



BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NCJ064437

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 1654/2019, de 2 de diciembre de 2019

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Rec. n.º 141/2019

SUMARIO:

Responsabilidad patrimonial de la Administración. Medio ambiente. Especies protegidas. Daños producidos por lobos. Explotación que viene sufriendo continuos ataques de lobos. En España, la condición legal del lobo es doble, dependiendo de si se encuentra al norte o al sur del río Duero. Al norte del río Duero, la caza del lobo puede ser autorizada, mientras que al sur está prohibida su caza deportiva. La finca donde se encuentra su explotación ganadera se sitúa al sur del río Duero, donde la caza del lobo está totalmente prohibida. Y, precisamente, al estar prohibida, la recurrente no puede adoptar medidas eficaces para evitar los daños que produce esta especie a su ganado.

Conforme al art. 54.6 de la Ley 42/2007 del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, sin perjuicio de los pagos compensatorios que en su caso pudieren establecerse, las Administraciones públicas no son responsables de los daños ocasionados por las especies de fauna silvestre, excepto en los supuestos establecidos en la normativa sectorial específica (el problema es que en la Comunidad de Madrid no existe normativa sectorial específica como en otras comunidades).

Pero es la finalidad de la conservación y protección de la especie lo que determina las especiales medidas que se adoptan, especial protección fundada en un interés público relevante, como es el medio ambiental, lo que nos lleva a considerar que efectivamente estamos ante una de las excepciones que la propia ley prevé, ello determina que los particulares no puedan adoptar sus propias medidas, pues corresponde a la Administración adoptar aquellas más adecuadas para la conservación del lobo, lo que justifica la compensación de los daños y perjuicios que efectivamente queden acreditados lo que no es sino manifestación de las exigencias del art. 106.2 de la Constitución, y no puede, por tanto, excluirse el régimen general de responsabilidad patrimonial. Es decir sí es un daño antijurídico que los ciudadanos no tienen la obligación de soportar y hay responsabilidad de la administración.

PRECEPTOS:

DIRECTIVA 92/43/CE (conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres), arts. 12, anexo II, IV, V y VI.

Ley 42/2007 (Patrimonio Natural y de la Biodiversidad), arts. 52.3, 53, 54.6 y 62.

Ley 43/2002 (Sanidad vegetal), arts. 20 y 21.

Ley 40/2015 (LPAC), art. 34.1.

Constitución Española, art. 106.2.

Ley 30/1992 (LRJPAC), art. 139.

Orden Madrid 3041/2011, de 13 de septiembre, (Ayudas para compatibilizar la actividad ganadera con la existencia de poblaciones de lobos y perros asilvestrados).

Ley Madrid 2/1991, de 14 de febrero, (protección y Regulación de la Fauna y Flora Silvestres), disp. adic. Segunda.

PONENTE:

Don Octavio Juan Herrero Pina.

Magistrados:

Don JOSE MANUEL SIEIRA MIGUEZ

Don RAFAEL FERNANDEZ VALVERDE

Don OCTAVIO JUAN HERRERO PINA

Don INES MARIA HUERTA GARICANO



Don CESAR TOLOSA TRIBIÑO
Don FRANCISCO JAVIER BORREGO BORREGO

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Quinta

Sentencia núm. 1.654/2019

Fecha de sentencia: 02/12/2019

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 141/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 26/11/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Octavio Juan Herrero Pina

Procedencia: T.S.J.MADRID CON/AD SEC.10

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Jesús Pera Bajo

Transcrito por: MSP

Nota:

R. CASACION núm.: 141/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Octavio Juan Herrero Pina

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Jesús Pera Bajo

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Quinta

Sentencia núm. 1654/2019

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Jose Manuel Sieira Miguez, presidente

D. Rafael Fernandez Valverde

D. Octavio Juan Herrero Pina

Dª. Ines Huerta Garicano



D. Cesar Tolosa Tribiño

D. Francisco Javier Borrego Borrego

En Madrid, a 2 de diciembre de 2019.

Esta Sala ha visto el recurso de casación n.º 141/2019, interpuesto por la Letrada de la Comunidad de Madrid contra la sentencia de 2 de noviembre de 2018, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en recurso 516/2017, en el que se impugna la desestimación presunta de la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada el 5 de enero de 2017 a la Consejería de Medio Ambiente, Administración Local y Ordenación del Territorio de la Comunidad de Madrid, por los daños y perjuicios provocados en explotación ganadera por los ataques de lobos. Ha sido parte recurrida D.^a Julia, representada por el procurador D. Federico Pinilla Romeo y defendida por el letrado D. Jaime Valladolid Monge.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Octavio Juan Herrero Pina.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

La sentencia de 2 de noviembre de 2018, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en recurso 516/2017, contiene el siguiente fallo:

"CON ESTIMACIÓN PARCIAL DEL RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO TRAMITADO CON NÚMERO DE AUTOS DE PROCEDIMIENTO ORDINARIO 516/2017, INTERPUESTO POR D. Julia CONTRA LA DESESTIMACIÓN PRESUNTA DE LA RECLAMACIÓN DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL FORMULADA A LA CONSEJERÍA DE MEDIO AMBIENTE, ADMINISTRACIÓN LOCAL Y ORDENACIÓN DEL TERRITORIO DE LA COMUNIDAD DE MADRID POR LOS DAÑOS Y PERJUICIOS PROVOCADOS EN SU EXPLOTACIÓN GANADERA POR LOS ATAQUES DE LOBOS, DEBEMOS:

Primero.

ANULAR LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA IMPUGNADA POR NO SER CONFORME A DERECHO.

Segundo.

EN SU LUGAR, DECLARAR LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN DEMANDADA EN LOS TÉRMINOS RAZONADOS EN EL FUNDAMENTO JURÍDICO DÉCIMO DE ESTA RESOLUCIÓN Y RECONOCER, COMO SITUACIÓN JURÍDICA INDIVIDUALIZADA, EL DERECHO DE LA RECURRENTES A SER INDEMNIZADA POR LA ADMINISTRACIÓN DEMANDADA EN LA SUMA DE 12.298 EUROS.

Tercero.

DESESTIMAR EL RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO EN TODO LO DEMÁS.

Cuarto.

SIN COSTAS."

Segundo.

Una vez notificada la sentencia, por la letrada de la Comunidad de Madrid se presentó escrito de preparación de recurso de casación, en los términos previstos en el art. 89 de la Ley reguladora de esta



Jurisdicción, en la redacción dada por la Ley Orgánica 7/1015, invocando como supuestos de interés casacional los previstos en el art. 88.2.a), b), c) y 3.a) de la LJCA, que se tuvo por preparado por auto de 20 de diciembre de 2018, ordenando el emplazamiento de las partes ante esta Sala de Tribunal Supremo, con remisión de los autos y de expediente administrativo.

Tercero.

Recibidas las actuaciones y personadas las partes, por la Sección Primera de esta Sala, se dictó auto de 29 de marzo de 2019 admitiendo el recurso de casación preparado y declarando que la cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consiste en: "la interpretación que haya de darse al inciso "excepto en los supuestos establecidos en la normativa sectorial específica" que se prevé como excepción al régimen general contenido en el artículo 54.6 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad -en la redacción dada al citado precepto por la Ley 33/2015, de 21 de septiembre- y que dispone que no cabe atribuir responsabilidad a las Administraciones públicas por los daños ocasionados por las especies de fauna silvestre."

A tal efecto identifica como norma jurídica que, en principio, será objeto de interpretación: el artículo 54.6 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad -en la redacción dada al citado precepto por la Ley 33/2015, de 21 de septiembre-.

Cuarto.

Abierto el trámite de interposición del recurso, se presentó el correspondiente escrito, con exposición razonada de las infracciones que denuncia, precisando los pronunciamientos que solicita y terminando con el suplico de estimación del recurso y que se fije como interpretación: que para declarar la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas por los daños causados por las especies de fauna silvestre se debe exigir una previsión expresa y completa de la normativa sectorial específica.

Quinto.

Dado traslado para oposición a la parte recurrida, se rechazan los argumentos del recurso de casación, solicitando su desestimación y la confirmación de la sentencia recurrida.

Sexto.

Por providencia de 30 de septiembre de 2019, no habiéndose acordado la celebración de vista, se señaló para votación y fallo el día 26 de noviembre de 2019, fecha en la tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

Es objeto de impugnación la desestimación presunta de la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada el 5 de enero de 2017 a la Consejería de Medio Ambiente, Administración Local y Ordenación del Territorio de la Comunidad de Madrid, por los daños y perjuicios provocados en una explotación ganadera por los ataques de lobos.

La sentencia recurrida se refiere al planteamiento de la reclamación por la interesada, señalando que: "la demanda expone que la recurrente es titular de una explotación de ganado ovino y bovino situada en el término municipal de Paredes de Buitrago, en la provincia de Madrid. Concretamente, cuenta con una cabaña ganadera total de 139 ovejas y de 30 vacas de aptitud cárnica. El ganado permanece agrupado bajo el código de explotación ganadero ES2890200000112, en régimen de semiextensivo en el caso de las ovejas, durmiendo cada noche en las instalaciones con las que cuenta para tal fin, y en régimen de extensivo para el ganado vacuno.

Desde el año 2013, la explotación viene sufriendo continuos ataques de lobos. En España, la condición legal del lobo es doble, dependiendo de si se encuentra al norte o al sur del río Duero. Al norte del río Duero, la caza del lobo puede ser autorizada, mientras que al sur está prohibida su caza deportiva. La finca donde se encuentra su explotación ganadera se sitúa al sur del río Duero, donde la caza del lobo está totalmente prohibida.



Y, precisamente, al estar prohibida, la recurrente no puede adoptar medidas eficaces para evitar los daños que produce esta especie a su ganado.

Según datos publicados, desde el 1 de octubre de 2016 hasta el 28 de octubre de ese mismo año, que es cuando se cerró la convocatoria de ayudas para 2016, la Comunidad de Madrid registró 251 presuntos episodios de ataques por lobos y buitres sobre el ganado, habiéndose tramitado 213 solicitudes de ayuda. De hecho, para ese último ejercicio, la Comunidad de Madrid, que presupuestó una partida de 60.000 euros para subvencionar a los ganaderos afectados, se ha visto obligada a adelantar la convocatoria del próximo y a presupuestar el doble.

En opinión de la recurrente, la deficiente gestión de esta especie al sur del Duero está provocando un crecimiento imparable del número de lobos y, por lo tanto, un agravado aumento de los ataques y de los daños que causan al ganado.

Recientemente, el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente (MAGRAMA) ha publicado los ansiados resultados del segundo censo nacional de lobos, concluyendo que España cuenta con un 18% más de manadas de lobos que hace siete años. En total, 297 frente a las 250 que se estimaron en 2007. Esta especie ya se extiende sobre 91.620 kilómetros cuadrados, un 18,32% de la superficie del país, lo que evidencia tanto un considerable aumento del número de manadas como un imparable ascenso de su expansión geográfica, colonizando provincias donde hace años que no estaba presente, como Madrid, Ávila, Salamanca o Guadalajara.

A pesar de ello, en la Comunidad de Madrid no se ha aprobado un Plan de Conservación y Gestión del lobo (como en Castilla y León) que constituya un marco jurídico en el que se establezcan todas las medidas tendientes a garantizar la conservación del lobo a largo plazo y a mejorar la compatibilidad de la especie con la ganadería extensiva. La Comunidad de Madrid únicamente se ha limitado a establecer una línea de ayudas a ganaderos para paliar los daños producidos por ataques de lobos, como es el caso de la Orden 3041/2011, de 13 de septiembre, de la Consejería de Medio Ambiente, Administración Local y Ordenación del Territorio, por la que se establecen las bases reguladoras de las ayudas para compatibilizar la actividad ganadera con la existencia de poblaciones de lobos, perros asilvestrados y buitres en la Comunidad de Madrid y que, sostiene la recurrente, difieren muchísimo de los daños reales que sufren diariamente los ganaderos de la zona por los ataques de esta especie.

Para la valoración de los daños y perjuicios causados a la ganadería por ataques de lobos, la parte actora ha aportado un informe elaborado por el perito D. Aquilino, Ingeniero de Montes por la Universidad Politécnica de Madrid, con número de colegiado NUM000, en el que se proponen dos valoraciones alternativas, por valor intrínseco del daño y perjuicio o por sustitución del animal. Conforme al primer sistema, la cuantía de los daños y perjuicios asciende a 72.661 euros y conforme al segundo, a 20.898 euros. No obstante, a juicio del perito, debe optarse por el primero porque, gracias a la buena gestión realizada en la explotación durante estos últimos años, se ha procedido a seleccionar como hembras nodrizas, tanto vacas como ovejas, a las que muestran una gran "excelencia", produciendo mejores crías y siendo capaces de sacar adelante animales más sanos y grandes, por su magnífica producción de leche. Esta selección genética ha supuesto a la recurrente un indiscutible y arduo trabajo durante varios años, por lo que, según el perito, debe desestimarse la alternativa de compra e introducción de ganado procedente de otras explotaciones.

Por otra parte, dado que a la recurrente le han sido concedidas ayudas por importe de 8.600 euros y en aras a evitar un enriquecimiento injusto, descuenta tal cantidad del total de la valoración de los daños sufridos en la explotación, por lo que la cuantía total reclamada asciende a la suma de 64.061 euros (72.661 euros - 8.600 euros)."

La Administración demandada alegaba en la instancia que el daño sufrido por el perjudicado no es antijurídico, ya que el lobo al sur del río Duero es una especie protegida no susceptible de caza, como resulta de la Directiva 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, de conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, y en el mismo sentido la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad y que si bien la Comunidad de Madrid, a diferencia de otras, no ha llegado a aprobar un Plan de Gestión del Lobo, facilita a los ganaderos una línea de subvenciones para paliar las pérdidas económicas ocasionadas por los ataques, desde 2011, refiriéndose a la Orden 3041/2011, de 13 de septiembre, modificada por la Orden 1624/2016, de 30 de agosto, que establecen las bases reguladoras de las ayudas para compatibilizar la actividad ganadera con la existencia de poblaciones de lobos, perros asilvestrados y buitres en la Comunidad de Madrid, de conformidad con lo previsto en la Disposición Adicional Segunda de la Ley 2/1991, de 14 de febrero, para la Protección y Regulación de la Fauna y Flora Silvestres de la Comunidad de Madrid, habiendo solicitado la recurrente tales ayudas para el ejercicio 2016, al amparo de la Orden 2133/2016, de 3 de agosto, recibiendo la cantidad de 8.600 euros, a pesar de lo cual formula reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños ocasionados por esos ataques, al considerar que esas ayudas son insuficientes para indemnizar el daño



provocado, invocando varias sentencias del TSJ de Castilla y León, sede de Burgos, que vienen referidas a ataques de lobos producidos con anterioridad a la entrada en vigor, el 7 de octubre de 2015, de la Ley 33/2015 de 21 de septiembre, por la que se modifica la Ley 42/2007 de 13 de diciembre, de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, y da una nueva redacción al artículo 52, que pasa a ser el artículo 54, y cuyo apartado sexto queda redactado del siguiente modo "Sin perjuicio de los pagos compensatorios que en su caso pudieren establecerse por razones de conservación, con carácter general, las Administraciones públicas no son responsables de los daños ocasionados por las especies de fauna silvestre, excepto en los supuestos establecidos en la normativa sectorial específica", por lo que, habida cuenta de que la Ley 42/2007 de 13 de diciembre, excluye expresamente la responsabilidad patrimonial de la Administración en estos casos, y que por otra parte, tampoco existe en la Comunidad de Madrid normativa específica que prevea dicha responsabilidad, no concurre el requisito de la antijuridicidad, siendo un daño que los ciudadanos tienen la obligación de soportar.

Partiendo de este planteamiento del recurso, la Sala de instancia examinando la normativa general y el art. 54.6 de la Ley 42/2007, se refiere a la jurisprudencia sobre responsabilidad patrimonial derivada de daños causados antes de la Ley 33/2015, concretamente la sentencia de esta Sala de 22 de marzo de 2013 (rec. 823/2010) y después de dicha Ley, en este caso sentencias del TSJ de Castilla y León, que toman en consideración la anterior y que al valorar si se trata de un supuesto al que es aplicable la nueva norma, que excluye el régimen general de responsabilidad de las administraciones públicas respecto de los daños causados por la fauna silvestre, o por el contrario estamos ante uno de los supuestos de excepción a la norma general que la propia ley admite, razonan que: "Es evidente, como ya indicaba la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de marzo de 2013, dictada en el recurso de casación 823/2010, que " El marco normativo viene dado por la denominada Directiva de Habitats (Directiva 92/43/CE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativo a la conservación de los habitats naturales y de la fauna y flora silvestres) que fue traspuesta al ordenamiento jurídico español mediante el Real Decreto 1997/1995, de 7 de diciembre, siendo posteriormente derogados los anexos 1 a VI del citado Real Decreto mediante la Ley 42/2007 de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.

Pues bien, la indicada Directiva en su anexo II incluye entre las " Especies animales y vegetales de interés comunitario para cuya conservación es necesario designar zonas especiales de conservación " al "canis lupus" si bien únicamente respecto de las poblaciones españolas situadas al sur del Duero, y otras poblaciones que no hace al caso citar por referirse a otros Estados miembros.

En el anexo IV la misma Directiva incluye también a las poblaciones de lobos situadas al sur del Duero en la relación de " Especies animales y vegetales de interés comunitario que requiere de una protección estricta ".

En fin, en el anexo V de la misma norma comunitaria cuando se relacionan las " Especies animales y vegetales de interés comunitario cuya recogida en la naturaleza y cuya explotación puede ser objeto de medidas de gestión " se incluye al lobo respecto de poblaciones situadas al norte del Duero.

En el mismo sentido, con la misma estructura y significado que acabamos de relacionar, la Ley 42/2007 antes citada se refiere a esa misma protección en sus Anexos II, V y VI.

Esta preocupación por la conservación y protección el citado mamífero depredador se traduce, por expreso mandato de la Directiva de Habitats, artículo 12, en una prohibición de cualquier forma de captura o sacrificio deliberados, lo que incluye la perturbación deliberada de dichas especies, especialmente durante los periodos de reproducción, cría, hibernación y reproducción. Del mismo modo, el artículo 52.3 de la expresada Ley 42/2007, respecto de la protección de especies autóctonas silvestres, prohíbe dar muerte, dañar, molestar o inquietar intencionalmente a los animales silvestres, lo que incluye la captura en vivo, la destrucción y daño. Y el artículo 53 de la misma Ley, en relación con las especies silvestres en régimen de protección especial, prohíbe cualquier actuación hecha con el propósito de darles muerte, capturarlos, perseguirlos o molestarlos, así como la destrucción o deterioro de sus nidos, vivares y áreas de reproducción invernada o reposo. Ahora tras la ley 33/2015 es el art. el 54.5).

Específicamente en relación con la caza, el artículo 62 de la Ley 42/2007 de tanta cita dispone que la caza no podrá afectar en ningún caso a las especies prohibidas por la Unión Europea, que ya hemos relacionado que prohíbe tal actividad respecto de las especies animales de interés comunitario entre las que incluye a las poblaciones del lobo situadas al sur del río Duero.

Como se ve, estas poblaciones de lobos situadas al sur del río Duero, que gozan de la específica e intensa protección que dispensa de modo directo la norma comunitaria y la ley española antes citadas, no pueden ser objeto de la actividad cinegética, a diferencia de lo que sucede con las poblaciones de dicho mamífero depredador situadas al norte del expresado río." Y precisamente por ese marco normativo especial es por lo que concluía: cuando se trata de especies animales que gozan de singular protección, por la concurrencia de un



interés público relevante como es el medio-ambiental para la conservación y protección de la especie, ello determina, que los particulares no puedan adoptar sus propias medidas, pues corresponde a la Administración adoptar aquellas más adecuadas para la conservación del "canis lupus" en esa zona. No puede, por tanto, excluirse el régimen general de responsabilidad patrimonial previsto en los artículos 139 siguientes de la Ley 30/1992".

Es pues la finalidad de la conservación y protección de la especie lo que determina las especiales medidas que se adoptan, especial protección fundada en un interés público relevante, como es el medio ambiental, que en nuestro ámbito se refleja en el Decreto 28/2008, de 3 de abril, por el que se aprueba el Plan de Conservación y Gestión del Lobo en Castilla y León lo que nos lleva a considerar que efectivamente estamos ante una de las excepciones que la propia ley prevé, que justifica la compensación de los daños y perjuicios que efectivamente queden acreditados, lo que no es sino manifestación de las exigencias del art. 106.2 de la Constitución, que fue lo que inspiró el criterio que hemos venido aplicando como se indicaba en las sentencias citadas, y que hemos de mantener para garantizar el citado derecho. Por ello hemos de desestimar la alegación de la Administración y mantener el criterio de reconocimiento en estos casos del derecho del particular a ser indemnizado de acuerdo con el principio general de responsabilidad patrimonial de la Administración, lo que conlleva que no deban excluirse los siniestros 18,19 y 20 del cálculo de la indemnización".

Desde estas consideraciones, la Sala de instancia, resolviendo la cuestión controvertida de antijuridicidad del daño e interpretación del art. 54.6 de la Ley 42/2007, a la vista de las posiciones opuestas de las partes, razona que: "El problema, en definitiva, estriba en determinar qué debe entenderse por "excepto en los supuestos establecidos en la normativa sectorial específica".

Más en concreto, cuál debe ser la densidad normativa exigible para entender cumplido dicho enunciado de excepción.

Expuesto en otros términos, se trata de dilucidar si para ello se debe exigir una previsión expresa y completa que atribuya responsabilidad a las Administraciones Públicas por los daños causados por las especies de fauna silvestre, como por ejemplo sucede en el caso del tercer párrafo de la Disposición adicional séptima del Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial ("También podrá ser responsable el titular de la vía pública en la que se produzca el accidente como consecuencia de no haber reparado la valla de cerramiento en plazo, en su caso, o por no disponer de la señalización específica de animales sueltos en tramos con alta accidentalidad por colisión de vehículos con los mismos."). O, por el contrario, si basta con que la normativa sectorial específica declare que una especie es tributaria de algún régimen especial de protección para entender que, si uno de sus ejemplares causa un daño, deba declararse la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

Entendemos que la segunda interpretación es la que resulta más coherente con la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo contenida en la sentencia de 22 de marzo de 2013, citada en el fundamento jurídico sexto de esta resolución, y más concretamente con su siguiente ratio decidendi: "cuando se trata de especies animales que gozan de singular protección, por la concurrencia de un interés público relevante como es el medio-ambiental para la conservación y protección de la especie, ello determina que los particulares no puedan adoptar sus propias medidas, pues corresponde a la Administración adoptar aquellas más adecuadas para la conservación del "canis lupus" en esa zona. No puede, por tanto, excluirse el régimen general de responsabilidad patrimonial previsto en los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992".

Coincidimos, por tanto, con la conclusión alcanzada por el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León ante supuestos similares, en el sentido de entender que los fines de conservación y protección de las especies que gozan de singular protección, conforme a la normativa sectorial específica, trasladan a la Administración la responsabilidad por los daños causados por aquellas o, empleando las palabras del Tribunal Supremo, que en estos casos "no puede excluirse el régimen general de responsabilidad patrimonial previsto en los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992".

En definitiva, debemos concluir que en estos casos estamos ante un supuesto de excepción suficientemente caracterizado en la normativa sectorial específica y que, por tanto, concurre la nota de la antijuridicidad del daño."



Segundo.

No conforme con la sentencia, la Letrada de la Comunidad de Madrid preparó recurso de casación, señalando las normas y jurisprudencia infringidas e invocando la concurrencia de los supuestos de interés casacional previstos en el artículo 88 2. a), b) , c) y 3.a) de la LJCA.

Por auto de la Sección Primera de esta Sala de 29 de marzo de 2019 se admitió el recurso de casación preparado y se declara que la cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consiste en: "la interpretación que haya de darse al inciso "excepto en los supuestos establecidos en la normativa sectorial específica" que se prevé como excepción al régimen general contenido en el artículo 54.6 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad -en la redacción dada al citado precepto por la Ley 33/2015, de 21 de septiembre- y que dispone que no cabe atribuir responsabilidad a las Administraciones públicas por los daños ocasionados por las especies de fauna silvestre."

A tal efecto identifica como norma jurídica que, en principio, será objeto de interpretación: el artículo 54.6 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad -en la redacción dada al citado precepto por la Ley 33/2015, de 21 de septiembre-.

En el escrito de interposición del recurso se razona sobre la vulneración del citado art. 54.6 de la Ley 42/2007, según el cual: "Sin perjuicio de los pagos compensatorios que en su caso pudieren establecerse por razones de conservación, con carácter general, las Administraciones públicas no son responsables de los daños ocasionados por las especies de fauna silvestre, excepto en los supuestos establecidos en la normativa sectorial específica".

Cuestiona el pronunciamiento de la Sala de instancia en cuanto se refiere a la opción más coherente con la sentencia de 22 de marzo de 2013, por cuanto en la misma se aplica la Ley 42/2007 antes de su modificación, que no contenía previsión sobre la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en estos casos; señala que en los fundamentos jurídicos de las sentencias del TSJ de Castilla y León invocadas en la instancia se considera que la normativa sectorial específica de dicha Comunidad Autónoma reconoce la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración; reitera que no existiendo en la Comunidad de Madrid un Plan de protección del lobo análogo al de Castilla y León, no existe excepción que justifique la no aplicación de la regla general de no existencia de responsabilidad patrimonial; añade que existen otros supuestos legales en los que la declaración de un determinado régimen de protección otorgado por la Administración no se considera per se determinante de responsabilidad patrimonial por los perjuicios que pueda ocasionar, como los arts. 20 y 21 de la Ley 43/2002, de 22 de noviembre, de sanidad vegetal, con reproducción de la sentencia de esta Sala de 2 de julio de 2018 relativa a la materia.

Concluye por ello que la interpretación que ha de darse al art. 54.6 de la Ley 42/2007 es la que se sostiene por la Administración recurrente, en el sentido de que: para declarar la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas por los daños causados por las especies de fauna silvestre se debe exigir una previsión expresa y completa de la normativa sectorial específica.

Se opone al recurso la parte recurrida defendiendo el criterio de interpretación del art. 54.6 de la Ley 42/2007 mantenido por la Sala de instancia, que resulta mas acorde con el contenido del art. 106.2 de la Constitución. Se refiere a la normativa sectorial comunitaria, estatal y autonómica que declara al lobo especie tributaria de régimen especial de protección y en ningún caso susceptible de aprovechamiento cinegético en la Comunidad de Madrid. Concluye razonando sobre la responsabilidad patrimonial de la Comunidad de Madrid en este caso.

Tercero.

Centrada la cuestión litigiosa en la interpretación que haya de darse al inciso "excepto en los supuestos establecidos en la normativa sectorial específica" que se prevé como excepción al régimen general contenido en el artículo 54.6 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, las posiciones enfrentadas pueden sintetizarse en los siguientes términos: la Sala de instancia considera que basta con que la normativa sectorial específica declare que una especie es tributaria de algún régimen especial de protección para entender que, si uno de sus ejemplares causa un daño, deba declararse la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, siguiendo al efecto el criterio establecido en la sentencia de este Tribunal de 22 de marzo de 2013, según el cual, cuando se trata de especies animales que gozan de singular protección, por la concurrencia de un interés público relevante como es el medio-ambiental para la conservación y protección de la especie, ello determina que los particulares no puedan adoptar sus propias medidas, pues corresponde a la



Administración adoptar aquellas más adecuadas para la conservación del "canis lupus" en esa zona, por lo que no puede excluirse la responsabilidad patrimonial de la Administración.

Frente a ello, la Comunidad Autónoma recurrente entiende que para declarar la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas por los daños causados por las especies de fauna silvestre se debe exigir una previsión expresa y completa de la normativa sectorial específica.

Para la resolución de la controversia conviene tener en cuenta el fundamento y finalidad de esta institución, que se dirige a garantizar la indemnidad patrimonial, mediante la reparación de las lesiones producidas a los particulares en sus bienes y derechos, por la actividad de la Administración, que, en el ejercicio de sus competencias y dirigida a la consecución de los objetivos que en cada caso le son propios, afecta además de manera concurrente, específica y negativa a los derechos e intereses del administrado, causándole una lesión que no tiene el deber de soportar. La finalidad de la institución se asocia a la reparación de la situación patrimonial del administrado afectada por la actividad administrativa y el fundamento legal viene determinado por la falta de justificación de la lesión en cuanto no existe un título que imponga al interesado el deber de asumir el daño patrimonial. De tal manera que el sistema de la responsabilidad patrimonial de la Administración, teniendo como presupuesto la existencia de una lesión patrimonial real y actual, responde al elemento fundamental de la antijuridicidad del daño, que viene a configurar la lesión como indemnizable, antijuridicidad que no se refiere a la legalidad o ilegalidad de la conducta del sujeto agente que materialmente la lleva a cabo sino a esa falta de justificación del daño, es decir, a la inexistencia de una causa legal que legitime la lesión patrimonial del particular e imponga al mismo el deber de soportarla. Como dice el art. 34.1 de la Ley 40/2015, solo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley.

Por otra parte, la responsabilidad patrimonial se sujeta a la configuración legal -en los términos establecidos por la ley, dice el art. 106.2 de la Constitución- en cuanto su existencia, alcance y contenido viene determinado en cada momento por el legislador, que establece los hechos determinantes, las consecuencias jurídicas y las condiciones y requisitos de ejercicio de la acción correspondiente, a los que se condiciona la exigencia por el perjudicado.

Son estos criterios generales los que pueden aclarar la interpretación del inciso en cuestión del art. 54.6 de la Ley 42/2007, en cuanto dicho precepto viene a delimitar el alcance de la responsabilidad patrimonial de la Administración en relación con los daños ocasionados por las especies de fauna silvestre.

En una primera lectura del precepto se aprecia el reconocimiento del derecho a pagos compensatorios por razones de conservación, como un concepto distinto de la responsabilidad patrimonial por los daños causados por las especies de fauna silvestre y, respecto de ésta, se sienta el criterio general de falta de responsabilidad de las Administraciones públicas y la excepción, aquí controvertida, de los supuestos establecidos en la normativa específica, lo que podría llevar a pensar, inicialmente, que la responsabilidad patrimonial solo podría exigirse en relación con concretos supuestos de perjuicios reconocidos en dicha normativa específica.

Sin embargo, la respuesta es otra desde la naturaleza y finalidad de la institución a la que antes nos hemos referido y de los perjuicios que resultan indemnizables, que ha de ponerse en relación con la existencia de un título que imponga al perjudicado la obligación de soportar la lesión patrimonial derivada de la actuación administrativa. Desde este planteamiento, resulta razonable entender que el art. 54.6 de la Ley 42/2007, cuando establece que, con carácter general, las Administraciones públicas no son responsables de los daños ocasionados por las especies de fauna silvestre, viene a imponer a los afectados el deber de soportar tales perjuicios genéricos y en congruencia con ello, la excepción respecto de los supuestos establecidos en la normativa sectorial específica, alude a los perjuicios derivados de la actuación administrativa que responde al desarrollo y efectividad de la normativa sectorial, que resultarán indemnizables en cuanto dicha normativa no imponga al perjudicado el deber de soportar el daño imputable a la actuación administrativa derivada o exigible conforme a esa específica regulación.

En otras palabras, el precepto examinado, al regular la responsabilidad patrimonial de la Administración por los daños ocasionados por las especies de fauna silvestre, excluye que esa sola circunstancia pueda invocarse por el perjudicado como título de imputación a la Administración, lo que puede considerarse un reflejo del criterio jurisprudencial, en el sentido de que la responsabilidad no viene determinada por cualquier consecuencia lesiva relacionada con la actuación administrativa, lo que supondría convertir a la Administración en aseguradora universal de todos los riesgos, con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo.

Y en el mismo sentido, cuando el precepto excepciona los supuestos establecidos en la normativa sectorial específica, está aludiendo a una actividad administrativa sujeta a previsiones concretas y determinadas



para el caso, cuyo desarrollo en cuanto incida de manera perjudicial en la situación patrimonial del administrado, constituye título de imputación de responsabilidad a la Administración, en cuanto no le venga impuesto el deber de soportar el daño.

Por estas razones la controversia interpretativa planteada ha de resolverse en favor del criterio sostenido por la Sala de instancia, en relación con el mantenido por esta Sala en la citada sentencia de 22 de marzo de 2013, que atendiendo al régimen específico de protección del lobo, al sur del río Duero, señala "que cuando se trata de especies animales que gozan de singular protección, por la concurrencia de un interés público relevante como es el medio-ambiental para la conservación y protección de la especie, ello determina que los particulares no puedan adoptar sus propias medidas, pues corresponde a la Administración adoptar aquellas más adecuadas para la conservación del " canis lupus" en esa zona." Y en estas circunstancias, determinadas por la normativa sectorial específica y concretada en la especie animal causante del daño, la actuación administrativa se sujeta a la responsabilidad patrimonial por los daños producidos en cuanto no exista un deber de soportarlos y concurren los demás requisitos exigidos al efecto.

De manera que, dando respuesta a la cuestión planteada en el auto de admisión, la excepción a la regla general establecida en el art. 54.6, que examinamos, no responde a una previsión expresa y completa que atribuya responsabilidad a las Administraciones Públicas por los daños causados por las especies de fauna silvestre, como mantiene la recurrente, sino a la existencia de una normativa sectorial por la que se sujeta de manera específica a determinada especie a algún régimen especial de protección, cuyo desarrollo y efectividad responde a la adopción por la Administración de concretas medidas y actuaciones, que hagan compatible, en la medida de lo posible, el régimen de protección con los derechos e intereses patrimoniales de los administrados, respondiendo la Administración de los daños causados por la gestión de este régimen de protección especial que el administrado no tenga el deber de soportar.

No pueden acogerse, frente a esta interpretación, las alegaciones de la Administración recurrente en su escrito de interposición del recurso, pues el hecho de que la sentencia de 22 de marzo de 2013 se refiera a la situación previa a la modificación de la Ley 42/2007, introducida por la Ley 33/2015, no impide tomar en consideración la razón de la decisión adoptada en los términos y por las razones que se acaban de exponer; las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León que se invocan por la Sala de instancia no declaran la responsabilidad patrimonial de la Administración en razón de un previo reconocimiento en la normativa específica de dicha Comunidad, sino que se refiere a ésta como parte del régimen de protección especial del lobo y adopta su decisión de acuerdo con el criterio establecido en la citada sentencia de este Tribunal Supremo, señalando expresamente que es la finalidad de la conservación y protección de la especie lo que determina las especiales medidas que se adoptan, especial protección fundada en un interés público relevante, lo que lleva a considerar que efectivamente estamos ante una de las excepciones que la propia ley prevé; la inexistencia en la Comunidad de Madrid de un Plan de protección del lobo análogo al de Castilla y León, lejos de excluir la aplicación de la excepción que examinamos, pone de manifiesto la falta de adopción por la Comunidad de las disposiciones y medidas a su alcance, cuya incidencia en la producción del daño por la especie protegida ha de valorarse en cada caso; y, finalmente, el supuesto invocado de la Ley 43/2002, de 22 de noviembre, de Sanidad Vegetal, en relación con la sentencia de esta Sala de 2 de julio de 2018, tampoco sirve de apoyo a su planteamiento, pues en dicha sentencia se deja claro que una cosa son las medidas de apoyo financiero a favor de los afectados por las plagas en cuestión, cuya naturaleza constituía el objeto de aquel recurso, y otra distinta la exigencia de responsabilidad patrimonial a la Administración en los supuestos que, como consecuencia de su actuación, pueda imputarse a la misma la producción de una lesión patrimonial que el particular no tenga el deber de soportar y resulta indemnizable conforme a los preceptos que regulan dicha institución, pronunciamientos congruentes con el planteamiento que acabamos de hacer en este caso, distinguiendo entre los pagos compensatorios que en su caso pudieran establecerse por razones de conservación y la exigencia de responsabilidad patrimonial por los daños causados por las especies de fauna silvestre, en los términos que hemos indicado.

Cuarto.

La interpretación de las normas que se acaba de establecer conduce a la desestimación del recurso, en cuanto ha de mantenerse la interpretación del precepto controvertido que se razona por la Sala de instancia, sobre la concurrencia de la excepción prevista en el art. 54.6 de la Ley 42/2007 a efectos de declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración aquí recurrente, sin que se haya cuestionado la concurrencia de los requisitos exigidos al efecto ni la cuantificación del daño indemnizable.



Quinto.

No ha lugar a la imposición de las costas de este recurso al no apreciarse temeridad o mala fe en las partes, de manera que, como determina el art. 93.4 de la Ley jurisdiccional, cada parte abonara las causadas a su instancia y las comunes por mitad.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

Desestimar el recurso de casación n.º 141/2019, interpuesto por la Letrada de la Comunidad de Madrid contra la sentencia de 2 de noviembre de 2018, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en recurso 516/2017, en el que se impugna la desestimación presunta de la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada el 5 de enero de 2017 a la Consejería de Medio Ambiente, Administración Local y Ordenación del Territorio de la Comunidad de Madrid, por los daños y perjuicios provocados en explotación ganadera por los ataques de lobos, que queda firme; con determinación sobre costas en los términos establecidos en el último fundamento de derecho.

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

Así se acuerda y firma.

Jose Manuel Sieira Miguez Rafael Fernandez Valverde Octavio Juan Herrero Pina

Ines Huerta Garicano Cesar Tolosa Tribiño Francisco Javier Borrego Borrego

PUBLICACIÓN. Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente D. Octavio Juan Herrero Pina, estando la Sala celebrando audiencia pública lo que, como letrado de la Administración de Justicia, certifico.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.