

Recurso núm. 336 de 2018

Toledo

SENTENCIA Nº 354

SALA DE LO CONTENCIOSO

ADMINISTRATIVO. SECCIÓN 2ª.

Iltmos. Sres.:

Presidenta:

D.ª Raquel Iranzo Prades

Magistrados:

D. Jaime Lozano Ibáñez

D. Miguel Ángel Pérez Yuste

D. Ricardo Estévez Goytre

En Albacete, a tres de noviembre de dos mil veinte.

Vistos por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, los presentes autos número **336/18** el recurso contencioso administrativo seguido a instancia de **D. JOSÉ MARÍA**, representado por la Procuradora Sra. y dirigido por el Letrado D., contra la **CONSEJERÍA DE AGRICULTURA, MEDIO AMBIENTE Y DESARROLLO RURAL DE LA JUNTA DE COMUNIDADES DE CASTILLA-LA MANCHA**, que ha estado representada y dirigida por el Sr. Letrado de la Junta, sobre **SANCIÓN CONSERVACIÓN DE LA NATURALEZA**; siendo Ponente el Iltmo. Sr. Magistrado D. Ricardo Estévez Goytre.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación procesal de la actora se interpuso en fecha 7 de julio de 2018, recurso contencioso-administrativo contra la resolución de 26 de abril de 2018, del Consejero de Agricultura, Medio Ambiente y Desarrollo Rural, desestimatoria del recurso de alzada interpuesto por D. JOSÉ MARÍA contra la resolución del Director General de Política Forestal y Espacios Naturales de 28 de diciembre de 2016, por la que se resuelve el expediente sancionador S84/16, recaída en el expediente 45VS120003, imponiendo una multa por importe de 25.001 euros, por la comisión de la infracción grave tipificada en el art. 109.10 de la Ley 9/1999, de 26 de mayo, de Conservación de la Naturaleza, así como un importe de 141.600 euros por indemnización por los daños y perjuicios causados a los recursos naturales en concepto de valoración de diversas especies de fauna silvestre amenazada, así como la medida complementaria de suspensión total de la actividad cinegética del aprovechamiento de la caza durante una temporada cinegética completa, confirmándose íntegramente la resolución recurrida.

Formalizada demanda, tras exponer los hechos y fundamentos jurídicos que estimó aplicables, terminó solicitando se dicte sentencia estimando el recurso de conformidad con lo interesado en el suplico de la misma.

SEGUNDO.- Contestada la demanda por la Administración demandada, tras relatar a su vez los hechos y fundamentos jurídicos que entendió aplicables, solicitó una sentencia desestimatoria del recurso.

TERCERO.- Acordado el recibimiento del pleito a prueba y practicadas las declaradas pertinentes, se reafirmaron las partes en sus escritos de demanda y contestación, por vía de conclusiones, se señaló día y hora para votación y fallo el 17 de septiembre de 2020 a las 12,15 horas, si bien mediante providencia de 9 de septiembre se trasladó dicho señalamiento al día 13 de octubre de 2020 a las 12 horas, en que tuvo lugar.

CUARTO.- En la tramitación del presente recurso se han observado todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se impugna la resolución del Consejero de Agricultura, Medio Ambiente y Desarrollo Rural, desestimatoria del recurso de alzada interpuesto por el hoy demandante contra la resolución del Director General de Política Forestal y Espacios Naturales de 28 de diciembre de 2016, por la que se resuelve el expediente sancionador S84/16 4(5VS120003), imponiendo una multa por importe de 25.001 euros, por la comisión de la infracción grave tipificada en el art. 109.10 de la Ley 9/1999, de 26 de mayo, de Conservación de la Naturaleza, así como un importe de 141.600 euros por indemnización por los daños y perjuicios causados a los recursos naturales en concepto de valoración de diversas especies de fauna silvestre amenazada, así como la medida complementaria de suspensión total de la actividad cinegética del aprovechamiento de la caza en el coto privado de caza matrícula TO-11.670 durante una temporada cinegética completa, confirmándose íntegramente la resolución recurrida.

SEGUNDO.- Se alega en el escrito de demanda (Hecho Tercero, posteriormente desarrollado en el escrito de conclusiones a la vista de la prueba practicada), que la Administración mantenía de forma temeraria que las rapaces engullían a la mayor rapidez la comida que encontraban y que ese veneno era tan rápido que las fulminaba en el acto, y que sin embargo esa fabulación se ha venido abajo, sin necesidad de acudir a los informes aportados con la demanda, emitidos por el Ingeniero de Montes D. Francisco Largo Sánchez y el veterinario D. Esteben Ruiz Camino), conforme han señalado sus propios funcionarios y su perito; especialmente la veterinaria de la Junta que indicó en sus informes que los efectos del veneno eran “muy rápidos”, de lo que infería la Administración la identidad física del lugar del cebo y del lugar de la muerte, esa misma persona es la que en el acto de aclaración de su informe señaló que en muchas ocasiones “depende” de las circunstancias concurrentes, si el animal había ingerido el cebo en el mismo lugar, la cantidad ingerida, si había habido o no regurgitación y nueva ingesta y de si la ingesta fue directamente al estómago o se mantuvo durante un tiempo en el buche. Pero esas todas esas cuestiones en realidad carecen de trascendencia habida cuenta del tipo infractor aplicado consiste en la infracción del deber

de vigilancia que el art. 22.2 de la Ley 91/1999, que, insistimos una vez más, dispone que “Corresponde a los titulares cinegéticos establecer las medidas necesarias para impedir la existencia o colocación no autorizada en sus terrenos cinegéticos de cebos envenenados en circunstancias susceptibles de dañar a la fauna silvestre”.

Consecuentemente, lo determinante para que pueda entenderse cometida la infracción no es el lugar en que se produzca la ingesta del cebo por las aves, ni tampoco aquel en que se produzca la muerte, sino el lugar donde se encuentren los cebos y el incumplimiento del deber de vigilancia en los términos a que se refiere el aludido precepto. Cuestión ésta sobre la que volveremos en el siguiente Fundamento; si bien conviene precisar ya desde este momento que ha quedado acreditado que en la resolución administrativa únicamente se contabilizan las aves cuyos cadáveres fueron localizados en el coto objeto a que se refieren las presentes actuaciones y en las que, según consta en las actas e informes complementarios, se habían hallado restos de aldicarb, el mismo veneno que se encontró en los cebos hallados en la misma finca.

TERCERO.- Sentado lo anterior, alega la parte recurrente, a la luz de la doctrina establecida en la sentencia 80/2018, de 13 de marzo, de esta misma Sala, que es parte fundamental del tipo la existencia de vigilancia insuficiente, existiendo en este caso una norma que establece unos mínimos de guardería, pues el art. 130.1.2º del Decreto 141/1996, de 9 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento general de aplicación de la Ley 2/1993, de 15 de julio, de caza de Castilla-La Mancha, dispone que el mismo será de una hora cada 1.250 hectáreas, por lo que la obligación reglamentaria para este coto sería de 13 minutos diarios; y en este caso no ha existido la más mínima prueba, ni intento probatorio, sobre esta cuestión, por lo que ha de colegirse que la sanción se ha basado en una simple presunción de culpabilidad, infringiendo el principio *in dubio pro reo*, de modo que el recurrente se ve en la sorprendente situación de estar defendiendo su inocencia, aportando en su favor las pruebas que están en su mano para destruir la presunción de culpabilidad en que la sanción impuesta se ha basado, alterándose así de forma sustancial la carga de la prueba, lo que le ha ocasionado una completa indefensión (FD I). A ello añade que ausencia de vigilancia oficial no es lo mismo que ausencia de vigilancia, y que en el coto TO-22.670 existe vigilancia efectiva, participando de ella tanto el dueño como su familia y diverso

personal de la finca, hasta el punto de que las horas de vigilancia son muchas más que las que se corresponderían con la formalidad de contratación de un guarda cada 10.000 hectáreas, que es lo que exigen las normas cinegéticas, además de la existencia de una casi completa colaboración con la finca de su hermano Antonio, de forma que tanto los dueños como el personal de ambas fincas colaboran en la labor de guardería (FD II).

Para resolver las anteriores alegaciones hemos de comenzar por recordar que obligación de los titulares del aprovechamiento cinegético de establecer las medidas necesarias para evitar la colocación y existencia no autorizada en sus terrenos de cebos envenenados en circunstancias susceptibles de dañar a la fauna silvestre, cuyo incumplimiento fundamenta la resolución sancionadora originaria recurrida, está recogida en el art. 22.2 de la Ley 9/1999, de 26 de mayo, de Conservación de la Naturaleza; estando tipificada como infracción grave la omisión de la aludida obligación por el art. 109.10 de la misma Ley.

Ha de señalarse también, como lo hacen las partes, que esta misma Sala y Sección se ha pronunciado con anterioridad sobre la interpretación de los aludidos preceptos. Así, en el FD Tercero de la sentencia de 13 de marzo de 2018 (recurso 545/2016), la Sala ha sentado el siguiente criterio interpretativo:

“(…) Dicho esto, señalaremos que asiste la razón al actor cuando indica que la infracción imputada (falta de vigilancia que permita la colocación de cebos envenenados, art. 109.10 en relación con el 22.2 de la Ley 9/1999) no tolera su aplicación por el mero hecho de que se hallen cebos envenenados en un coto de caza, sino que la Administración deberá demostrar que la vigilancia era insuficiente; y sin que desde luego la insuficiencia quede demostrada por el hecho de que efectivamente llegasen a colocarse los cebos, pues ese será un dato más a valorar en el seno de un análisis completo y motivado de las medidas de vigilancia adoptadas, comparándolas con las que puedan considerarse mínimas o normales; teniendo en cuenta que no existe, que sepamos, una norma concreta que especifique un mínimo de vigilancia (por ejemplo, determinado número de horas de vigilancia por hectárea u otro criterio).

Ahora bien, aunque es correcta la afirmación del actor de que la responsabilidad no es objetiva, no lo es tanto su aserto de que la Administración pretenda realizar una imputación de tal naturaleza; pues no vemos que la Administración afirme, como quiere creer el actor,

que la aparición de los animales muertos implique per se la responsabilidad, sino que en la resolución sancionadora se hace un análisis concreto de las medidas de vigilancia para concluir su insuficiencia, lo cual es del todo coherente con la concepción de la infracción como de medios y solo imputable con culpa *in vigilando*, y de ningún modo objetiva; y así se indica que el servicio de vigilancia no tenía un protocolo de actuación, sino turnos y horarios libres; que la persona registrada por la Administración como vigilante ya no ejerce las funciones, y las ejerce otra persona que no está registrada; y que los animales muertos fueron avistados por un cazador y no por el servicio de vigilancia, pese a que la zona es escasa de vegetación y los restos llevaban varios días en el campo. Todo ello son afirmaciones que van mucho más allá de la idea del actor de que se le impute la infracción solo porque hayan aparecido animales muertos, sin más datos.

Así pues, entendemos que, en contra de lo que afirma el demandante, la Administración hace un planteamiento correcto de la naturaleza y exigencias del tipo aplicado, como tipo que sanciona una negligencia *in vigilando*. Ahora bien, cosa muy diferente es la de si los razonamientos de la Administración sobre la efectiva concurrencia de negligencia en la vigilancia deben ser o no confirmados, y eso es lo que vamos a analizar seguidamente. (...)”

Conforme a lo expuesto, corresponde al denunciado aportar las pruebas suficientes para desvirtuar los elementos probatorios con que cuenta la Administración, los cuales resultan numerosos en el presente expediente, y que vienen representados, entre otros, por las Actas de inspección, localización y recogida de muestras llevadas a cabo por los Agentes Medioambientales, las Diligencias de atestado e Informes gráficos realizadas por estos últimos pertenecientes al UNIVE; los Informes técnicos emitidos por el Servicio de Montes y Espacios Naturales, Sección de Vida Silvestre, de la Dirección Provincial de Agricultura, Medio Ambiente y Desarrollo Rural de Toledo, así como por la Sección de Caza y Pesca de la citada Dirección. Esta actividad probatoria desarrollada por la Administración revela, de forma indubitada, la presencia de cebos envenenados en el acotado del que el inculpado es titular, así como de cadáveres de especies catalogadas en peligro de extinción, vulnerables y de interés especial, que resultaron intoxicados por Aldicarb. La presencia de dichos elementos, el elevado número de aves protegidas detectadas y la gran variedad de especies afectadas implica, según establece la Sección de Espacios Naturales y Vida Silvestre en su Informe, de 29 de marzo de 2016, *“que el uso del veneno ha debido ser realizado de forma sistemática, intencionada y con el empleo de una gran cantidad de cebos en concentraciones susceptibles de causar tan elevada mortalidad”*. Además, la ubicación de las aves intoxicadas, la proximidad entre muchas de ellas, en zonas de fácil acceso, incluso en terrenos agrícolas de escaso crecimiento que permitían por el contraste de tonalidades apreciar varios cadáveres a simple vista como evidencian las fotografías obrantes en el expediente, las dimensiones y características de los cadáveres, presentando diferentes grados de descomposición según los Informes forenses emitidos, unido al hecho de la falta de comunicación alguna al respecto por los responsables del acotado; ponen de manifiesto el incumplimiento por parte del titular del Coto Privado de Caza TO-11.670 en donde se hallaron, de las obligaciones legalmente establecidas en el artículo 22.2 de la Ley 9/1999, de 26 de mayo, relativas a la obligación de establecer las medidas necesarias para evitar la colocación y existencia no autorizada en sus terrenos de cebos envenenados en circunstancias susceptibles de dañar a la fauna silvestre, debiéndose aclarar que la conducta ilícita que se tipifica es, precisamente, la omisión de sus deberes de control y vigilancia que impidan esta situación dañina, y no la colocación de los cebos envenenados en sí, cuya autoría no ha quedado determinada.

Según la resolución recurrida, tanto los cebos como los cadáveres de las aves rapaces protegidas que fueron encontrados en la finca titularidad del recurrente por los agentes medioambientales y de la Guardia Civil durante días 30 y 31 de diciembre de 2015 y 4, 13, 23 y 24 de enero de 2016, y que presentaban síntomas de envenenamiento con ALDICARB, se encontraban en estado de descomposición, habiendo permanecido algunos de ellos en el lugar donde fueron hallados durante varios días, lo que, unido a la su ubicación, la proximidad entre muchas de ellas y que algunos fueron localizados en zonas de fácil acceso, como terrenos agrícolas de escaso crecimiento, tal como muestran las fotografías obrantes en el expediente; lo que permite colegir que dichos cadáveres hubiesen podido ser detectados fácilmente por un servicio de vigilancia eficaz; ello unido, como también dice la resolución sancionadora, a la falta de comunicación alguna del envenenamiento a la Administración por parte del responsable del coto, tal como consta en el informe del Servicio de Montes obrante en el expediente administrativo (folios 469 a 473).

Si bien entendemos, con la parte recurrente, que el servicio de vigilancia no necesariamente ha de estar documentada mediante contratos sino que el mismo puede ser acreditado mediante otros medios de prueba, pudiendo prestarse incluso por los propios familiares del recurrente, de la prueba practicada no se desprende que, aunque en la finca residiese uno de sus hijos o que los restantes se desplazasen allí los fines de semana, dicha circunstancia, ni la de que su hermano residiese en la finca colindante, existiese un servicio de vigilancia del coto en los términos a que se refiere el art. 22.2 de la Ley 9/1999, por mucho que se alegue por el recurrente que superaba los estándares que contempla el art. 130.1 del Decreto 141/1996, de 9 de diciembre, pues dichos estándares no garantizan el cumplimiento de la exigencia de aquél precepto, que exige a los titulares cinegéticos, como ya hemos dicho, “*establecer las medidas necesarias*” para impedir la existencia o colocación no autorizada en sus terrenos cinegéticos de cebos envenenados en circunstancias susceptibles de dañar a la fauna silvestre, lo que ha de interpretarse en los términos que el propio precepto determina, es decir, que se entenderá cumplida esta obligación, cuando conste que el terreno cuenta con el servicio de vigilancia y protección privado en los términos previstos en las normas específicas sobre esta materia, “*que resulte efectivo*”, sin perjuicio de las responsabilidades que se puedan exigir conforme a la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental, tal como estableció la reforma legislativa que

entró en vigor el 1 de abril de 2015. Por ese mismo motivo entendemos que han de desestimarse las alegaciones de la parte actora en su escrito de conclusiones en punto a que los forestales cuando iban a la finca se encontraban habitualmente con D. Luis López Salazar y sus guardas, pues ello tampoco comporta que, aparte de las funciones que dicho Sr. y sus empleados desarrollaran como encargado de la gestión cinegética del coto, llevasen a cabo una labor de vigilancia en los términos a que nos acabamos de referir; y sin que la Sala comparta los argumentos que se esgrimen en la demanda en punto a la vulneración del principio de presunción de inocencia, pues la Administración consideró que el recurrente era el responsable por *culpa in vigilando* de la infracción cometida, lo que fundamentó en los términos ya expuestos, destruyéndose así la presunción de inocencia, por lo que sin perjuicio de la fiscalización de la resolución envía contencioso-administrativa, le correspondía a él desvirtuar los hechos que se le imputaban, por lo que la carga de la prueba, a la vista de los importantes indicios que fundamentan la resolución sancionadora, y entre otras la de proponer el interrogatorio del Sr. Salazar, le correspondía al presunto infractor.

Por otro lado, la parte actora se queja de la enorme dificultad de encontrar la existencia de esos cadáveres y de los cebos dada la extensión de la finca (270 hectáreas) y teniendo en cuenta que para su hallazgo fue necesario el despliegue de perros especializados durante varias jornadas. Sin embargo, la prueba practicada evidencia que los agentes medioambientales y los del SEPRONA peinaron la zona a la vista de la comunicación recibida por un Agente Medioambiental por parte de otro compañero sobre el envenenamiento de un perro, que fue lo que motivó la inspección de la zona, delimitando y recorriendo primero los límites del acotado, tal como consta en el Atestado nº 1/2016, obrante en el expediente; lo que no necesariamente implica que los cadáveres o los cebos estuviesen en lugares de difícil visibilidad o acceso sino que los mismos aparecieron cuando, de acuerdo con dicho plan de inspección, llegaron a esa zona. Siendo de señalar que, ante los detalles que se ofrecen en la resolución sancionadora acerca de la ubicación de las aves intoxicadas, la proximidad entre muchas de ellas y en zonas de fácil acceso, remitiéndose a tal efecto a las fotografías que ilustran el expediente, se alegue de contrario que las aves no debían estar tan visibles cuando los agentes medioambientales y del SEPRONA tardaron seis días en localizarlas y contando con la ayuda de perros especialmente adiestrados.

Como ya destacó la sentencia de 13 de marzo de 2018, antes citada, es muy revelador de la falta de vigilancia del coto el hecho de que los supuestos que los vigilantes no aparecieran durante las inspecciones; y en nuestro caso las labores de recogida de muestras se extendieron durante varios días (30 y 31 de diciembre de 2015 y 4, 13, 23 y 24 de enero de 2016) sin que durante esos días hiciese acto de presencia ningún vigilante privado o personas a que se refiere la parte recurrente para interesarse por lo que estaba ocurriendo, sobre todo teniendo en cuenta que por el número de personas que intervinieron en la búsqueda así como por la presencia de perros especialmente adiestrados en la operación, la misma no pudo pasar desapercibido a un servicio de vigilancia en los términos a los que ya hemos hecho alusión.

Ha de recordarse que en la sentencia de 30 de junio de 2016 (procedimiento 425/2014), citada en la anterior, dimos por suficientes los razonamientos de la Administración para confirmar la imputación, razonamientos que poseían cierta e inevitable afinidad con los que ha utilizado en el caso de autos. Allí decíamos, en particular, lo siguiente:

"Pues bien, respecto de estos alegatos cabe decir, primero, que lo único que consta acreditado y demostrado es que el coto NUM001 tiene datos de alta no tres, como dice el actor, sino dos vigilantes (folio 274). Nada más consta probado al respecto, ni el horario de vigilancia, ni que el propio interesado sea vigilante; respecto de ello solo constan las afirmaciones del actor. Por otro lado, cuando en vía administrativa se suponía que iba a tratar de probar la vigilancia suficiente del coto, la única prueba que propuso a este respecto fue su propia declaración testifical como guarda -y ya decimos que ni siquiera consta que fuera guarda - y ni siquiera llamó a declarar a los dos guardas registrados.

Dicho esto, hay que añadir que la Administración cumplió sobradamente con su obligación de probar una culpa in vigilando cuando en el informe que solicitó el 4 de diciembre de 2013 (folio 583 del expediente) pidió información concreta y detallada acerca de si los animales muertos eran fácilmente visibles sin necesidad de una exhaustiva inspección, de su distancia a caminos o carreteras y su visibilidad desde los mismos, de si la zona era de acceso difícil o intrincado y de si los cadáveres llevaban ya, dado su estado, varios días a la vista, así como acerca de si durante los varios días que duraron las inspecciones apareció alguna de las personas encargadas de la vigilancia. La respuesta de

los Agentes Medioambientales es detallada (folios 586 a 588) y muy gráfica en el sentido de que los animales eran fácilmente visibles, que algunos llevaban varios días dado su estado de descomposición y que nadie apareció durante las labores de inspección. Todo ello, unido al hecho de que no consta una prueba cumplida sobre la vigilancia real del coto es suficiente para la imputación de culpa in vigilando. Aunque el coto sea grande, el nivel de vigilancia debe ser apto para detectar animales muertos fácilmente visibles desde el camino y que incluso estuvieron varios días descomponiéndose; y también para para percibir si durante varios días se están realizando tareas sobre el terreno. La falta de percepción de estas circunstancias que se han demostrado suficientemente visibles demuestra una insuficiente vigilancia, que obviamente debe ser adecuada y proporcionada al tamaño del coto. (...)".

Argumentos que entendemos son extrapolables al caso ahora enjuiciado dada la similitud de los hechos probados en ambos procedimientos.

Por tanto, y más allá de que en el informe de la Jefa del Servicio de Política Forestal y Espacios Naturales obrante al folio 516 del expediente administrativo, se deje constancia de que *“no consta que disponga de servicio de vigilancia”* para el coto de referencia, frente al conjunto de circunstancias que fundamentan la resolución sancionadora, entendemos que no se ha acreditado por la parte actora que el titular del coto hubiese establecido, al menos en los términos a que se refiere el art. 22.2 de la Ley 9/1999, las medidas necesarias para impedir la existencia o colocación de cebos envenenados en el coto de caza.

CUARTO.- Seguidamente la parte actora se refiere, en el FD III de su demanda, a la regulación específica de la determinación de la responsabilidad patrimonial en este caso, y alega que la Administración demandada no tiene reparo en aplicar analógicamente otras normas en materia punitiva y sin embargo parece querer rehuir a la aplicación de otras normas cuando la misma norma de aplicación se remite a ellas; y ello por cuanto que el art. 22.2 de la Ley 9/1999 se remite a las responsabilidades que se puedan exigir conforme a la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental, cuyo art. 3 se circunscribe a determinadas actividades económicas o profesionales en cuyo desarrollo se hayan producido actos de los que puedan derivar responsabilidades ambientales, siendo

fácilmente comprobable que la actividad cinegética no está incluida en la relación de actividades que comprende el anexo III de la aludida Ley.

Frente a ello, el Letrado de la Junta dice que la habilitación legal para exigir la reparación del daño medioambiental aparece regulada en el art. 118.1 de la Ley 9/1999, que, con referencia a la reparación del daño causado, establece que *“Sin perjuicio de las sanciones penales o administrativas que en cada caso procedan, el infractor deberá reparar el daño o las alteraciones causadas sobre la realidad física y biológica, en la forma que le indique la Consejería”*.

Entendemos, con el Letrado de la Junta, que la responsabilidad a que se refiere la resolución sancionadora es la que se contempla en el art. 118 de la Ley 9/1999 y no en la Ley 26/2007 a que se remite el art. 22.2 de aquélla. De hecho, en la resolución sancionadora se hace expresa alusión al art. 119 de la Ley 9/1999, relativo a la valoración de los daños y perjuicios, en relación con el 130.2 de la LRJ-PAC, así como al 119, sobre la valoración de los daños y perjuicios; por lo que el alegato ha de ser desestimado.

QUINTO.- En el FD IV de la demanda la parte actora se queja de que la Administración establece dos sistemas indemnizatorios en la resolución que se recurre: una tendente a la adopción de medidas de recuperación de la fauna, consistente en la suspensión de la actividad cinegética durante dos años, y otra dirigida al pago del valor de las aves afectadas, según valoración establecida por el Decreto 67/2008.

Tras admitir que las normas administrativas permiten a la Administración repetir contra los particulares los costes derivados de ejecuciones subsidiarias a las que estaban obligados los particulares, y que las normas ambientales vienen consagrando el principio de que *“el que contamina, paga”*, lo que ha dado origen, entre otras, a la Ley 26/2007, señala que el problema viene cuando la Administración pretende extender este principio, desconociendo que, si bien se ha inspirado en bastantes normas, no es nada si no se recoge en alguna de ellas; la Administración plantea una forma de restitución del perjuicio causado *“mediante la no caza”* en el coto durante dos años como forma de favorecer la existencia de fauna cinegética que impulse y acelere la cría y multiplicación de las especies afectadas, y señala que ello no es de aplicación a este caso y que la Administración no se plantea otra forma de recuperación de la fauna y del medio ambiente. En definitiva, según el recurrente

no hay sustento legal que permita a la Administración exigir una responsabilidad patrimonial por la correcta infracción que se le ha imputado, dado que la norma a la que se remite no lo permite, tratándose, en su caso, de culpa *in vigilando*.

Como ya hemos señalado en el FD anterior, la resolución sancionadora contempla dos tipos de medidas, la de abonar una indemnización por daños y perjuicios de 141.600 euros, que el propio recurrente considera que se ha valorado en base a unos criterios fijados por la propia Administración por vía reglamentaria, aunque critica la fundamentación para pedir esa cantidad, y el deber de reparar el daño causado mediante la suspensión total de la actividad cinegética del aprovechamiento de la caza del coto privado durante una temporada cinegética completa, lo que encuentra su habilitación legal en el art. 119 (valoración de las especies de fauna silvestre amenazada), que se remite al valor que se establezca por el Consejo de Gobierno mediante Decreto; precepto que ha encontrado su desarrollo reglamentario en el Decreto 67/2008, de 13 de mayo, por el que se establece la valoración de la fauna silvestre amenazada, y a dicha valoración nos hemos remitido ya en anteriores sentencias, como las que se citan en el escrito de contestación a la demanda, siendo la más reciente la de 21 de mayo de 2018 (recurso 424/2016). Consecuentemente, la alegación ha de ser desestimada.

Y la misma suerte desestimatoria entendemos ha de correr la alegación relativa a la reparación del daño.

La reparación del daño causado está regulada en el art. 118 de la Ley en los siguientes términos:

“1. Sin perjuicio de las sanciones penales o administrativas que en cada caso procedan, el infractor deberá reparar el daño o las alteraciones causadas sobre la realidad física y biológica, en la forma que le indique la Consejería.

2. En áreas protegidas y zonas periféricas de protección, la reparación del daño incluirá la demolición de lo construido incumpliendo los preceptos de esta Ley, salvo la concurrencia de un interés público o social en la conservación de lo construido y para destino o finalidad pública.

3. Cuando la Administración tenga que proceder a la ejecución subsidiaria de los trabajos de restauración del medio natural a su estado primitivo, una vez firme la sanción, podrá acordar la expropiación de los terrenos afectados.

4. Cuando la infracción implique la destrucción o alteración significativa de un hábitat o recurso geomorfológico, no se conozca a su autor material o responsable y conlleve un beneficio, el beneficiado estará obligado a participar en la reparación del daño hasta el montante del beneficio obtenido”.

La resolución recurrida, que reduce el período de suspensión de la actividad cinegética a una temporada de las dos que habían sido propuestas por el Instructor del expediente sancionador, se remite a los informes de 25 de enero de 2016, del Servicio de Montes y Espacios Naturales, y de 29 de marzo siguiente. En el primero (páginas 469 a 473 del expediente sancionador) se propone la paralización inmediata de la actividad cinegética en el coto privado de caza, y en el segundo (páginas 510 a 513), dada la gravedad de la presunta infracción, se considera necesaria la adopción cautelar de toda actividad cinegética por un período mínimo de un año, “con el fin de incrementar las poblaciones de especies presa y facilitar de forma indirecta la supervivencia y tranquilidad de las especies amenazadas en la zona”; informe éste último que vendría a justificar la adopción de la medida de reparación y que, a diferencia de lo que alega la parte demandante, consideramos que encuentra cobertura en el aludido art. 118.1 de la Ley 9/1999.

SEXTO.- En el FD V se queja la parte recurrente de que la resolución sancionadora impugnada contiene una inclusión desproporcionada de aves en la cuantía indemnizatoria.

Entiende la demandante que en Bujarabajo se han encontrado dos cebos envenenados, al igual que se ha encontrado un cebo envenenado fuera del coto; y que, si nos ajustamos al tipo aplicado (arts. 109 y 122.2 de la Ley 9/1999), existe el mismo número de cebos dentro y fuera de Bujarabajo, por mucho que el número de animales hallados dentro sea muy superior a los de fuera. Por ello, considera el demandante que, para que la JCCLM no incurra en contradicción, lo lógico es que el total de los animales afectados fueran indemnizados en atención al porcentaje total de cebos hallados en Bujarabajo, que en este caso sería el 50%.

Sin embargo, aparte que la parte actora pese a admitir en la demanda que se habían encontrado *dos cebos envenenados* dentro del coto para señala en su escrito de conclusiones que *solo se halló un cebo*, y además regurgitado, una atenta lectura de la resolución sancionadora, cuyo Hecho Tercero hace alusión a las actas levantadas los días 30 y 31 de

diciembre de 2015 y 4, 13, 23 y 24 de enero de 2016, nos permite colegir que en las mismas se excluyen las muestras halladas en terrenos no incluidos en el acotado del expedientado. Así ocurre en el caso del *ratonero* a que se refiere el nº 5 del Acta de 30 de diciembre, o del *Milano Real* relacionado con el nº 1 del Acta de 31 de diciembre, o el *Aguilucho Lagunero* (nº 5 del Acta de 4 de enero de 2016); del mismo modo que en las actas solo se incluyen los cebos envenenados que no fueron hallados en el coto a que se refiere el procedimiento sancionador.

En consecuencia, el motivo ha de correr la misma suerte desestimatoria.

SÉPTIMO.- En el FD VI se queja la parte recurrente de la inclusión en la indemnización de aves a las que no se les ha encontrado restos de aldicarb.

Entendemos, a la vista de la detallada exposición que se hace en la resolución sancionadora, que la relación de muestras a que se refieren las actas se corresponde con rapaces envenenadas.

OCTAVO.- Por último, se alega por el demandante, en el FD VII de su escrito de demanda, que al considerar la Administración que se trata de un caso de envenenamiento premeditado, estaríamos ante un supuesto delito ecológico, por lo que la Administración no puede dejar de buscar al responsable material de los hechos.

Esta alegación desconoce que, en el Hecho Cuarto de la resolución sancionadora recurrida se alude a la elaboración del Atestado nº 1/2016, de fecha 12 de enero de 2016, por parte de la Unidad Especializada de Lucha contra el Veneno en el Medio Natural (UNIVE), del Cuerpo de Agentes Medioambientales de Castilla-La Mancha, instruido por presunto envenenamiento de especies protegidas, en el que se detallan las labores de inspección desarrolladas desde el 30 de diciembre de 2015 al 19 de enero de 2016 (folios 388 a 460 del expediente), por lo que entendemos que el motivo de impugnación carece de fundamento.

NOVENO.- De acuerdo con el art 139 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, en la vigente redacción (aplicable al caso por obra de la disposición transitoria única de la Ley 37/2011), procede imponer las costas, por vencimiento, a la parte demandante, si bien hasta un total máximo de 1.500 euros por honorarios de Letrado.

Vistos los artículos citados, sus concordantes y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS:

- 1.- Desestimamos el recurso contencioso-administrativo.
- 2.- Condenamos en costas a la parte recurrente, con el límite señalado.

Notifíquese, con indicación de que contra la presente sentencia cabe recurso de casación para ante la Sala 3ª del Tribunal Supremo, que habrá de prepararse por medio de escrito presentado ante esta Sala en el plazo de treinta días, contados desde el siguiente al de su notificación, estando legitimados para ello quienes hayan sido parte en el proceso, o debieran haberlo sido, debiendo hacerse mención en el escrito de preparación al cumplimiento de los requisitos señalados en el art. 89.2 de la LJCA.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.



PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado D. Ricardo Estévez Goytre, estando celebrando audiencia en el día de su fecha la Sala de lo Contencioso Administrativo que la firma, y de lo que como Secretario, certifico en Albacete, a tres de noviembre de dos mil veinte.