

Roj: STSJ CLM 123/2011
Id Cendoj: 02003330012011100057
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso
Sede: Albacete
Sección: 1
Nº de Recurso: 776/2007
Nº de Resolución: 41/2011
Procedimiento: PROCEDIMIENTO ORDINARIO
Ponente: RICARDO ESTEVEZ GOYTRE
Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

MEDIO AMBIENTE

T.S.J.CAST.LA MANCHA CON/AD SEC.1

ALBACETE

SENTENCIA: 00041/2011

Recurso nº 776/07

TOLEDO

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

Sección Primera.

Presidente:

Ilmo. Sr. D. José Borrego López.

Magistrados:

Ilmo. Sr. D. Mariano Montero Martínez.

Ilmo. Sr. D. Manuel José Domingo Zaballos.

Ilmo. Sr. D. Ricardo Estévez Goytre.

SENTENCIA Nº 41

En Albacete, a veinticuatro de Enero de dos mil once.

Vistos por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha los presentes autos, seguidos bajo el número 776/07 del recurso contencioso-administrativo, seguido a instancia de la Asociación Castellano- Manchega para la Defensa del Patrimonio Natural (ACMADEN), representada por la Procuradora Sra. Palacios Piqueras y dirigida por el Letrado Sr. Doreste Hernández, contra la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Comunidades de Castilla- La Mancha, representado y dirigido por sus servicios jurídicos, en materia de regulación de períodos de caza. Siendo Ponente el Ilmo. Sr. D. Ricardo Estévez Goytre.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Por la representación procesal de la actora se interpuso en fecha 30 de Julio de 2007,

recurso contencioso- administrativo contra la Orden de 22 de mayo de 2007, de la Consejería de Medio Ambiente y Desarrollo Rural.

Formalizada demanda, tras exponer los hechos y fundamentos jurídicos que estimó aplicables, terminó solicitando se dicte sentencia de conformidad con lo interesado en el suplico de dicho escrito procesal.

Segundo.- Contestada la demanda por la Administración demandada, tras relatar a su vez los hechos y fundamentos jurídicos que entendió aplicables, solicitó una sentencia que declarara la inadmisibilidad del recurso o, subsidiariamente, la desestimación del mismo.

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, y se señaló día y hora para votación y fallo, el 20 de Enero de 2010, en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

Primero.- Mediante la Orden recurrida, la Consejería de Medio Ambiente y Desarrollo Rural procedió a fijar los períodos hábiles de caza y las vedas especiales en la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha para la temporada cinegética 2007/2008.

La aludida Orden fue objeto de una rectificación de errores de fecha 2 de agosto de 2007, a la que se amplió el recurso, a la que se amplía el recurso.

Asimismo, y de forma indirecta, los recurrentes impugnan determinados *artículos y apartados 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*.

Segundo.- Habiéndose planteado por el Letrado de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha diversas cuestiones de inadmisibilidad del recurso, debemos resolver con carácter previo si concurren o no las causas alegadas pues, de estimarse concurrentes, quedaría vedado a este Tribunal el conocimiento total o parcial efectuar un pronunciamiento de fondo sobre las cuestiones controvertidas.

Así, y siguiendo el orden de las alegaciones de la demandada, entiende la Sala que han de acogerse las alegaciones que tienen por objeto la impugnación indirecta de los *artículos y apartados del Decreto 141/1996, de 9 de diciembre*, por el que se aprueba el Reglamento General de la *Ley 2/1993, de 15 de julio, de Caza de Castilla-La Mancha*, relacionados en el fundamento jurídico noveno del escrito de demanda. Y ello por cuanto, como alegó dicho Letrado, uno de los medios técnicos de reacción activa contra un Reglamento u Ordenanza ilegal viene constituido por el recurso contencioso-administrativo, por lo que la LJCA establece la impugnación directa de las disposiciones generales y, asimismo, en su *art. 26*, está prevista la impugnación indirecta, lo cual no constituye sino la plasmación práctica del *art. 106.1* de la constitución en cuanto que atribuye a los Tribunales el control de la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, debiendo por ello decidir todas las pretensiones que se deduzcan y que tengan por objeto disposiciones de rango inferior a la Ley; pero de contrario, se dice en la contestación a la demanda, se omite la premisa mayor en la aplicación del mencionado *art. 26*, cual es que exista un acto de aplicación para su control, pues en caso contrario lo que se ejercitaría es un recurso directo contra el *Decreto 141/1996*, cuestión que no podría admitirse al haber precluido tal posibilidad por caducidad de la acción. Siendo dicha alegación de inadmisibilidad conforme con la doctrina de nuestro Tribunal Supremo, que en sentencias de 17 de octubre de 2002, 9 de abril de 2003 y 22 de diciembre de 2007, en las que se analiza -con claridad y precisión- el ámbito del actual *artículo 26.2 de la vigente LJCA*, y se declara que "No cabe confundir un recurso directo contra una disposición de carácter general (lo que es un auténtico recurso contra la norma) con un recurso indirecto que no constituye propiamente un recurso contra la norma sino contra su acto de aplicación, con base en la ilegalidad de aquélla", no podemos sino estimar la aludida causa de inadmisibilidad del recurso.

Íntimamente ligada a la anterior, se dice en el escrito de contestación, se invoca la excepción de mutación procesal entre el escrito de interposición y la demanda, consistiendo dicha mutación, o desviación procesal, en que el escrito de interposición se ejercita directamente contra una Orden, mientras que se realiza nueva petición en vía de demanda a los efectos de un imaginario recurso indirecto contra otra disposición, lo cual, según argumenta el Letrado de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, es manifiesta desviación procesal. Pero con tal argumento, aparte de que de estimarse concurrente la desviación procesal que se alega no sería motivo de inadmisibilidad del recurso aunque fundamentaría la desestimación de las pretensiones que incurriesen en tal vicio, parece ignorar la constante doctrina que

viene admitiendo la posibilidad de impugnar indirectamente las disposiciones de carácter general sin que el recurrente esté obligado a citar expresamente tal impugnación en el escrito de impugnación, añadiéndose por la jurisprudencia antes referida que ello es así aunque la ilegalidad de la disposición no se esgrime como una pretensión autónoma sino sólo como un motivo de impugnación del acto. Pero la profundización en el examen de dicha alegación devendría superflua desde el momento en que hemos acogido la que tiene por objeto poner de relieve la imposibilidad de impugnar indirectamente el *Decreto 141/1996* al no constituir el objeto directo de este procedimiento un acto administrativo de aplicación del mismo.

Seguidamente se alega por la Administración demandada la inadmisibilidad del recurso por el carácter meramente consultivo de la acción, al entenderse por dicha parte que, dado el carácter temporal de la Orden impugnada, su derogación por otra disposición posterior supone la pérdida sobrevenida del objeto del proceso. Tal argumento, que como regla general habría de fundamentar la estimación de la concurrencia de la causa de inadmisibilidad alegada, requiere sin embargo ser matizada en determinados supuestos.

Efectivamente, el Tribunal Supremo, en sentencia de 27 de mayo de 2008, ha declarado que la pérdida de vigencia de las disposiciones generales, con posterioridad a su impugnación no determina necesariamente la desaparición sobrevenida del objeto del proceso. En esa misma sentencia, y recordando la doctrina del Tribunal Constitucional y del propio Tribunal Supremo al respecto (SSTC 111/1983, 199/1987, 385/1993, 196/1997 y 233/1999 y SSTs de 5 de julio 1999, 13 y 15 de noviembre de 2000, 10 de febrero y 22 de diciembre de 2003), se apunta que no cabe dar una respuesta unívoca y general ya que ha de estarse a la incidencia real de la derogación o modificación de los preceptos y no a criterios abstractos, a lo que añade que "La pérdida sobrevenida de vigencia de los preceptos reglamentarios impugnados ha de ser tenida en cuenta, en cada caso, para apreciar si la misma conlleva la exclusión de toda aplicabilidad de aquéllos, pues si así fuera, habría que reconocer que desapareció, al acabar su vigencia, el objeto del proceso en el que se impugna directamente un reglamento que, por sus notas de abstracción y objetividad, no puede hallar su sentido en la eventual remoción de las situaciones jurídicas creadas en aplicación de la disposición reglamentaria, acaso ilegal o inconstitucional (Cfr. art. 73 LJCA y 40 LOTC, STC 199/1987). Por ello carece de sentido pronunciarse cuando el propio Ejecutivo expulsa la norma del ordenamiento jurídico de modo total, sin ultraactividad (Cfr. SSTC 160/1987, 150/1990 y 385/1993). Pero por idéntica razón, para excluir toda aplicación posterior de la disposición reglamentaria controvertida, privándola del vestigio de vigencia que pudiera conservar, puede resultar necesario (útil o conveniente, dice la STC 233/1999, en relación con normas legales impugnadas por inconstitucionalidad) su enjuiciamiento, aun cuando haya sido derogada (Cfr. SSTC 196/1997, 199/1987, 233/1999), si no puede descartarse una eventual aplicación del *reglamento impugnado, en función del tiempo en que estuvo vigente hasta su definitiva derogación (Cfr. 28 de abril de 2000)*, o si la norma derogatoria, al reproducir el contenido de la norma derogada, prolonga la aplicación de unos preceptos reglamentarios que pudieran estar aquejados de los mismos vicios que se atribuyen a la norma sustituida. Criterios estos que, aplicados al devenir normativo que se contempla en el presente proceso, no permiten concluir que se haya producido una pérdida sobrevenida del objeto de la pretensión impugnatoria."

En relación, finalmente con la pretendida falta de legitimación *ad causam* de la parte recurrente para impugnar la corrección de errores, no alcanza la Sala a comprender como, no cuestionándose la legitimación activa para la impugnación de la Orden frente a la que originariamente se dirige este proceso, pueda posteriormente discutirse la concurrencia de dicha legitimación para impugnar la corrección de errores de esa misma Orden, pues, si bien dicha impugnación tendría sentido si se impugnasen aspectos de la corrección de errores referentes a preceptos originariamente no impugnados, tal razonamiento carecería de sentido cuando mediante la corrección de errores se vienen a introducir, como ocurre en nuestro caso, modificaciones en el texto originario.

Tercero.- De cuanto antecede se sigue que, haciendo abstracción de los *preceptos relativos al Decreto 141/1996, de 9 de diciembre*, por el que se aprueba el Reglamento General en aplicación de la *Ley 2/1993, de 15 de julio, de Caza de Castilla-La Mancha* (cuya impugnación indirecta no está contemplada en supuestos en que, como el presente, el objeto directo de impugnación no es un acto de aplicación del mismo sino una disposición de carácter general), las alegaciones de la Asociación recurrente se resumen, en lo que al fondo del asunto se refiere, en las tres siguientes:

1.- Nulidad de la disposición general recurrida por permitir la caza en la época de reproducción de determinadas especies.

2.- Nulidad de la disposición general recurrida en lo que a la caza de perdiz de reclamo se refiere, y

3.- Nulidad de la disposición general recurrida por prescindir absolutamente del trámite legalmente

establecido para la rectificación de errores.

Respecto de la primera alegación, sostiene la parte actora que la filosofía que rige la actual normativa sobre regulación medioambiental y cinegética tiene su origen en la *Directiva 79/409/CEE del Consejo, de 2 de abril de 1979*, relativa a la conservación de aves silvestres, y en la *Directiva 92/43/CEE, de 21 de mayo de 1992*, relativa a la conservación de los hábitat naturales y de la fauna y flora silvestres, donde la caza se entiende como un sistema de explotación de especies regida por firmes principios de respeto hacia éstas, lo que impone el aprovechamiento de los recursos naturales (cinegéticos en este caso) bajo criterios de sostenibilidad, es decir, que asegure la conservación y mantenimiento de las poblaciones de las especies objeto de caza así como del resto de especies silvestres presentes en el medio natural. Principios que están presentes en las leyes medioambientales que fueron incorporadas al Derecho estatal (la ya derogada *Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestre*, así como la *Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad* que la sustituye) y autonómico (en nuestro caso, la *Ley 2/1993, de Caza de Castilla-La Mancha*); siendo la primera consecuencia de este imperativo de regular la caza bajo criterios de sostenibilidad, junto con la prohibición de la práctica de la caza de especies amenazadas o protegidas, el establecimiento de "períodos de veda", que implican un parón en la actividad cinegética a fin de respetar los períodos de reproducción y cría de las especies sobre las que se practica la caza, a fin de posibilitar la renovación y la conservación de sus poblaciones, evitando su esquilamiento.

Así, el *art. 7.4 de la Directiva 79/409/CEE*, impone a los Estados miembros la obligación de impedir que " *las especies a las que se aplica la legislación de caza ... sean cazadas durante la época de anidar ni durante los distintos estados de reproducción y de crianza*", y la *Ley 4/1989, de 27 de marzo, dispone, en su art. 34 .b)*, que " *Queda igualmente prohibido con carácter general el ejercicio de la caza durante las épocas de celo, reproducción y crianza, así como durante su trayecto de regreso hasta los lugares de cría en el caso de las especies migratorias*". Preceptos que encuentran su desarrollo en el *art. 4.1 del Real Decreto 1095/1989, de 8 de septiembre*, por el que se declaran las especies objeto de caza y pesca y se establecen normas para su protección, y en el *art. 62.3.b) de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y Diversidad*. Régimen jurídico que encuentra su desarrollo en nuestro Derecho autonómico en el *art. 99.1.b) del Reglamento de Caza de Castilla-La Mancha*, aprobado por *Decreto 141/1996, de 9 de diciembre*, que establece que la " *fijación de los períodos ... en que para las diferentes especies puede practicarse la caza ... se realizará de acuerdo con el ciclo biológico de las especies y de su fenología provincial*", y que " *en todo caso, serán los adecuados al aprovechamiento sostenible de las especies cinegéticas*".

Efectivamente, como se aduce en la demanda, la limitación de la práctica de la caza en época de reproducción de cada especie es una constante en nuestra legislación, por lo que, siguiendo la doctrina que se contiene en la STSJ de Madrid, de 16 de marzo de 2004, toda Orden de Vedas que vulnere o no respete ese "parón biológico" permitiendo la caza de especies cinegéticas en la época de reproducción de aquellas será nula de pleno derecho en aplicación de lo dispuesto en el *art. 62.2 de la LRJ-PAC en relación con el 34 .b) de la Ley 4/1989*.

Antes de efectuar pronunciamiento acerca de lo que al respecto se dice en la Orden aquí impugnada (ya hemos apuntado que el *Decreto 141/1996, de 9 de diciembre, y en lo que afecta a la alegación que ahora analizamos, su art. 99*, quedará fuera de nuestro análisis), hemos de precisar que por "época de anidar" se entiende el período durante el que una especie pone e incuba sus huevos y cría a los jóvenes hasta que son capaces de volar, y que el "período de reproducción" abarca no solo la época de anidar sino también la ocupación del lugar de nidificación y el período de dependencia de las aves jóvenes después de abandonar el nido. Alcanzando la protección establecida en los *arts. 7.4 de la Directiva 79/409/CEE y 34 .b) de la Ley 4/1989* a todo este período de reproducción, entendiendo como tal el que acabamos de definir.

Sentado lo anterior, entiende la parte actora que, en lo que se refiere a las especies tórtola común europea, la codorniz, la paloma torcaz y la perdiz roja son objeto de caza en Castilla-La Mancha durante su período de reproducción, tal como se desprende de los informes que se acompañan a la demanda sobre la "Tórtola Común" y sobre la incompatibilidad entre los períodos hábiles de caza y reproducción de la perdiz roja, la paloma torcaz y la codorniz en Castilla-La Mancha. En particular, el *apartado 1.1 del art. 2 de la Orden recurrida, dispone, en relación la caza en media veda, que " El período hábil de caza de la codorniz, tórtola común y paloma torcaz, además del establecido con carácter general, será el comprendido desde el 15 de agosto hasta el 15 de septiembre de 2007, ambos inclusive*"; período que, a juicio de la demandante, coincide plenamente con el período de reproducción de estas especies, por lo que el aludido apartado incurre desde luego en causa de nulidad de pleno derecho, señalando al efecto que, según certifica el Director General de Política Forestal en su comunicación de 25 de agosto de 2008, ningún estudio,

valoración ni informe técnico se ha realizado que avale que "la densidad de las poblaciones de estas especies permita su aprovechamiento sostenible", y por todo informe se aportan las Actas de los Consejos Regional y Provinciales en cuyo orden del día figuraba como punto "Períodos hábiles de caza y vedas especiales para la temporada 2007- 2008"; Consejos que, como el propio Reglamento de Caza dispone, añade la parte actora, no son Comités Técnicos o Servicios de la Consejería con competencias en medioambiente o aprovechamientos cinegéticos sino meros órganos de carácter consultivo en los que están representados los organismos, instituciones y grupos afectados por la actividad cinegética, y cuyos informes, desde luego, carecen de carácter vinculante (*art. 99.1 y 6 del Reglamento de Caza*), por lo que no resulta admisible tratar siquiera de asimilar esta consulta a un informe técnico que avale la sostenibilidad de la práctica de la caza en media veda sobre las poblaciones de las especies cazables. Siendo así que el *art. 99.1.b) del Reglamento de Caza de Castilla-La Mancha* dispone que " *Para la codorniz, tórtola y paloma torcaz, en atención a su condición de migradoras estivales, se podrá autorizar un período hábil de caza especial, denominado «media veda», cuando la densidad de sus poblaciones permita su aprovechamiento sostenible* ", y sin embargo, la Orden permite la caza en media veda de estas especies sin haber estudiado la situación de estas poblaciones, por lo que la autorización carece del presupuesto previo habilitante.

La parte demanda, que trata de desvirtuar el valor probatorio de los informes aportados por la parte actora junto a su escrito de demanda apelando a cuestiones de índole formal -que los mismos no pueden ser calificados sino como meros documentos privados por falta de acreditación de los requisitos previstos en el *art. 335.2 LEC*, así como la vinculación directa e inmediata que los autores de los informes presentan con la asociación recurrente- y de fondo -que los mismos se refieren a situaciones estáticas en el tiempo, que si bien pueden tener en cuenta años anteriores no explican la situación de las especies en el momento concreto que es el que efectivamente se considera a los efectos de establecer el volumen de la población de las aves; ni hacen alusión a una cuestión tan trascendental como el dato objetivo de si la primavera se presenta, dada la incidencia meteorológica, adelantada o tardía, lo que determina el período reproductor de todas las especies; así como que la incidencia en el período reproductor, en algunos de los informes, se reconoce como mínima, como se refleja en el gráfico del informe sobre la tórtola común, donde la línea descendente de los datos que proporciona el propio informante a partir del 15 de agosto, fecha de inicio de la media veda, es residual-, añade que no se prueba en absoluto lo que se manifiesta de contrario, por lo que en modo alguno se pueden contravenir las directivas comunitarias y, por tanto, debe prevalecer el criterio de la Administración en cuanto que la misma tiene a su favor la presunción de validez que se predica de la Orden anual de caza *ex art. 57 de la LRJ-PAC*.

Aparte de que al menos uno de los informes aportados junto a la demanda cumplía con los requisitos exigidos por el mencionado precepto de la Ley ritual, que los mismos fueron ratificados a presencia judicial, que no se ha acreditado la vinculación alegada con la asociación recurrente y que, lo que es más importante, su contenido y conclusiones han venido a confirmarse mediante la pericial de designación judicial practicada a instancia de la parte actora, lo que puede constatarse mediante la consulta a los medios que se apuntan en el escrito de contestación, lo que no podemos admitir es que la Administración esté, como parece dar a entender el aludido Letrado, exenta de la carga de probar los hechos en que la Orden impugnada se fundamenta bajo el paraguas de la presunción de validez que se predica del *art. 57 LRJ-PAC*, pues se ignora con ello que la Orden permite la caza en media veda de las aludidas especies sin haber justificado previamente la concurrencia del presupuesto habilitante a que se refiere el aludido *art. 99.1.b) del Reglamento*.

Conviene recordar, en lo concerniente a la carga de la prueba, que la STS de 12 de febrero de 2009, a propósito de la presunción de legalidad que corresponde al acto administrativo, *ex artículo 57 LRJ-PAC*, ha declarado que

" En el proceso contencioso administrativo se venía aplicando la regla consistente en que correspondía únicamente al actor la prueba de los hechos en los que fundaba su pretensión, por lo que la jurisprudencia, de modo más o menos unánime, fundándose en el carácter revisor de esta jurisdicción y la presunción de validez de los actos administrativos que consagraba el artículo 45 de la vieja Ley de Procedimiento Administrativo de 1958, declaraba que quién afirmaba que el acto administrativo impugnado era ilegal asumía la carga de la prueba, independientemente del carácter constitutivo o impeditivo de los hechos sobre los que se sustenta la pretensión.

Ahora, sin embargo, la jurisprudencia de esta Sala viene declarando que al recurso contencioso-administrativo son de aplicación las normas probatorias de la legislación civil. Señalando al respecto que la presunción de legalidad que corresponde al acto administrativo, ex artículo 57 de la Ley 30/1992, no implica, en modo alguno, el desplazamiento de la carga de la prueba, pues dicha presunción únicamente impone la carga de recurrir en sede judicial la resolución administrativa, pudiendo obviamente basarse la impugnación en la falta de prueba de los hechos que sirven de presupuesto fáctico al expresado

acto.

El principio de presunción de validez del artículo 57.1 de la Ley 30/1992 , por tanto, significa únicamente que ha de entenderse transferida al destinatario de la resolución la carga de impugnar los actos de la Administración, para evitar que esa presunción de ser conforme a Derecho los convierta en inmunos ante la pasividad que supone el transcurso de los plazos impugnatorios. La presunción de que los actos administrativos se acomodan a la legalidad no altera, sin embargo, las reglas de distribución de la carga de la prueba que fija el artículo 217 de la LEC , ni supone otorgar presunción de certeza a los hechos que en las resoluciones de la Administración se declaren probados.

Además, aún cuando las normas de aplicación establezcan expresamente una presunción de veracidad, ello no comporta que puedan considerarse demostrados, de modo irrefutable, los hechos sobre los que se asienta la resolución administrativa, ni que se sustraiga a la potestad del órgano judicial efectuar la correcta aplicación en la distribución de la carga de la prueba ."

Esto es lo que, según se desprende de la prueba practicada, ha ocurrido en nuestro caso, pues la Orden se fundamenta en la consulta efectuada al Consejo Regional de Caza y a los Consejos Provinciales, pero no se acredita el cumplimiento del requisito establecido en el *art. 99.1.b) del Reglamento de Caza* de que, con referencia a la codorniz, tórtola y paloma torcaz, y en atención a su condición de migradoras estivales, pueda autorizar un período hábil de caza especial, denominado «media veda», " *cuando la densidad de sus poblaciones permita su aprovechamiento sostenible* ", y del contenido de la comunicación del Director General de Política Forestal (de 25 de agosto de 2008, complemento del expediente administrativo) se desprende que no se ha realizado estudio, valoración ni informe técnico que avale que la densidad de las poblaciones de estas especies permita su aprovechamiento sostenible.

Cuestión similar a la que aquí se analiza ha sido enjuiciada por nuestra Sala homónima de Madrid en la sentencia de 16 de marzo de 2004 , donde, estimando el recurso contencioso-administrativo examinado, llega a la conclusión siguiente: " *Pues bien, este pretendido fundamento de la disposición impugnada es inexistente. A salvo de las manifestaciones vertidas en la contestación a la demanda, en el expediente administrativo no consta ni un único informe técnico, a salvo, claro está, del favorable a la legalidad de la Orden emitido por la Asesoría Jurídica, totalmente irrelevante a estos efectos. En lo demás, concurre un total vacío acerca del criterio técnico de carácter biológico, ecológico, cinegético o de otro tipo, sobre la conveniencia de permitir la caza del corzo durante la época de celo, reproducción y cría en el período 1998-1999. Tal ausencia es suficiente para considerar que la norma cuestionada es fruto de una aplicación arbitraria de la potestad que confiere dicho art. 34 b) de la Ley 4/1989 , cuyo ejercicio siempre ha de ser restrictivo, al tratarse de aplicar una excepción, e, insoslayablemente, fundado ."*; nulidad de pleno derecho que es en definitiva, lo que se postula en el presente recurso en relación con el *apartado 1.1 del art. 2 de la Orden de 22 de mayo de 2007* , objeto de nuestro enjuiciamiento y que, lo mismo que la Sala de Madrid, hemos de estimar por la absoluta falta de justificación del presupuesto habilitante de la autorización de la caza de la tórtola común o europea, la codorniz, la paloma torcaz y la perdiz roja.

Cuarto.- Distinta respuesta hemos de dar a la alegación concerniente a la nulidad de la disposición recurrida en lo que a la perdiz de reclamo se refiere, pues no se trata aquí, a diferencia del supuesto a que nos acabamos de referir, de la falta de justificación de la autorización de un período hábil de caza especial que, como tal, requiera la justificación de la concurrencia del presupuesto habilitante contemplado por la norma -en nuestro caso, que la densidad de las poblaciones de las aludidas aves permita su aprovechamiento sostenible-, sino de una concreta modalidad de caza cuya autorización está contemplada por la Leyes, si bien con carácter restrictivo y en los lugares donde sea tradicional. A dicha modalidad se refiere la disposición impugnada en su *art. 2, apartado 1.4 .* y que consiste, de acuerdo con la definición que nos proporciona el *art. 45 del tan aludido Reglamento* para la aplicación de la Ley de Caza castellano-manchega, en que el cazador, apostado en un lugar fijo y con ayuda de un reclamo macho de perdiz, espera a que acudan atraídas por éste piezas de la misma especie; modalidad de caza que es calificada como antideportiva por la asociación recurrente por cuanto que en lamisca se "tira" al "pájaro que entra" estando agazapado el cazador a escasos metros del reclamo de una modalidad de caza que se practica en plena época de reproducción de la especie (del 1 de febrero al 14 de marzo) y que afecta exclusivamente a los ejemplares silvestres que han sobrevivido a la temporada general de caza menor (del 8 de octubre al 8 de febrero); modalidad que, continúan alegando los recurrentes, se encuentra afectada por el *art. 41 del Reglamento, cuyo párrafo primero, letra i)*, establece que " *Con carácter general queda prohibido para la práctica de la actividad cinegética la utilización de: Los reclamos de especies protegidas, vivos o naturalizados, y otros reclamos vivos cegados o mutilados, así como todo tipo de reclamos eléctricos o mecánicos, incluidas las grabaciones.* "

Como adujo el Letrado de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, la aludida modalidad de

caza encuentra su apoyo normativo tanto en la legislación autonómica, *Ley 2/1993, de 15 de julio, de Caza de Castilla-La Mancha* y en el *Reglamento para su desarrollo* (cuyo art. 46 .k, como viene a admitir la propia parte recurrente, permite la caza, si bien con sometimiento al cumplimiento de determinados requisitos, de perdiz con reclamo); como en la estatal (*Disposición Adicional Séptima de la Ley 4/1989*, hoy art. 63 de la *Ley 32/2007*), en cuya virtud, " *La Administración competente podrá autorizar la modalidad de caza de perdiz con reclamo macho, en los lugares donde sea tradicional y con las limitaciones precisas para garantizar la conservación de la especie* .".

En este caso, y a diferencia de lo anteriormente expuesto en relación con el art. 2.1.1 de la Orden impugnada, no se ha practicado prueba alguna tendente a desvirtuar que las restricciones impuestas por dicha Orden en lo atinente a la caza con perdiz de reclamo -entre las que se encuentran no sólo la necesidad de que su práctica se realice en terrenos sometidos a régimen cinegético especial, sino que también se contempla la prohibición de la caza con el reclamo de perdiz roja hembra o artificio que lo sustituya, que la modalidad de caza esté incluida en el plan técnico de caza aprobado, así como el establecimiento de un cupo de piezas por cazador y día, distancia mínimas entre puestas y número máximo de cazadores por día previstos en el referido plan- contravengan lo que al efecto se dispone por las aludidas Leyes estatal y autonómica, ni el Derecho Comunitario Europeo, pues la *Directiva 79/409 CEE contempla la posibilidad de que los Estados miembros introduzcan excepciones a los artículos 5, 6, 7 y 8*, entre otros supuestos, para permitir, en condiciones estrictamente controladas y de un modo selectivo, la captura, la retención o cualquier otra explotación prudente de determinadas aves en pequeñas cantidades (art. 9 .c); exigencias cuyo cumplimiento por nuestro Derecho interno -y más concretamente por su regulación en la Orden aquí enjuiciada- no ha sido desvirtuado por las alegaciones vertidas por la parte actora en su demanda

Quinto.- Por último, en lo concerniente a las rectificaciones de errores de las disposiciones de carácter general, la jurisprudencia ha venido admitiendo, junto a los meros errores materiales en la transcripción mecanográfica o tipográfica de aquélla, ya en el texto comunicado a referido Diario Oficial o en la inserción literal en el mismo, lo que puede realizarse guardando las formalidades previstas en la norma que regula dichas rectificaciones o correcciones derivadas de defectos de publicación, "o bien, a cualquier error material o de hecho de dicha Orden, a que alude el artículo 111 de la *Ley de Procedimiento Administrativo*, para lo que sería menester producir un acto al efecto por el órgano administrativo competente, todo ello encaminado a impedir que, mediante la mera publicación referida, se produzca una revisión de oficio de un acto en la vía administrativa, sin cumplir las formalidades previstas en el capítulo primero del título V, de la *Ley de Procedimiento Administrativo*, lo que de suyo es un proceder contrario a Derecho" (STS de 6 de marzo de 1990).

En nuestro caso, no se trata en este caso de un error de transcripción mecanográfica o tipográfica, sino de corregir una omisión, como claramente se desprende de la mera lectura de la corrección de errores publicada en el D.O.C.M. nº 173, de 20 de agosto de 2007. Mediante la misma se viene a añadir en el art. 2, referido a la caza menor, cuyo texto originario era (...) "En los terrenos cinegéticos de aprovechamiento común, el período hábil será desde el primer domingo de noviembre al último domingo de diciembre, ambos inclusive limitándose la caza a los domingos de las 9 a las 13 horas, exclusivamente en terrenos con superficie continua igual o superior a 250 hectáreas, pudiendo cazar cada cazador como máximo 2 piezas por día de caza.", el siguiente texto: " *de entre las especies de conejo, liebre y perdiz, quedando el cupo libre para el resto de las especies cinegéticas* ".

A diferencia de lo que se argumenta por el Letrado de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, no podemos compartir que en el presente caso no se haya hecho otra cosa que adicionar una omisión en la que es patente que no se ha querido establecer ninguna novedosa regulación por el legislador autonómico, pues, si bien dicho alegato podría validar la rectificación de errores operada, las disposiciones que se citan para justificar que no se trata de una cuestión novedosa en el Derecho autonómico no desplegarían en nuestro caso el pretendido efecto en tanto en cuanto que las Órdenes autonómicas que en la contestación a la demanda se citan son posteriores no ya a la fecha de la Orden originariamente impugnada en este recurso (de 22 de mayo de 2007), sino también a la fecha de la propia rectificación de errores (de 2 de agosto de 2007), al ser las mismas de 26 de mayo de 2008 (DOCM del 30), que regula esta materia para el período 2008/2009, y de 21 de mayo de 2009 (DOCM del 29), referida a los años 2009/2010, lo que nos obliga a rechazar el aludido argumento ya que con el mismo no se justifica la aplicación al presente caso de un criterio ya plasmado en disposiciones anteriores y, por otro lado, no se ha practicado prueba alguna tendente a acreditar que la rectificación obedezca a un error u omisión en la transcripción del mencionado precepto.

En suma, el recurso ha de ser estimado también en el puntual aspecto examinado en el presente

Fundamento.

Sexto.- No concurren los presupuestos legales habilitantes (*art. 139 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*) para efectuar concreto pronunciamiento en cuanto al abono de las costas procesales.

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

FALLAMOS:

1.- **Estimando concurrente la causa de inadmisibilidad referente a la impugnación indirecta del Decreto 141/1996**, declaramos la inadmisibilidad del recurso indirecto frente a la referida disposición de carácter general.

2.- Desestimamos la inadmisibilidad del recurso por las restantes causas alegadas por el Letrado de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

3.- **ESTIMAMOS EN PARTE** el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la Orden de 22 de mayo de 2007, de la Consejería de Medio Ambiente y Desarrollo Rural, por la que se fijan los períodos hábiles de caza y las vedas especiales en la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha para la temporada cinegética 2007/2008, así como contra la corrección de errores de 2 de agosto de 2007; estimación que afecta al *art. 2.1.1* de la aludida Orden y a la corrección de errores, los cuales anulamos y dejamos sin efecto por no ser conformes a Derecho.

4.- No hacer expreso pronunciamiento de condena en costas.

Así, por esta Sentencia, contra la que cabe interponer el recurso de casación al que se refiere el *art. 86.4 de la Ley de la Jurisdicción*, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN : En la misma fecha fue leída y publicada la anterior resolución por el Ilmo. Sr/a. Magistrado que la dictó, celebrando Audiencia Pública. Doy fe.

DILIGENCIA : Seguidamente se procede a cumplimentar la notificación de la anterior resolución. Doy fe.