstante, el Tribunal Constitucional ha venido adoptando una posición oscilante en la delimitación de competencias, directa o indirectamente ambientales, tanto desde el punto de vista del alcance uniformador de la legislación básica, como en la determinación de hasta dónde deben llegar los mínimos de protección de la misma.



La Sentencia del Tribunal Constitucional 16/1997, de 30 de enero, con motivo del recurso de inconstitucionalidad promovido por el Estado contra la Ley de Caza de la Comunidad Autónoma de Asturias (Ley 2/1989, de 6 de junio), declaró nulo el artículo 46.2 por reducir la cuantía de las multas previstas en la legislación básica estatal para determinadas infracciones administrativas. Apoyándose en otras resoluciones anteriores (cita expresamente la doctrina de las Sentencias del Tribunal Constitucional 156/1995 y 196/1996), el Tribunal considera necesario mantener un régimen sancionador unitario y común en materia de medio ambiente, con la finalidad de garantizar unos mínimos comunes de protección en todo el territorio nacional; de esta manera, considera que el Estado está legitimado para imponer un catálogo de infracciones, teniendo en cuenta que, “como dice la Sentencia del Tribunal Constitucional 196/1996, la protección concedida por la ley estatal puede ser ampliada y mejorada por la ley autonómica; lo que resulta constitucionalmente improcedente es que resulte restringida o disminuida”.

Sin embargo, en la Sentencia del Tribunal Constitucional 156/1995, de 26 de octubre, que resuelve el recurso de inconstitucionalidad contra la Ley del Parlamento vasco (Ley 5/1989, de 6 de julio) de protección y ordenación de la reserva de la biosfera de Urdabai, el Tribunal Constitucional pareció distanciarse de la opinión suscrita en los fallos antes comentados, al estimar ajustado al sistema constitucional de distribución de competencias la desaparición en el régimen sancionador establecido por la ley autonómica de una categoría de sanciones por infracciones menos graves, porque “esta modulación del régimen establecido en la norma estatal no afecta por sí misma a las condiciones básicas de igualdad de los ciudadanos en el ejercicio de sus derechos y en el cumplimiento de sus deberes y, por ello, no introduce divergencias desproporcionadas respecto del régimen jurídico aplicable en otras partes del territorio”.

Por otro lado, en cuanto al ámbito de desarrollo autonómico de los mínimos de protección, la Sentencia del Tribunal Constitucional 149/1991, de 4 de julio, sobre la Ley de Costas, hace una interpretación extensiva de la competencia estatal cuando interpreta los referidos términos, concluyendo que “(...) la obligada interpretación de los Estatutos conforme a la Constitución fuerza a entender, sin embargo, que en materia de medio ambiente el deber estatal de dejar un margen al desarrollo de la legislación básica por la normativa autonómica es menor que en otros ámbitos y que, en consecuencia,



no cabe afirmar la inconstitucionalidad de las normas estatales aduciendo que, por el detalle con el que están concebidas, no permiten desarrollo normativo alguno" (Fundamento Jurídico 1º).

No obstante, este planteamiento es modificado por la Sentencia del Tribunal Constitucional 102/1995, de 26 de junio, cuando declara que "(...) el deber estatal de dejar un margen al desarrollo de la legislación básica por la normativa autonómica, aun siendo `menor que en otros ámbitos´, no puede llegar, frente a lo afirmado en la STC 149/1991 (Fundamento Jurídico 1º, D, in fine) de la cual hemos de apartarnos en este punto, a tal grado de detalle que no permita desarrollo legislativo alguno de las Comunidades Autónomas con competencias en materia de medio ambiente, vaciándolas así de contenido". Esta doctrina fue ratificada posteriormente por la Sentencia del Tribunal Constitucional 101/2005, de 20 de abril.

En el fundamento jurídico 9º de la Sentencia del Tribunal Constitucional 102/1995 se dice: "(...) El recíproco engranaje de la competencia estatal y de las autonómicas en la materia, visto así, lleva a la convicción de que lo básico tiene aquí simultáneamente carácter mínimo (...). Se trata pues, de una estratificación de la materia por niveles, donde el estatal ha de ser suficiente y homogéneo, pero mejorable por así decirlo para adaptarlo a las circunstancias de cada Comunidad Autónoma. Esta es, también, la articulación de la normativa supranacional de la Unión Europea respecto de la que corresponde a los Estados miembros por virtud del principio de subsidiariedad. En definitiva la distribución de competencias, más allá de la exclusividad, se polariza en la atribución de concretas potestades y funciones sobre la materia".

Es por ello que las Comunidades Autónomas pueden establecer normas adicionales en la materia "(...) siempre que esas medidas legales autonómicas sean compatibles, no contradigan, ignoren, reduzcan o limiten la protección establecida por la legislación básica del Estado" (Sentencias del Tribunal Constitucional 170/1989 y 102/1995).

Antes de adentrarse en la delimitación de la materia realizada por la jurisprudencia constitucional, aspecto fundamental para el análisis de la conflictividad ambiental, al igual que la competencia y los entes públicos que la tienen atribuida, debe hacerse referencia al artículo 176 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, el cual establece: "Las medidas de



protección adoptadas en virtud del artículo 175 no serán obstáculo para el mantenimiento y la adopción, por parte de cada Estado miembro, de medidas de mayor protección. Dichas medidas deberán ser compatibles con el presente Tratado y se notificarán a la Comisión”.

Esta posición de la normativa comunitaria tiene correspondencia con la formulación constitucional que reserva al Estado la legislación básica sobre protección del medio ambiente, sin perjuicio que las Comunidades Autónomas pueden dictar medidas adicionales de protección, ya que las expresiones “medidas de mayor protección” y “medidas adicionales de protección” son para la doctrina sinónimas.

Estas dos formulaciones se corresponden también, de alguna manera, con la previsión contenida en el artículo 28 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, cuando atribuye a los municipios la competencia, en materia de protección del medio ambiente, para realizar actividades complementarias de las propias de otras Administraciones Públicas.

Por ello, del conjunto del ordenamiento jurídico ambiental se deduce que existe una jerarquía normativa, entendida en el sentido de que cada grado inferior puede añadir un plus de protección adicional al establecido por el grado inmediatamente superior.

Esta potestad de establecer medidas de mayor protección queda limitada en “la norma de superior ámbito”, por el hecho de que “sean compatibles”, esto es, que no representen un freno o interfieran gravemente con otras políticas, y, especialmente, las que afectan a los sectores más cercanos y conectados con el medio ambiente como puede ser el turismo, la agricultura, la industria, la energía, o el transporte.

A nivel de gestión se defiende esta estructura sobre la base de que la mayor proximidad del poder público obliga a éste a tomar medidas más efectivas y específicas en la protección del medio ambiente, siempre respetando los intereses generales de mayor alcance territorial que sean concurrentes.

En conclusión, la doctrina actual del Tribunal Constitucional sobre las características de las normas básicas en materia de medio ambiente, dictadas al



amparo del artículo 149.1.23ª de la Constitución, aparece recogida en la Sentencia 101/2005 (fundamento jurídico 5º), que declara lo siguiente:

“El primero de estos criterios se concreta en que `en materia de medio ambiente el deber estatal de dejar un margen al desarrollo de la legislación básica por la normativa autonómica, aun siendo menor que en otros ámbitos, no puede llegar, frente a lo afirmado en la STC 149/1991 (FJ 1, D, in fine) de la cual hemos de apartarnos en este punto, a tal grado de detalle que no permita desarrollo legislativo alguno de las Comunidades Autónomas con competencias en materia de medio ambiente, vaciándolas así de contenido´ (STC 102/1995, FJ 8).

»El segundo criterio consiste en `que lo básico, como propio de la competencia estatal en esta materia, cumple más bien una función de ordenación mediante mínimos que han de respetarse en todo caso, pero que pueden permitir que las Comunidades Autónomas con competencias en la materia establezcan niveles de protección más altos, como ya se dijo en la STC 170/1989. No son, por tanto, lo genérico o lo detallado, lo abstracto o lo concreto de cada norma, las piedras de toque para calificarla como básica, o no, sino su propia condición de tal a la luz de lo ya dicho´ (STC 102/1995, FJ 9).

»El tercer criterio a tener en cuenta, destinado a tener alta relevancia en este conflicto, es el relativo al alcance de la `afectación transversal´ que las directrices básicas medioambientales pueden tener, no ya sobre las normas de desarrollo legislativo y la ejecución en la propia materia de medio ambiente, sino sobre las competencias sectoriales de las Comunidades Autónomas con las que se entrecruzan y que están directamente implicadas (ordenación del territorio, caza, pesca fluvial y lacustre, pesca en aguas interiores, marisqueo, turismo, ocio y tiempo libre, desarrollo comunitario e investigación, entre otras).

»Conviene que nos detengamos en este punto y fijemos que la afectación transversal del título competencial del Estado, que se ciñe al ámbito de lo básico (art. 149.1.23ª CE), será conforme con el orden constitucional de competencias, en su condicionamiento de las competencias sectoriales de las Comunidades Autónomas, cuando dicha afectación se traduzca en la imposición de límites a las actividades sectoriales en razón a la apreciable repercusión



negativa que el ejercicio ordinario de la actividad sectorial de que se trate pueda tener para la preservación de los parques naturales. Cuando así ocurra, los límites impuestos podrán calificarse de normas básicas ex art. 149.1.23ª CE.

»Por el contrario la afectación transversal de las competencias sectoriales de las Comunidades Autónomas resultará vulneradora del orden competencial cuando la normativa estatal comporte, más que el establecimiento de limitaciones específicas o puntuales de las actividades sectoriales, una regulación de mayor alcance, incluso aunque dicha regulación presente una finalidad de protección ambiental, pues, obvio es, los parques naturales no constituyen territorios exentos de la aplicación de las antedichas competencias sectoriales de las Comunidades Autónomas. En estos casos, en suma, no estaremos ante normas básicas del medio ambiente, sino ante verdaderas normas encuadrables en la materia sectorial que en cada caso corresponda.

»Una vez fijado el canon de enjuiciamiento de esta controversia competencial, no puede ignorarse, y debe ser reiterado una vez más, que para que la afectación transversal de las competencias sectoriales implicadas favorezca el ejercicio de todas ellas son convenientes mecanismos de cooperación y coordinación de las Administraciones competentes (STC 194/2004, FF.JJ. 8 y 9)».

5ª.- Posibles motivos de inconstitucionalidad de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.

A) Consideraciones generales.

Como se ha expuesto anteriormente, el Tribunal Constitucional, en materia de medio ambiente, ha modificado la función que habitualmente desempeña la noción de bases, que ya no actúa como principio orientado a la homogeneidad jurídica sino más bien como criterio material o finalista. Al mismo tiempo, esta concepción finalista del concepto de bases transforma la competencia autonómica no en una normativa de desarrollo donde se prima el criterio de la diversidad territorial, sino en una atribución esencialmente orientada a la elevación de los niveles de conservación del entorno natural.



Esta Ley establece el marco regulador general del patrimonio natural y de la biodiversidad en España mediante la renovación de la normativa reguladora de los espacios naturales y de la flora y fauna silvestre; modifica la transposición realizada anteriormente de las Directivas 79/409/CEE, de 2 de abril de 1979 (Directiva Aves), y 92/43/CEE, del Consejo, de 21 de mayo de 1992 (Directiva Hábitats), así como de diversos convenios internacionales en la materia suscritos por España; y revisa totalmente el ordenamiento con rango de legislación básica del Estado en materia de conservación de la naturaleza, por lo que se deroga la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de conservación de los espacios naturales y de la flora y fauna silvestre.

La justificación competencial de la promulgación de la Ley se encuentra en el apartado 1 de la disposición final segunda, amparándose su dictado en los títulos competenciales previstos en los artículos 149.1.23^a (legislación básica sobre protección del medio ambiente), 149.1.10^a (legislación sobre comercio exterior) y 149.1.3^a (relaciones internacionales), dando carácter básico a gran parte de los preceptos contenidos en su articulado.

El artículo 149.1.23^a de la Constitución atribuye en exclusiva al Estado la competencia en materia de “legislación básica sobre protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas de establecer normas adicionales de protección”.

Por tanto, el análisis de la cuestión debe encontrar necesariamente su punto de partida en dicho precepto, siendo obligado preguntarse si ese título competencial constituye soporte suficiente para amparar las previsiones concretas incluidas en el contenido de la Ley cuya constitucionalidad se cuestiona.

Pues bien, la simple lectura de la Ley permite apreciar que se ha efectuado una regulación tan exhaustiva y detallada que parece exceder del concepto constitucional de legislación básica, quedando así muy mermadas las posibilidades de la Comunidad de Castilla y León en el desarrollo legislativo de la legislación básica del Estado.

En este sentido y como ya se ha expuesto anteriormente, la Sentencia del Tribunal Constitucional 101/2005 declara que “la afectación transversal de las competencias sectoriales de las Comunidades Autónomas resultará



vulneradora del orden competencial cuando la normativa estatal comporte, más que el establecimiento de limitaciones específicas o puntuales de las actividades sectoriales, una regulación de mayor alcance, incluso aunque dicha regulación presente una finalidad de protección ambiental (...). En estos casos, en suma, no estaremos ante normas básicas del medio ambiente, sino ante verdaderas normas encuadrables en la materia sectorial que en cada caso corresponda”.

En el fundamento jurídico noveno de la referida sentencia, con ocasión de examinar la adecuación al orden constitucional de competencias de las disposiciones relativas al acceso a los parques naturales, se señala que éstas no tenían carácter básico en materia de medio ambiente y vulneraban por ello las competencias autonómicas. Y argumenta: “Aunque su regulación guarda conexión con la mejor protección del parque natural y se prevén medidas encauzadas a su preservación, es lo cierto que aquélla no se ciñe según exige el canon de afectación transversal expuesto, a establecer limitaciones específicas de actividades que puedan realizarse en el parque, ni tampoco a prever mecanismos de coordinación, que siempre puede ordenar el Estado, o de cooperación, que el propio Estado puede proponer, mecanismos que permitirían legítimamente la integración funcional de las diversas competencias implicadas. Por el contrario, dichas medidas constituyen regulaciones positivas de las actividades correspondientes a las materias de la promoción del turismo y de la cultura, el desarrollo comunitario y el ocio, cuando sobre las mismas la Comunidad Autónoma de Andalucía ha asumido la competencia exclusiva, competencias estas últimas que no resultan desplazadas por ejercerse en el territorio del parque, sino que concurren con las estatales. Además, no puede olvidarse que Andalucía tiene asumida la competencia de desarrollo de las bases en materia de medio ambiente. En definitiva, la afectación transversal de las competencias autonómicas no se produce mediante límites puntuales de la actividad perjudicial para el parque, sino mediante una regulación sustantiva que va más allá”.

En conclusión, en materia de medio ambiente, el Estado tiene la obligación de “dejar un margen al desarrollo de la legislación básica por la normativa autonómica, que aun siendo ‘menor que en otros ámbitos’, no puede llegar (...) a tal grado de detalle que no permita desarrollo legislativo alguno de las Comunidades Autónomas con competencias en materia de medio ambiente, vaciándolas así de contenido” (Sentencia del Tribunal Constitucional 101/2005).



No obstante, dado este marco competencial en el que aparecen entremezcladas materias varias, sobre las que recaen también distintas facultades de actuación del Estado y de la Comunidad Autónoma, debe procederse al examen de cada uno de los preceptos objeto del presente recurso, para determinar si, por sus contenidos, respetan el bloque de constitucionalidad, o por el contrario, suponen una lesión de las competencias que corresponden a la Comunidades Autónomas, y más en concreto, a aquellas de las que es titular la Comunidad de Castilla y León.

La solicitud de dictamen considera que podrían estar viciados de inconstitucionalidad los artículos 25, 45.1, 53, 58, 62.3.a), 62.3.g), 62.3.j) y 66.2 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, en la medida en que son contrarios al orden constitucional de distribución de competencias. En concreto, vulnerarían los siguientes preceptos:

- El artículo 149.1.23^a de la Constitución, en virtud del cual compete en exclusiva al Estado la legislación básica sobre protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas de establecer normas adicionales de protección.

- El artículo 70.1.17^a del Estatuto de Autonomía de Castilla y León, que atribuye a la Comunidad la competencia exclusiva en materia de pesca fluvial y lacustre, acuicultura, caza y explotaciones cinegéticas, así como la protección de los ecosistemas en que se desarrollen dichas actividades.

- El artículo 71.1.7^a del Estatuto de Autonomía, por el que la Comunidad asume, en el marco de la legislación básica del Estado, competencias de desarrollo normativo y de ejecución en materia de protección del medio ambiente y de los ecosistemas.

Se procede a continuación al análisis particularizado de cada uno de los preceptos cuya constitucionalidad se cuestiona.

B) Artículo 25.- Efectos.

Dicho artículo señala expresamente:



“La inclusión de un hábitat en el Catálogo Español de Hábitats en Peligro de Desaparición, surtirá los siguientes efectos:

»a) Una superficie adecuada será incluida en algún instrumento de gestión o figura de protección de espacios naturales, nueva o ya existente.

»b) Las Comunidades autónomas definirán y tomarán las medidas necesarias para frenar la recesión y eliminar el riesgo de desaparición de estos hábitats en los instrumentos de planificación y de otro tipo adecuados a estos fines”.

El análisis de la posible inconstitucionalidad de este precepto exige tener en cuenta igualmente el artículo 24 de la propia Ley, que regula el Catálogo Español de Hábitats en Peligro de Desaparición. Dicho artículo prevé que la inclusión de hábitats en este Catálogo se llevará a cabo por el Ministerio de Medio Ambiente, previa iniciativa de las Comunidades Autónomas o del propio Ministerio, cuando exista información técnica o científica que así lo aconseje.

La aplicación de ambos preceptos (24 y 25) parece incidir directamente en la competencia de la Comunidad de Castilla y León para la declaración de espacios naturales protegidos, de acuerdo con el artículo 21 de la Ley 8/1991, de 10 de mayo, de Espacios Naturales de la Comunidad de Castilla y León, y con el artículo 36.1 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, habida cuenta que sustrae a la competencia de la Comunidad la potestad de intervenir en el procedimiento de inclusión de determinados hábitats en el Catálogo citado cuando este se realice a iniciativa del Ministerio.

Pero además, el artículo 25 obliga a adoptar, en relación con los hábitats que se incluyan en el Catálogo mencionado, un concreto instrumento de gestión, lo que afectaría directamente a las competencias de la Comunidad para aprobar la planificación y las medidas concretas de gestión de los espacios naturales, recogidas expresamente en la Ley 8/1991, de 10 de mayo, de Espacios Naturales de la Comunidad de Castilla y León

El precepto cuestionado condicionaría también el desarrollo del artículo 44.2 de la Ley de Espacios Naturales citada, que establece como zonas



naturales de especial interés los “hábitats naturales y seminaturales incluidos en el Inventario de Hábitats de Protección Especial”. Esta injerencia sería mayor, entrando a determinar las decisiones de la Comunidad de Castilla y León, en el caso de que el hábitat que se pretenda declarar en peligro de desaparición tuviera, exclusivamente, un ámbito territorial ubicado en su totalidad en esta Comunidad.

Por otra parte, la inclusión de estos hábitats en el Catálogo nacional vaciaría de contenido el inventario autonómico citado y afectaría a las competencias autonómicas para decidir sobre la planificación de los espacios naturales protegidos.

Abundando en este aspecto, se hace necesario recordar el contenido de los artículos 50 y 51 de la Ley 8/1991, de 10 de mayo, de Espacios Naturales Protegidos. El artículo 50, relativo a la inclusión en el inventario, prevé:

“1. Los planes de recuperación o de conservación que hacen referencia a los hábitat de «especies de interés especial» o «especies en peligro de extinción», «vulnerables» o «sensibles» serán aprobados por Decreto de la Junta de Castilla y León.

»2. La inclusión en el Inventario de Hábitat de Protección Especial se realizará de oficio por la Dirección General conforme a las determinaciones de los planes de recuperación o de conservación”.

Este precepto establece, por tanto, la forma que normativamente han de adoptar los referidos planes, así como el modo de preceder a la inclusión en el Inventario de las áreas previstas en el artículo 49 de la misma norma.

Por su parte el artículo 51, referido a la protección de hábitat, indica:

“1. El régimen de protección vendrá establecido por los planes de recuperación o de conservación, según el caso, que seguirán el procedimiento de elaboración que señala el artículo 6.º de la Ley 4/1989, de conservación de los espacios naturales y de la flora y fauna silvestres” (actualmente referido al artículo 21 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre).



»2. Estos planes deberán especificar, entre otros aspectos, la delimitación del ámbito territorial, la definición del estado de conservación de los recursos naturales, formulando un diagnóstico del mismo y una previsión de su evolución futura, la determinación de las limitaciones generales y específicas que respecto a los usos y actividades se establezcan, y concreción de aquellas actividades y obras, o instalaciones públicas y privadas a las que debe aplicarse el régimen vigente de evaluación de impacto ambiental”.

La aplicación del precepto cuya constitucionalidad se cuestiona afecta a la delimitación concreta de un territorio, en la medida en que los hábitats en peligro de desaparición han de estar perfectamente identificados, por su extensión y características, para su inclusión en el Catálogo. El artículo 3 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, define en su apartado 20) los hábitats naturales como las “zonas terrestres o acuáticas diferenciadas por sus características geográficas, abióticas y bióticas, tanto si son enteramente naturales como seminaturales”. Y el artículo 25 exige que una superficie adecuada de dicho territorio sea incluida en algún instrumento de gestión o figura de protección de espacios naturales. Es decir, prevé la aplicación de medidas concretas de protección sobre un territorio concreto.

La Sentencia del Tribunal Constitucional 101/2005 mantiene, con respecto a las zonas de asentamiento tradicionales que se preveían en el Plan Director de la Red Parques Nacionales, que “es relevante apreciar, a los efectos de confirmar su carácter básico, que estamos ante una zonificación abstracta que no impone una determinada proyección territorial, en cuanto a dimensión o localización, de cada zona en todos los Parques, aunque sí su necesaria existencia”.

En definitiva, en el artículo analizado parece apreciarse una proyección territorial, al preverse una zonificación concreta. Por ello, cabría afirmar que se ha producido una invasión de las competencias de la Comunidad.

Además, las previsiones del artículo 25 podrían suponer que las competencias de desarrollo normativo y ejecución de la Comunidad de Castilla y León, en materia de protección del medio ambiente y de los ecosistemas (artículo 71.1.7^a del Estatuto de Autonomía) y en materia de espacios naturales protegidos (artículo 71.1.8^a del Estatuto de Autonomía) quedarán prácticamente vaciadas de contenido como consecuencia de dicha regulación



estatal, en la medida en que la protección tan intensa que se dispensa a estos hábitats mediante la inclusión en el Catálogo Español de Hábitats en Peligro de Desaparición -con obligación de adoptar medidas concretas sobre ese territorio- impide a la Comunidad adoptar otras posibles “medidas adicionales de protección” a que alude el artículo 149.1.23^a de la Constitución; lo que es contrario a la doctrina constitucional sobre el alcance y límites de la legislación básica.

Debe recordarse nuevamente que, de acuerdo con la Sentencia del Tribunal Constitucional 102/1995, “lo básico, como propio de la competencia estatal en esta materia, cumple más bien una función de ordenación mediante mínimos que han de respetarse en todo caso, pero que pueden permitir que las Comunidades Autónomas con competencias en la materia establezcan niveles de protección más altos”.

En conclusión, a la vista de todo lo expuesto, con la cautela resultante de los no desdeñables argumentos jurídicos que a su favor podría invocar el Estado para defender la constitucionalidad de la norma en cuestión, valoradas las razones resultantes del análisis efectuado de la posible invasión de las competencias de la Comunidad Autónoma estatutariamente atribuidas, y considerando la función que, en última instancia, compete al Tribunal Constitucional de dilucidar la adecuación al marco constitucional de normas que, como la que nos ha ocupado, pueden afectar a muy diversos ámbitos competenciales, cabe afirmar que existen motivos suficientes para mantener el recurso de inconstitucionalidad frente al artículo 25 de la Ley.

C) Artículo 45.1.- *Medidas de Conservación de la Red Natura 2000.*

El apartado 1 de de dicho precepto refiere expresamente: “Respecto de las Zonas Especiales de Conservación y las Zonas de Especial Protección para las Aves, las Comunidades autónomas fijarán las medidas de conservación necesarias, que respondan a las exigencias ecológicas de los tipos de hábitats naturales y de las especies presentes en tales áreas, que implicarán:

»a) Adecuados planes o instrumentos de gestión, específicos a los lugares o integrados en otros planes de desarrollo que incluyan, al menos, los objetivos de conservación del lugar y las medidas apropiadas para mantener los espacios en un estado de conservación favorable.



»b) Apropriadas medidas reglamentarias, administrativas o contractuales”.

Deben reproducirse aquí los argumentos expuestos en relación con el artículo 25.

La imposición a las Comunidades Autónomas de la forma que han de adoptar las medidas de conservación -planes o instrumentos de gestión- en esas zonas, podría colisionar con la competencia autonómica para aprobar la planificación y para determinar la fórmula concreta de gestión de los espacios naturales protegidos en su ámbito territorial, prevista expresamente en la Ley 8/1991, de 10 de mayo, de Espacios Naturales de la Comunidad de Castilla y León, y en el artículo 36.1 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre.

Esta obligación de aprobar adecuados planes o instrumentos de gestión, no responde además al texto de la Directiva 92/43/CEE, del Consejo, de 21 de mayo de 1992, cuyo artículo 6, al referirse a las medidas de conservación necesarias, señala que éstas implicarán, en su caso, adecuados planes de gestión.

Resulta, por tanto, patente que es la Comunidad Autónoma la que, en ejercicio de su competencia de gestión de los espacios naturales protegidos, debe adoptar las medidas de conservación que estime adecuadas determinando las fórmulas de gestión que considere oportunas, siempre respetando las directrices de conservación de la Red Natura 2000 que elaborará el Ministerio de Medio Ambiente (artículo 41.3.d) de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre).

Por ello, cabría afirmar que el artículo examinado invade dichas competencias autonómicas, existiendo, así, motivos suficientes para fundamentar el recurso en la inconstitucionalidad del artículo 45.1 de la Ley.

D) Artículos 53 y 58.- *Listado de Especies Silvestres en Régimen de Protección Especial. Excepciones.*

El artículo 53 regula el listado de especies silvestres en régimen de protección especial, con el siguiente tenor: “Se crea el Listado de Especies Silvestres en Régimen de Protección Especial, que se instrumentará



reglamentariamente, previa consulta a las Comunidades autónomas y que incluirá especies, subespecies y poblaciones que sean merecedoras de una atención y protección particular en función de su valor científico, ecológico, cultural, por su singularidad, rareza, o grado de amenaza, así como aquellas que figuren como protegidas en los anexos de las Directivas y los convenios internacionales ratificados por España”.

El artículo 54 establece prohibiciones genéricas para las especies incluidas en el Listado de Especies Silvestres en Régimen de Protección Especial. Y el artículo 58 prevé que las prohibiciones puedan quedar sin efecto concurra alguna de las circunstancias que menciona. En particular, la solicitud de dictamen incide en la prevista en la letra e) del apartado 1 relativa a la caza: “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”.

El análisis de este precepto debe partir del artículo 53 de la propia ley, que dispone que la inclusión de especies en el Listado se llevará a cabo por el Ministerio de Medio Ambiente, previa iniciativa de las Comunidades Autónomas, cuando exista información técnica o científica que así lo aconseje. No obstante, cuando se trate de taxones o poblaciones protegidas por la normativa de la Unión Europea o en los instrumentos internacionales ratificados por España, la inclusión se producirá de oficio por el Ministerio.

Por lo tanto, son las propias Comunidades Autónomas las que, con carácter general, instan la inclusión de especies en el Listado, respetándose de esta forma la competencia de la Comunidad de Castilla y León para determinar las especies cazables, de acuerdo con lo dispuesto en el título II de la Ley 4/1996, de 12 de julio, de Caza de Castilla y León.

En virtud de lo expuesto, no se aprecia que los preceptos comentados vulneren el orden de competencias constitucionalmente establecido, por lo que no cabría fundamentar el recurso en la inconstitucionalidad de los artículos 53 y 58 de la Ley.



E) Artículos 62.3, letras a), g) y j).- *Especies objeto de caza y pesca.*

1.- El artículo 62.3.a) establece, entre las prohibiciones y limitaciones relacionadas con la actividad cinegética y acuícola en aguas continentales, la siguiente:

»a) Quedan prohibidas la tenencia, utilización y comercialización de todos los procedimientos masivos o no selectivos para la captura o muerte de animales, en particular los enumerados en el Anexo VII, así como aquellos procedimientos que puedan causar localmente la desaparición, o turbar gravemente la tranquilidad de las poblaciones de una especie.

»En particular quedan incluidas en el párrafo anterior la tenencia, utilización y comercialización de los procedimientos para la captura o muerte de animales y modos de transporte prohibidos por la Unión Europea, que se enumeran, respectivamente, en las letras a) y b) del anexo VII”.

Este precepto recoge la prohibición de determinados procedimientos de captura o muerte de animales; prohibiciones ya previstas en la Directiva 92/43/CEE, del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la flora y fauna silvestres, y en la Directiva 79/409/CEE, del Consejo, de 2 de abril de 1979, relativa a la conservación de aves silvestres.

En cuanto al papel de la normativa de la Unión Europea en la distribución de competencias, la Sentencia del Tribunal Constitucional 102/1995 establece que se trata “de una estratificación de la materia por niveles, donde el estatal ha de ser suficiente y homogéneo, pero mejorable por así decirlo para adaptarlo a las circunstancias de cada Comunidad Autónoma. Esta es, también, la articulación de la normativa supranacional de la Unión Europea respecto de la que corresponde a los Estados miembros por virtud del principio de subsidiariedad. En definitiva la distribución de competencias, más allá de la exclusividad, se polariza en la atribución de concretas potestades y funciones sobre la materia”.



Ahora bien, la Sentencia del Tribunal Constitucional 13/1998, de 22 de enero de 1998, señala, en su fundamento jurídico 3, en relación con el carácter básico o no de las normas de transposición del derecho comunitario, lo siguiente:

“Que las competencias controvertidas sirvan para incorporar al ordenamiento interno normas del Derecho comunitario derivado resulta irrelevante. Desde la inicial Sentencia sobre el comercio comunitario de carnes frescas (STC 252/1988), este Tribunal ha afirmado que el Derecho comunitario no es en sí mismo canon o parámetro directo de constitucionalidad en los procesos constitucionales (SSTC 132/1989, 65/1990, 28/1991, 64/1991, 111/1993, entre otras). Cuando éstos tienen por objeto disputas competenciales que tengan su origen en la trasposición al Derecho interno de una Directiva comunitaria, como en el caso enjuiciado, no corresponde a este Tribunal decidir si la Directiva ha sido o no correctamente incorporada al ordenamiento interno ni, en su caso, si está siendo correctamente aplicada (SSTC 64/1991, fundamento jurídico 4, y 147/1996, fundamento jurídico 3).

»Más en concreto, en el ámbito de la resolución de disputas competenciales, bien sea en conflictos de competencias o en procesos de inconstitucionalidad, es también doctrina reiterada de este Tribunal (SSTC 252/1988, fundamento jurídico 2; 76/1991, 115/1991, 236/1991, 79/1992, 117/1992, 80/1993, entre otras) que el hecho de que una competencia suponga ejecución del Derecho comunitario no prejuzga cuál sea la instancia territorial a la que corresponda su ejercicio, porque ni la Constitución ni los Estatutos de Autonomía prevén una competencia específica para la ejecución del Derecho comunitario. Así pues, la determinación de a qué ente público corresponde la ejecución del Derecho comunitario, bien en el plano normativo bien en el puramente aplicativo, se ha de dilucidar caso por caso teniendo en cuenta los criterios constitucionales y estatutarios de reparto de competencias en las materias afectadas (STC 236/1991, fundamento jurídico 9).

»En consecuencia, la calificación como materialmente básicas de las disposiciones impugnadas del Reglamento ejecutivo no depende de que reproduzcan o no prescripciones de la Directiva comunitaria, ni de que incorporen o no opciones abiertas por la misma, sino de si cabe o no conceptualizarlas como materialmente básicas de acuerdo con la doctrina de este Tribunal recaída en torno al alcance de lo básico (STC 141/1993, fundamento jurídico 2)”.



El artículo cuestionado contiene determinadas prohibiciones en relación con actividad cinegética y de pesca, estableciendo una regulación con tal grado de detalle que impide, una vez más, el ejercicio de las competencias autonómicas que, en materia de caza y pesca, ostenta con carácter exclusivo (artículo 70.1 del Estatuto de Autonomía).

En particular, cabe destacar que el primer párrafo del artículo 62.3.a) parece contener una prohibición más rigurosa que la establecida en la Directiva 92/43/CEE, cuyo artículo 15 prohíbe únicamente los medios no selectivos que puedan provocar la desaparición a nivel local o perjudicar gravemente la tranquilidad de las poblaciones de dichas especies no selectivos. Sin embargo, el artículo 62.3.a) prohíbe con carácter general los procedimientos -sin limitarlos a los no selectivos- que puedan causar localmente la desaparición, o turbar la tranquilidad de las poblaciones de una especie.

La Sentencia del Tribunal Constitucional 102/1995 explica, en relación a una previsión similar contenida en el Real Decreto 1.095/1989, de 8 de septiembre, que éste carecía de carácter básico, puesto que su contenido reglamentario se salía del marco de protección de la fauna para invadir el campo de la caza. Ha de recordarse que la competencia estatal debería entenderse como la facultad para elaborar una normativa transversal “de mínimos”, pero sin entrar en excesivos detalles que pudieran disminuir el margen de la Comunidad para regular esta materia. La referida Sentencia 102/1995 señala:

“En un análisis individualizado de cada uno de estos cuatro preceptos por su orden traigamos a colación el párrafo primero del artículo 1, dónde en desarrollo de lo establecido en el artículo 33.1 de la Ley 4/1989 se considera objeto de caza o pesca las especies que se relacionan en los anexos I y II relación que se superpone así al Catálogo de Especies Amenazadas cuya finalidad directa e inmediata es su protección y ese solapamiento se hace desde una perspectiva distinta, con una incidencia indirecta y sesgada. A *contrario sensu* las especies excluidas de ellos no pueden ser capturadas o muertas. Tal prohibición implícita y el inventario de la cual se infiere, chocan frontalmente con la competencia sobre la caza y la pesca que todas las Comunidades Autónomas tienen atribuida sin excepción alguna y, por tanto, carecen de la relación directa e inmediata con la protección del medio ambiente que está en la raíz de su calificación como básica. Lo serían las directrices para que



podieran ser confeccionadas las correspondientes relaciones pero no cuando se trata de una relación única estatal, con un contenido casuístico tan concreto como mudable según las circunstancias. Si es cierto que la calidad del medio ambiente será mayor cuanto más pobladas estén las tierras y las aguas de animales y peces (STC 80/1985) no lo es menos que tal razonamiento hasta tal extremo llevado conduciría al absurdo de extender la competencia del Estado para todo cuanto tuviera conexión de alguna manera con el soporte físico donde se desenvuelven y, en suma, a vaciar de contenido cualesquiera otras competencias autonómicas sobre aspectos particulares. Por otra parte el artículo 33.1 de la Ley que se utiliza como respaldo, alude tan solo a la forma de la disposición donde haya de hacerse la relación de piezas aprehensibles que emanará de la potestad reglamentaria, sin predeterminedar quién haya de ejercerla, por no ser monopolio estatal y corresponder también a los demás entes territoriales" (fundamento jurídico 30).

"La caza y la pesca son actividades tan antiguas como el hombre y con una repercusión que puede llegar a ser nefasta precisamente para las especies más apreciadas, algunas desaparecidas y otras al borde de la extinción, en las cuales ha primado siempre el ánimo de lucro, motor de su peligrosidad. Por lo dicho, con una concisión que pretende ser expresiva, tienen una influencia directa para la supervivencia de la fauna silvestre, como elemento del medio ambiente. Ello legitima la actuación estatal al respecto, dentro del marco estricto de su competencia sobre protección del medio ambiente que le es propia, la legislación básica, pero con una penetración menos extensa e intensa, nunca expansiva además, por topar frontalmente con la competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas sobre la materia" (fundamento jurídico 26º).

Así pues, los argumentos anteriores ponen en evidencia la posible inconstitucionalidad de este precepto.

2.- La letra g) del artículo 62.3 establece, entre las prohibiciones y limitaciones relacionadas con la actividad cinegética y acuícola en aguas continentales, la siguiente:

"g) Los métodos de captura de predadores que sean autorizados por las Comunidades autónomas deberán haber sido homologados en base a los criterios de selectividad y bienestar animal fijados por los acuerdos



internacionales. La utilización de estos métodos sólo podrá ser autorizada, mediante una acreditación individual otorgada por la Comunidad autónoma. No podrán tener consideración de predador, a los efectos de este párrafo, las especies incluidas en el Listado de Especies Silvestres en Régimen de Protección Especial”.

Este artículo parece incidir nuevamente en la competencia exclusiva que la Comunidad ostenta en materia de caza, de acuerdo con el artículo 70.1 del Estatuto de Autonomía.

Debe recordarse nuevamente que, de acuerdo con la Sentencia del Tribunal Constitucional 102/1995, “la afectación transversal de las competencias sectoriales de las Comunidades Autónomas resultará vulneradora del orden competencial cuando la normativa estatal comporte, más que el establecimiento de limitaciones específicas o puntuales de las actividades sectoriales, una regulación de mayor alcance, incluso aunque dicha regulación presente una finalidad de protección ambiental, pues, obvio es, los parques naturales no constituyen territorios exentos de la aplicación de las antedichas competencias sectoriales de las Comunidades Autónomas. En estos casos, en suma, no estaremos ante normas básicas del medio ambiente, sino ante verdaderas normas encuadrables en la materia sectorial que en cada caso corresponda”.

Esta doctrina lleva a considerar que la imposición a la Comunidad Autónoma de la obligación previa de homologación de los métodos de captura de predadores que autorice, excede del contenido de lo que debe ser una limitación a la actividad de la caza, ya que establece una regulación propia de la caza, para la cual es competente la Comunidad Autónoma.

Ello se entiende sin perjuicio de la vinculación de la Comunidad Autónoma, como poder público, a los criterios adoptados en el ámbito comunitario e internacional en relación con dichos métodos de captura.

3.- Por su parte, la letra j) del mismo artículo 62.3 prevé, entre las prohibiciones y limitaciones relacionadas con la actividad cinegética y acuícola en aguas continentales, la siguiente:

“j) Se prohíbe la tenencia y el uso de munición que contenga plomo durante el ejercicio de la caza y el tiro deportivo, cuando estas



actividades se ejerzan en zonas húmedas incluidas en la Lista del Convenio relativo a Humedales de Importancia Internacional, en las de la Red Natura 2000 y en las incluidas en espacios naturales protegidos”.

En este punto, ha de reiterarse la conveniencia de que se hubieran remitido a este Consejo Consultivo los informes técnicos oportunos que facilitaran el análisis de los preceptos cuestionados, permitiendo así emitir el dictamen con mayor fundamento.

Para el análisis de la letra j) del precepto ha de reproducirse lo expuesto anteriormente en relación con el artículo 62.3.a), en el sentido de que la ley estatal, con esta regulación, se excede de su cometido de establecer limitaciones específicas o puntuales al entrar a regular la acción de cazar.

Esta extralimitación se pone de manifiesto igualmente en el hecho de incluir, entre las zonas afectadas por la prohibición, los humedales de la Red Natura 2000 y los incluidos en espacios naturales protegidos, cuya conservación y gestión -excepto en los Lugares de Importancia Comunitaria- corresponde a la Comunidad Autónoma.

En definitiva, cabría afirmar que el precepto ha podido rebasar la frontera entre lo que sería propio de la legislación básica estatal y lo atribuido al desarrollo legislativo de la Comunidad Autónoma. El artículo establece una regla prohibitiva sin dejar margen alguno a la normativa autonómica para excepcionar, matizar o moderar la intensidad de la prohibición por razón de circunstancias sobrevenidas, que en ocasiones pueden responder a acusadas características ligadas al interés general. De esta forma, la capacidad de desarrollo normativo de la Comunidad Autónoma quedaría completamente anulada.

Esta prohibición absoluta, sin margen legislativo para las Comunidades Autónomas, vulnera así las competencias de desarrollo normativo y ejecución propias de esta Comunidad.

Por lo demás, la prohibición absoluta que se establece, sin posibilidad de modulación o graduación, no resulta conforme con el principio de proporcionalidad como parámetro de constitucionalidad de la norma. Como ya señaló este Consejo Consultivo, en su Dictamen 703/2006, de 18 de julio, esta proporcionalidad es “requerida por el canon de admisibilidad de afectación



transversal, conforme al carácter básico, mínimo, de la norma, por el propio artículo 45 de la Constitución, de modo que una limitación, establecida para preservar y conservar el monte para el disfrute de los ciudadanos, no imposibilite precisamente dicho disfrute, y por las restricciones que conlleva en la esfera de libertad de los ciudadanos. Así, la medida será proporcionada cuando se produzca un equilibrio entre el fin perseguido y la afectación, merma o restricción que origine en el resto de intereses en juego, de modo que sean los mínimos indispensables”.

»La falta de proporcionalidad permite considerar, en relación con las competencias que corresponden a la Comunidad Autónoma de Castilla y León, lo siguiente:

»-Que la afectación transversal del título competencial del Estado, que se ciñe al ámbito de lo básico (artículo 149.1.23ª), en su condicionamiento de las competencias sectoriales de la Comunidad, no resulta conforme con el orden constitucional de competencias.

»-Que como consecuencia de la solución normativa acogida por el legislador estatal en el artículo 54 bis imposibilitando la graduación o modulación en aspectos como los señalados, de la limitación que establece, se cercenan de raíz las competencias de desarrollo normativo y de ejecución de las Comunidades Autónomas que una solución normativa respetuosa con el criterio de proporcionalidad permitiría, evidenciando así la vulneración de competencias que corresponde a la Comunidad de Castilla y León conforme al artículo 34 del Estatuto de Autonomía.

»Graduación o modulación que, al menos, en algunos de los aspectos señalados corresponderían a la Comunidad de Castilla y León como competencia de desarrollo y de ejecución, y que de abordarse de forma exhaustiva por el legislador estatal afectaría al orden constitucional de competencias por comportar un vaciamiento de las competencias autonómicas.

»Consideraciones que permiten concluir, conforme a lo expuesto, que ha podido producirse una vulneración de las competencias exclusivas y de desarrollo normativo y de ejecución de la Comunidad de Castilla y León controvertidas, motivo que permite fundamentar un recurso de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional”.



En definitiva, los motivos expuestos, que ratifican la doctrina de este Consejo, fundamentan la posible inconstitucionalidad del precepto en cuestión.

F) Artículo 66.2.- *Objetivos de la Red Española de Reservas de la Biosfera.*

Este precepto hace referencia a la ordenación de las Reservas de la biosfera, atribuyendo expresamente al Comité MaB de la Unesco un papel evaluador.

Las Reservas de la Biosfera se rigen por el Marco Estatutario las Reservas de la Biosfera aprobado por la Conferencia General de la Unesco, donde se recogen la definición, los objetivos, los criterios y el procedimiento de designación y de revisión periódica de las Reservas de la Biosfera. Asimismo, la Estrategia de Sevilla establece las medidas recomendadas para su desarrollo.

Por otro lado el Real Decreto 342/2007, de 9 de marzo, regulador del desarrollo de las funciones del programa MaB, recoge como funciones del Comité español del programa MaB de la Unesco, en su artículo 3 las de “realizar propuestas y evaluaciones periódicas sobre el estado de las Reservas de la Biosfera”.

Sin embargo, la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, atribuye en su artículo 66.2 a dicho Comité MaB las evaluaciones preceptivas “de cada Reserva de la Biosfera”. Es decir, pese a tratarse de un acto de ejecución, esta competencia quizás podría calificarse de básica si se ejerciera en relación a la Red española de Reservas de la Biosfera y no respecto de cada Reserva en concreto, como hace la Ley estatal en el precepto impugnado (cabe recordar que ésta ha sido la opción del legislador cuando en el artículo 5.1.b) de la Ley 5/2007, de 3 de abril, de la Red de Parques Nacionales atribuye al Estado la evaluación general de la Red y no la de cada uno de los Parques Nacionales), puesto que las Reservas de la Biosfera son espacios naturales protegidos, sobre los cuales ostenta competencia exclusiva la Comunidad Autónoma.

En conclusión, los argumentos expuestos en el presente dictamen permiten apreciar la existencia de motivos de inconstitucionalidad en la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, en la medida que se advierte que la regulación



estatal ha invadido competencias de la Comunidad de Castilla y León en las materias de espacios naturales y de caza.

III CONCLUSIÓN

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

Que existen fundamentos jurídicos suficientes para mantener el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra los artículos 25, 45.1, 62.3.a), 62.3.g), 62.3.j) y 66.2 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.

No obstante, V.E. resolverá lo que estime más acertado.