|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 29/1990 |
| Fecha | de 16 de enero de 1990 |
| Sala | Pleno |
| Magistrados | Don Francisco Tomás y Valiente, don Francisco Rubio Llorente, don Antonio Truyol Serra, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Eugenio Díaz Eimil, don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, don Jesús Leguina Villa, don Luis López Guerra, don José Luis de los Mozos y de los Mozos, don Álvaro Rodríguez Bereijo y don José Vicente Gimeno Sendra. |
| Núm. de registro | 1739-1989 |
| Asunto | Recurso de inconstitucionalidad 1.739/1989 |
| Fallo | Por lo expuesto, el Pleno acuerda mantener la suspensión de los preceptos de la Ley del Parlamento Vasco 1/1989, de 13 de abril, impugnados en el presente recurso. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. El Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, mediante escrito presentado en este Tribunal el 11 de agosto de 1989, planteó recurso de inconstitucionalidad contra la Ley del Parlamento Vasco 1/1989, de 13 de abril, en lo que hace referencia a los apartados 1.1.1 del art. 1, en cuanto al inciso «por estar calificadas como amenazas para encontrarse en vías de extinción» y 1.1.17, en cuanto al inciso «especies protegidas por encontrarse en vías de extinción», en relación con la cuantía de las multas previstas en el apartado 1.1 del mencionado art. 1 de la misma Ley por la que se modifica la calificación de determinadas infracciones administrativas en materia de caza y pesca fluvial; con invocación expresa del art. 161.2 de la Constitución, al objeto de que fuese ordenada la suspensión de los preceptos impugnados.

2. Por providencia de la Sección de Vacaciones del Pleno de este Tribunal, de 29 de agosto de 1989, se tuvo por planteado el recurso y se dio traslado de la demanda y documentos presentados conforme establece el art. 34.1 de la LOTC al Congreso de los Diputados y al Senado, así como al Parlamento y al Gobierno Vasco, por conducto de sus respectivos presidentes, al objeto de que, en el plazo de quince días puedan personarse en el procedimiento y formular las alegaciones que estimaren convenientes, teniéndose por producida la suspensión de la vigencia y aplicación de los mencionados según dispone el art. 30 de la LOTC, y se publicó la formalización del recurso y la suspensión acordada en el «Boletín Oficial del Estado» y en el «Boletín Oficial del País Vasco».

El Parlamento Vasco, en escrito de 18 de septiembre de 1989, se personó y presentó sus alegaciones, solicitando se dicte Sentencia en su día desestimando el recurso y declarando que los incisos de los artículos impugnados son plenamente conformes al orden constitucional.

El Gobierno Vasco, en escrito de 19 de septiembre de 1989, se persona y formula alegaciones, solicitando, se dicte Sentencia en su día por la que se desestime en su totalidad el recurso de inconstitucionalidad declarando la conformidad con el bloque de la constitucionalidad de los preceptos de la Ley impugnada.

3. Por providencia de la Sección Primera de 11 de diciembre de 1989, se acordó que próximo a finalizar el plazo de los cinco meses que señala el art. 161.2 de la Constitución, se oiga a las partes personadas, para que en el plazo común de cinco días, expongan lo que estimen procedente acerca del mantenimiento o levantamiento de dicha suspensión.

4. El Abogado del Estado, evacua la audiencia conferida, en solicitud del mantenimiento de la suspensión, formulando las siguientes alegaciones:

Los preceptos impugnados de la Ley Vasca 1/1989, disminuyen de forma drástica la gravedad de las sanciones que la legislación básica estatal establece por cazar o comercializar especies amenazadas o protegidas en peligro de extinción. Si se alzare la suspensión de los preceptos impugnados, el debilitamiento en el País Vasco del régimen sancionador establecido para la protección de las especies protegidas, pudiera dar lugar a un incremento de la presión furtiva o de captura ilegal sobre las mismas en ese ámbito territorial. Además, la finalidad disuasoria que se pretende con el establecimiento de un régimen sancionador, operaría con menor intensidad en la Comunidad Autónoma del País Vasco. Una consecuencia pudiera derivarse de esta situación: la derivación hacia la Comunidad Autónoma del País Vasco del tráfico y comercio ilegal de especies protegidas. Con arreglo a la «lista roja de los vertebrados españoles» (ICONA, 1986), -única disponible mientras no se elabore el catálogo nacional de especies amenazadas previsto en la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de conservación de los espacios naturales y de la flora y fauna silvestres- dos especies de aves y nueve de mamíferos en peligro de extinción, tienen asentamiento en el País Vasco. Los perjuicios que pudieran derivarse de esta situación serían pues, irreparables, frustrándose la finalidad perseguida por la Ley 4/1989, de 27 de marzo, al regular la caza «en su condición de recursos naturales cuya persistencia debe garantizarse, prohibiéndose la captura de especies catalogadas...».

5. El Parlamento Vasco, en escrito recibido el 20 de diciembre último solicita el levantamiento de la suspensión de los preceptos impugnados en el presente procedimiento, formulando a tal efecto las siguientes alegaciones:

El art. 161.2 C.E. ha sido objeto de un tratamiento expansivo por parte de la LOTC (Título V arts. 62 y 64.2 y el ya citado 30) que ha merecido consideraciones críticas por amplios sectores doctrinales. En concreto, la ampliación de la suspensión prevista en el art. 161.2 a las leyes autonómicas operada por el art. 30 LOTC es de dudosa constitucionalidad según han convenido distintos autores, e introduce una perniciosa dualidad de regímenes en la regulación del recurso de inconstitucionalidad. Como era previsible el Gobierno del Estado ha hecho una utilización sistemática de esta posibilidad, de manera que por lo que a las leyes autonómicas se refiere la excepción prevista en el art. 30 LOTC se ha convertido en la regla general.

Todo lo anterior debe ser tenido en cuenta a la hora de abordar la cuestión del mantenimiento o levantamiento de la suspensión una vez finalizado el plazo de cinco meses a que se refiere el art. 161.2 C.E. La regla general debiera ser, por tanto, la de levantamiento de la suspensión y la excepción su mantenimiento, y ello por una elemental consideración sobre la seguridad jurídica (9.3 C.E.) así como por la presunción de validez de que deben gozar las leyes, incluidas las de las Comunidades Autónomas. De manera que sólo si la representación del Gobierno del Estado justificara con fundamento los perjuicios irreparables, o de difícil reparación, que para el interés público se seguirán del levantamiento de la suspensión haciendo ineficaz la ulterior decisión de este Tribunal, procedería su mantenimiento. En este sentido, es al Abogado del Estado a quien incumbe la «carga de la prueba».

De lo dicho se sigue que el objeto del presente incidente procesal no reside, propiamente, en la consideración de las posibles consecuencias negativas que se derivarían del mantenimiento de la suspensión, sino en los seguros o muy probables «razonables» perjuicios graves e irreparables para el interés público que justificarían, con carácter excepcional, el no levantamiento de la suspensión.

El levantamiento de la suspensión de los preceptos impugnados de la Ley del Parlamento Vasco 1/1989, de 13 de abril, no produce ningún perjuicio de singular gravedad o alcance al interés público como tampoco da lugar a consecuencias irreparables o de difícil reparación. Ello sería cierto si la Ley del Parlamento Vasco fuera una norma permisiva que fomentase, propiciase o tolerase la muerte, comercio o captura o, en breve, la caza de las especies animales protegidas por estar calificadas como amenazadas o en peligro de extinción. Pero es el caso que precisamente dicha Ley prohíbe de una manera clara y terminante esas actuaciones y las tipifica al máximo nivel como infracciones muy graves. Se está, por ende, en las antípodas de una legislación laxa o tolerante que, en cambio, es congruente con el mandato constitucional contenido en el art. 45.2 C.E. Apreciar en el levantamiento de la suspensión graves perjuicios para las especies protegidas parece excesivo por cuanto su incidencia se ciñe a la cuantía de la multa y se mueve, por tanto, siempre dentro del campo de la represión o prohibición.

El mantenimiento de la suspensión podría provocar perjuicios de muy difícil reparación tanto por los administrados como para la Administración autonómica si con posterioridad a la aplicación de las sanciones correspondientes previstas en el art. 39.1, en relación con el 39.2, y 38, sexta, de la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres, el Tribunal declarara en su día la constitucionalidad de los preceptos impugnados de la Ley del Parlamento Vasco 1/1989, de 13 de abril.

6. El Gobierno Vasco en escrito recibido el 20 de diciembre de 1989, solicita el levantamiento de la suspensión, a cuyo efecto presenta las siguientes alegaciones:

Una vez transcurrido el plazo de cinco meses de la suspensión automática a la que se refieren los arts. 161.2 de la Constitución y concordantes de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, la regla según precedentes que citan, de este Tribunal, es el levantamiento de la suspensión, produciéndose la excepción del mantenimiento, que ha de aplicarse con cautela, para que no pueda ser equivalente a un bloqueo de las potestades de las Comunidades Autónomas, cuando aquél conlleve perjuicios de singular alcance o gravedad, irreparables o de difícil reparación, cuya existencia deberá alegar y demostrar, en buena lógica procesal, la Administración del Estado.

Por otro lado, se indica en el escrito, es de señalar que esa doctrina resulta sumamente oportuna en el supuesto del recurso de inconstitucionalidad; y ello, no sólo porque la necesidad del carácter excepcional de la suspensión resalta más cuando se trata de normas con valor de Ley, sino también porque es ciertamente dudosa la constitucionalidad de la extensión que de la suspensión del art. 161.2 del Texto fundamental hace el 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional a ese tipo de recursos.

Expone a continuación el Gobierno Vasco que la regla expuesta la exonera del alegato de las consecuencias perjudiciales del mantenimiento de la suspensión, ya que, aun no existiendo éstas, procedería, según la mentada doctrina, el levantamiento, salvo que la Administración del Estado alegue y pruebe la existencia de graves perjuicios para el interés publico derivados de la aplicación de la norma autonómica impugnada.

Sin perjuicio de lo anterior, se señala que se produce un perjuicio para el interés público autonómico, no por general y presente en la totalidad de los supuestos de suspensión cautelar de las normas de la Comunidad Autónoma, menos grave e importante, cual es el de la paralización, de forma prolongada en la mayoría de los supuestos, del desarrollo de la autonomía política, lo que en algunas ocasiones es tanto como impedirlo, y por otro lado, que lo que realmente ocasionaría un perjuicio al interés general sería el levantamiento de la suspensión de una norma autonómica que no tipificara como infracción administrativa las conductas en cuestión, pues ello equivaldría a una grave desprotección del medio ambiente, en lo tocante a los aspectos a que tales conductas se refieren, en el territorio de una Comunidad Autónoma. Pero la Ley de que se trata sí tipifica esas conductas y las califica de igual forma que la Ley estatal. El que se sancionen más levemente supone un menor acotamiento de la actividad cinegética, una menor presión hacía el ciudadano; lo cual, lejos de impedir el levantamiento lo facilita en gran medida porque, señalan, para el Tribunal, la facilitación de libre desarrollo de la personalidad es un dato a favor de la norma que la procura, en el conflicto de eficacia que la suspensión cautelar en los recursos de inconstitucionalidad plantea (máxime cuando se impugna una norma autonómica por eventual contradicción con una norma estatal considerada básica por su autor).

##### II. Fundamentos jurídicos

1. La suspensión automática de la vigencia de las disposiciones de las Comunidades Autónomas, producida en virtud de lo dispuesto en el art. 161.2 de la Constitución y del 30 LOTC, debe ser ratificada o levantada por este Tribunal en un plazo no superior a cinco meses.

En el recurso que nos ocupa, el Presidente del Gobierno ha impugnado unos preceptos de una Ley del País Vasco que prevén una sanción pecuniaria entre 50.001 y 500.000 pesetas a quienes cacen, o comercialicen, especies protegidas por encontrarse en vías de extinción. El motivo del recurso no es la contradicción de dicha norma con precepto sustantivo alguno de la Constitución; la norma vulnera, en opinión del recurrente, una norma básica establecida por una Ley del Estado, aprobada dos semanas antes que la Ley Vasca. Tanto una como otra clasifican como muy grave la conducta descrita, pero la norma estatal, a diferencia de la autonómica, establece una sanción que oscila entre 10 y 50 millones de pesetas.

Si esta discrepancia entre ambas normas acarrea o no la inconstitucionalidad de la autonómica es cuestión que ha de resolverse en la Sentencia que ponga fin al presente proceso, y por ello en este trámite ha de partirse de la hipótesis de que tanto la declaración final de validez como la de invalidez son igualmente probables. A la luz de esa alternativa, ahora debemos sólo ponderar las consecuencias de que provisionalmente se levante la suspensión de la Ley Vasca, la cual estaría así en vigor hasta que se dicte Sentencia, o de que se rectifique su suspensión, en cuyo caso la Ley provisionalmente aplicable a las infracciones cometidas sería la del Estado.

De acuerdo con una reiterada doctrina constitucional, el mantenimiento de la suspensión automática requiere que el Gobierno, a quien se debe la iniciativa determinante de esa medida excepcional, aporte argumentos o razones que la justifiquen (AATC 1268/1988 356/1985, 385/1985, 466/1984, 139/1981), razones que deben ser desarrolladas convincentemente por quien las alega (AATC 70/1986, 283/1985, 222/1984, 166/1982, 375/1982) y que han de llevar a la conclusión de que si no se mantuviera la suspensión se producirían previsiblemente graves perjuicios al interés general y, en su caso, a los de los sujetos afectados por la misma (AATC 1241 y 1242/1988, 674/1988).

2. El Abogado del Estado señala en sus alegaciones que en el País Vasco tienen su asentamiento dos especies de aves y nueve de mamíferos en peligro de extinción, según la «lista roja de los vertebrados españoles» (ICONA, 1986). Si se alzare la suspensión, afirma, el debilitamiento del régimen sancionador que protege a tales especies podría dar lugar a un incremento de la presión furtiva o de captura sobre las mismas y, en todo caso, operaría con menor intensidad la fuerza disuasoria insta a la norma sancionadora, lo que podría acarrear, entre otras consecuencias, la derivación hacia la Comunidad Autónoma del tráfico y comercio ilegal de especies protegidas.

Ni el Parlamento ni el Gobierno del País Vasco comparten estos temores. Ambos resaltan que los preceptos impugnados prohíben las mismas conductas que la Ley estatal y que la controversia se limita sólo a la cuantía de las multas. Por ello, la vigencia de la Ley mientras se resuelve el recurso no acarrearía graves perjuicios para la especies protegidas. El Parlamento Vasco añade que la suspensión podría provocar, en cambio, perjuicios de muy difícil reparación a los administrados y a la Administración vasca, si una vez impuestas sanciones se declarara la constitucionalidad de la Ley autonómica. El Gobierno Vasco, a su vez, entiende que las sanciones más leves, al suponer una menor presión hacia el ciudadano, hacen preferible su inmediata vigencia por facilitar el libre desarrollo de la personalidad (con cita del art. 10.1 de la Constitución y del ATC 466/1984).

3. Este último argumento no es convincente, porque en el caso resuelto entonces por este Tribunal la norma afectada, sobre el etiquetaje de productos comercializados en Cataluña, era una norma permisiva, que ampliaba la libertad de sus destinatarios en cuanto a la lengua a emplear, mientras que, en el caso presente la Ley vasca restringe en igual medida que la estatal la libre actuación de los ciudadanos, aunque lo haga con la amenaza de sanciones más leves.

Tampoco resulta atendible el motivo invocado por el Parlamento Vasco respecto de la difícil reparación de los perjuicios que a los administrados y a la Administración Vasca podría provocar el mantenimiento de la suspensión de la Ley Vasca y la consiguiente aplicación del cuadro de sanciones más graves previsto por la Ley estatal. No resulta atendible, en efecto, porque, aun dando por cierta aquella dificultad, serían en todo caso mayores o más graves los daños que podrían producirse en la necesaria preservación de la fauna protegida, y más difícil su reparación, imposible tal vez en algún caso o en todos, si durante la tramitación de este proceso los potenciales infractores de las normas tuitivas estuviesen amenazados por normas sancionadoras -las de la Ley vasca- notablemente más benignas.

Las dos normas que pugnan por regir mientras el Tribunal resuelve el fondo del asunto comparten la finalidad de protección del interés ecológico, cuya salvaguardia ha sido considerada preferente en la jurisprudencia sobre suspensión cautelar de normas (AATC 674/1984 y 1270/1988), y que sólo puede ceder en el supuesto de que la Ley en cuestión fuere susceptible de provocar inmediatamente gravísimos efectos perjudiciales (ATC 890/1986).

No cabe duda de que, si se llegaran a producir las consecuencias previstas por la parte recurrente, la vigencia provisional de la Ley vasca daría lugar a perjuicios graves en el interés público inherente a la protección de una especie biológica. Los perjuicios podrían ser irreversibles si alguna de las especies asentadas en el País Vasco, o en Comunidades limítrofes, llegara a extinguirse por efecto de la mayor presión cinegética o del incremento del comercio ilícito. Y, en cualquier caso, un daño a esas especies amenazadas constituiría un perjuicio al interés público difícilmente reparable y de mayor entidad que el que pudiera causarse a los infractores sancionados con las multas previstas en la Ley estatal.

La cuestión, en el presente asunto, radica en un juicio de probabilidad: en qué medida la diferencia de sanciones entre la Ley autonómica y la Ley básica estatal puede dar lugar, durante el lapso de tiempo que falta hasta que dictemos Sentencia, a una mayor actividad cinegética y comercial ilícita. Nada ha alegado a este respecto la Comunidad Autónoma. Dada la drástica disparidad que existe entre las sanciones previstas por la normativa estatal y la autonómica, parece razonable suponer que la entrada en vigor de la más benigna podría ocasionar las consecuencias denunciadas por el Abogado del Estado. Por ello, y atendiendo al grave peligro que supone la amenaza contra las especies en trance de extinción en España, ha de prevalecer provisionalmente la aplicación de la norma que asegura prima acie una mayor protección de la riqueza biológica, en consonancia con lo acordado en los AATC 674/1984 y 1270/1988.

ACUERDA

Por lo expuesto, el Pleno acuerda mantener la suspensión de los preceptos de la Ley del Parlamento Vasco 1/1989, de 13 de abril, impugnados en el presente recurso.

Comuníquese esta decisión a los Presidentes del Gobierno, del Parlamento Vasco y del Gobierno Vasco, y publíquese en el «Boletín Oficial del Estado» y «Boletín Oficial del País Vasco».

Madrid, a dieciséis de enero de mil novecientos noventa.