

I. ESPAÑA

EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN LOS DAÑOS DE LA CAZA

SUMARIO: INTRODUCCIÓN: *Interesado.*—*Capacidad.*—*Legitimación:* a) Para promover el expediente; b) Para intervenir en el procedimiento.—*Representación.*—*Clases.*—*Iniciación del procedimiento.*—*Requisitos de la instancia.*—*Documentos complementarios.*—*Tramitación.*—*Prueba.*—*Recibimiento a prueba:* a) De oficio; b) A petición de interesado. Medios de prueba.—*Práctica.*—*Audiencia.*—*Resolución.*—*Caracteres:* a) De la resolución en general; b) Específicos de la de daños de la caza. Requisitos. Organó competente. Contenido. Forma. Resolución por delegación.—*Recursos.*

El hecho de vagar libremente las diversas especies que constituyen el objeto de la caza determina en ellas desplazamientos de los lugares de refugio y encame a aquellos en que pastan. Cuando la propiedad de unos y otros terrenos pertenecen a un mismo dueño, no hay posibilidad de conflictos derivados de los daños que la caza pueda producir (1); pero si la titularidad dominical de los predios querenciosos al refugio y a los pastos no coincide en una misma persona, los daños que las especies causen en cultivos y plantaciones no debe soportarlos el interesado en éstas, con mayor motivo si la abundancia de especies se debe a negligencia o a propósito de fomento y repoblación por parte del dueño de los terrenos de donde proceden o se crían, como suele ocurrir en acotados y vedados.

En nuestro Derecho positivo se ocupó de la materia el Código Civil al disponer en su artículo 1.906 que «el propietario de una heredad de caza responderá del daño causado por ésta en las fincas vecinas, cuando no haya hecho lo necesario para impedir su multiplicación o cuando haya dificultado la acción de los dueños de dichas fincas para perseguirla.

Este artículo se funda, según BORREL, en un principio de culpabilidad, no nacida del artículo 1.902, pero sí inspirada en el principio del abuso del derecho y en el de la solidaridad social (2).

(1) Lo cual no quiere decir que el interés público no exija, en determinados supuestos, la adopción de medidas para evitarlos.

(2) BORREL MACIÁ, *Responsabilidades de culpa extracontractual civil*, según edición, pág. 286.

Efectivamente, la caza es campo abonado para que el propietario abuse de su derecho (3). El ser un deporte típicamente excluyente, por requerir su ejercicio, con éxito, una cierta abundancia de especies (4), hace que el propietario sienta el deseo de impedir que en su finca se cace libremente. Cuando a la prohibición de cazar se une el no cazar del propietario o titular de este derecho, con la intensidad necesaria para que las especies no se multipliquen en grado tal que supongan un peligro para cultivos y plantaciones próximas, el abuso del derecho es manifiesto y la obligación de indemnizar está plenamente justificada.

El caso más claro de abuso de derecho lo constituye aquel en que el titular del derecho a cazar en una determinada extensión de terreno ni caza ni deja cazar, y además abandona lo relativo a la extinción de alimañas, porque con su conducta, a la vez que priva a los demás del ejercicio de un deporte saludable, destruye una riqueza sin beneficio para nadie. El desdichado artículo 198 (5) de la Ley de Régimen Local ha facilitado estas situaciones, y la criticada patrimonialización de la Administración (6) no es ajena a que tal estado de cosas se mantenga.

Quizá ella tampoco sea extraña a ese colapso sufrido, en el camino de su aparición, por lo que había de ser novísima Ley de Caza. El intento de traspaso de funciones de la jurisdicción ordinaria a la Administración y al encomendar todo lo relativo a la caza a un determinado órgano de ésta, es de suponer haya originado esa lucha previa de Servicios, que de las competencias negativas (el no querer saber nada de nada, clásico y endémico en nuestra burocracia) ha conducido a su opuesto de los conflictos positivos de atribuciones (querer saber de todo) y que no sería tan censurable si sólo se tratase de exteriorizaciones del instinto de conservación.

La vigente Ley de Caza de 16 de mayo de 1902 también dedicó su

(3) El abuso consistente en acotar terrenos que no reúnen las condiciones exigidas en el artículo 9 de la Ley de Caza y 7 de su Reglamento, eludiendo además el pago del impuesto establecido sobre cotos y vedados por el Decreto de 7 de marzo de 1958, no es abuso de derecho, pues en tales casos el derecho no existe, ya que no hay más que una mera apariencia creada por la colocación de tablilla o mojones.

(4) Hacemos alusión a una abundancia relativa, pues la caza requiere alguna escasez de piezas, según ha puesto de manifiesto ORTEGA Y CASSET en su libro *La Aventura y la Caza*, ya que para que constituya un verdadero placer es necesario que ofrezca dificultades. La caza facilona no es tal caza, sino recogida de piezas en el campo. Precisamente, el desprecio que nuestros «perdiceros» de campo libre sienten por los «cotistas» (que ellos ven como obesos Tartarines), obedece a que los consideran adúlteros de la caza.

(5) Es curioso el párrafo segundo de este artículo, en el que se establece que «los bienes indicados (se refiere a los comunales y de propios), cuya caza se adjudique en lo sucesivo o haya sido adjudicada antes de la publicación de esta Ley, en subasta o concurso anunciado en el «Boletín Oficial» de la provincia respectiva, serán considerados, a todos los efectos de la Ley de Caza, como terrenos acotados, *sin necesidad de tener tablillas, hitos o mojones*». Se crea, pues, un coto fantasma sin precedente en nuestro derecho.

(6) Véase MARTÍN-RETORTILLO, *Problemas de organización en materia de aguas públicas*, en el núm. 33 de esta REVISTA, pág. 75, y el reciente libro de GARCÍA DE ENTERRÍA, *La Administración española, especialmente* págs. 211 a 217.

atención a los daños de la caza, disponiendo en su artículo 9.º que todo propietario podrá vedar legalmente sus fincas, pero será responsable directamente con sus bienes, con arreglo al Código Civil, de los daños que la caza cause en los predios de los propietarios colindantes.

El Reglamento para su aplicación se ocupa de la materia, principalmente en su artículo 18, que dice así: «Será responsable de los daños que la caza existente en los vedados cause a los predios colindantes el dueño de los terrenos así declarados o el arrendatario de ellos, salvo lo que se hubiera estipulado en la escritura de arrendamiento».

El Tribunal Supremo hizo extensiva para los acotados la responsabilidad por daños de la caza (sentencia de 21 de febrero de 1911).

Más recientemente, el anteproyecto de la Ley de Caza se pronuncia en análogos términos a los empleados por el artículo 9.º de la Ley, si bien alude también a los dueños de los acotados (7).

(7) No ha sido nuestro propósito, al realizar este trabajo, hacer un análisis de la legislación de caza, pero la enorme trascendencia social de la materia, unida a la circunstancia de esperarse la publicación de una nueva Ley sobre ella, justifica una ligera crítica de los trabajos que se han realizado, pues en este período previo a su aparición, es cuando se ha de afrontar la responsabilidad de exponer con sinceridad los errores que se perciban para tratar de evitar se incorporen al texto definitivo y los consiguientes perjuicios que se derivarían para los interesados en esta reglamentación.

Cierto (hoy es casi axiomático) que las imperfecciones legislativas convierten al ciudadano en un perfecto equilibrista, que sabe saltar con exactitud matemática de una a otra pasta de los textos penales, sin caer entre sus hojas, pero también lo es que no a todos los espíritus dota la sabia naturaleza de la elasticidad suficiente para poder sortear los obstáculos que el ordenamiento pone en su camino. De aquí la necesidad de aspirar a su perfeccionamiento.

Conocemos el anteproyecto de Ley de Caza sacado a información pública, no así el Proyecto, del que sólo tenemos una concisa información por la *Revista de Caza y Pesca*, en la que se recogen sus principales novedades, que dan una ligera idea de su contenido y permiten hacer algunas observaciones, si bien sujetas a las obligadas rectificaciones que pudiera exigir el conocimiento pleno de su texto. Hecha esta salvedad, podemos aventurar la afirmación de que se va a perder la ocasión de hacer una verdadera Ley especial, suprimiendo de la misma cuanto atañe a la tutela de la propiedad, materia, a mi juicio, ajena a una ley de tal naturaleza, y que ha venido originando una duplicidad de sanciones por un mismo hecho. La propiedad ha sido una verdadera obsesión del legislador, y de aquí que, al regular cualquier materia relacionada con ella, haya intercalado varios artículos sancionando los hechos que implicaban un cierto ataque a aquel derecho, sin parar mientes en que tales hechos estaban ya previstos en otras normas represivas. Esta falta de concordancia ha repercutido en perjuicio de una masa de ciudadanos, los cazadores, a quienes una imperfección de nuestro Ordenamiento jurídico convierte en seres de peor condición.

La extremada defensa de la propiedad, su elevación a la categoría de derecho sagrado e inviolable tuvieron unas razones históricas que lo justificaron. Hoy, consolidada plenamente su libertad, defendida suficientemente en otros textos, respetada voluntariamente por los ciudadanos y transformada en función social, resulta innecesario, y hasta perturbador, incluir en la Ley de Caza ciertos preceptos sin otro objeto que tutelarla.

La finalidad fundamental de una Ley de Caza mira hacia la conservación de las especies, que obliga a acentuar las medidas de su defensa, ante el peligro, cada vez mayor, de su desaparición motivada por el aumento constante de aficionados a este deporte, consecuencia del de la población y al perfeccionamiento de los medios que se emplean en su ejercicio. La protección de las personas, por cuanto el empleo de armas

Pero los artículos del Código Civil y de la Ley y Reglamento de Caza citados no han sido lo eficaces que habría de desear. La técnica de la promesa (8), aliada con otra serie de factores, que, por sabidos, es ocioso

de fuego significa un peligro para ellas y el fomento de un deporte que se considera saludable, son también materias propias de esta Ley, pero la propiedad cuenta ya con la debida protección en el Código Penal. Basta, pues, que la Ley de Caza se remita al título de este cuerpo legal en que se ocupa de las faltas contra la propiedad si no se quiere que se dé el contrasentido que supone que a quien atraviesa un viñedo sin escopeta se le sancione con cinco pesetas (número 2.º del artículo 589 del Código Penal), y en cambio, si lo verifica con este arma, con multa de 50 pesetas, pérdida de la caza, y de la escopeta, amén de las costas (artículos 15, 47, 48 y 50 de la Ley de Caza).

Pero es que, además, se da la circunstancia de que el precepto del Código Penal citado no pasa de ser letra muerta. De la acción para denunciar al no cazador que atraviesa viñedos, plantío u olivar, no se hace uso. En cambio, de los artículos 15, 47, 48 y 50 de la Ley especial no sólo se usa, sino que se abusa, debido a la errónea interpretación extensiva que ha dado al primero la jurisprudencia. Son de citar las sentencias del Tribunal Supremo de 28 de marzo de 1913 y 23 de octubre de 1925, en las que se consideran cosechas pendientes el piñón y la bellota para prohibir el ejercicio de la caza y aplicar las sanciones correspondientes. Si la finalidad de la prohibición de cazar en los terrenos en que estén pendientes las cosechas es la de evitar los daños que puedan producirse, no acertamos a comprender cuáles serán los que se causen en pinares y encinares. La autorización expresa que para cazar en éstos y en los terrenos de pastos contienen el proyecto de Ley es el reconocimiento de los errores denunciados. Aquí descubrimos uno de sus mayores aciertos.

La parte penal adolece del defecto de agravar excesivamente las sanciones. Particularmente, la elevación de ciertas faltas a la categoría de delitos, no tienen justificación posible y acarreará más males que beneficios, pues el rigor de la Ley caerá, no sobre los furtivos, sino sobre nuestros honrados «domingueros». A los modernos furtivos, motorizados o sin motorizar—verdadero azote de la caza y causa fundamental del peligro de extinción de las especies—, se les combate, más que con una nueva lista de faltas, delitos y sus correspondientes penas (que seguirán mirando como algo establecido sólo para los demás), con un buen servicio de guardería que les haga ver que su impunidad ha terminado. Las hoy ridículas multas previstas en nuestra vieja Ley de Caza, intimidan al cazador. Decir lo contrario es desconocer la psicología de nuestros cazadores. La existencia de tanto coto ilegal (ya denunciado públicamente), la ampliación maliciosa de éstos, o mejor dicho, de su perímetro, rodeando con tablillas grandes extensiones de terrenos que no pertenecen a la finca acotada, aun sin contar con el permiso de sus propietarios, cuando no contra su expresa voluntad, son prueba evidente del poder intimidatorio de esas 50 pesetas, que con las accesorias de costas, pérdida del arma y caza, amenaza la vigente Ley. Lo que anima a infringir la Ley de Caza no es lo exiguo de las multas, sino la seguridad en la impunidad. No quiere esto decir que nos declaramos abiertamente partidarios de que no se alteren las cuantías de las fijadas en la Ley de 1902. Creemos que basta, simplemente, con actualizarlas, poniéndolas en armonía con el valor de la moneda.

Otro error de bulto del proyecto es la autorización para acotar términos municipales que sólo sería aceptable en el supuesto de convertirlos en Cotos Nacionales, dentro de un plan de rotaciones de aprovechamientos en aquellas zonas en que su estado cinegético lo hiciera aconsejable. Igual censura merece el acotamiento de los montes de los pueblos. Estos son, en líneas generales, los principales defectos del proyecto y anteproyecto de la Ley de Caza, que también cuentan con verdaderos aciertos que inexplicablemente no han sido incorporados a nuestro derecho positivo.

(8) Entre los dueños y arrendatarios de cotos y vedados o, en general, de heredades de caza, suele ser corriente (hay sus honrosas excepciones) el empleo de la promesa de

mencionar, han venido a frustrar, en la mayoría de los casos, las legítimas aspiraciones de los damnificados a ser indemnizados.

De aquí la necesidad de un procedimiento tendente a evitar que el daño se produzca y cuya superior utilidad al civil es indudable, pues aun en el supuesto de que con éste se lograra la reparación del daño, siempre el preventivo tendría sobre él la ventaja que supone conservar una riqueza agrícola, cuya destrucción o pérdida es presupuesto necesario para que la acción civil prospere.

Esta necesidad ha venido a llenar la Ley de 30 de marzo de 1954 al facultar al Ministerio de Agricultura para tomar, en todo tiempo, medidas eficaces para que los conejos, liebres y ciervos no puedan impedir el desarrollo normal de cultivos y plantaciones.

Si de las facultades que esta Ley concede a la Administración y de los derechos que de ella se derivan para el particular se sabe hacer el uso adecuado, el procedimiento civil habrá quedado relegado a la categoría de subsidiario. El interés público y aun el propio privado de los particulares quedará protegido por el procedimiento administrativo, y el civil sólo entraría en juego en los casos excepcionales en que los medios de defensa acordados en aquél no fueran suficientes para evitar el daño por su inadecuación o deficiente construcción o porque no se realizaran o emplearan por causas imputables al dueño de los predios de donde procedan las especies.

De cuanto se lleva dicho se desprende que en materia de daños producidos por la caza o que ésta pueda producir, existe en la actualidad dos vías:

a) La tradicional, ordinaria o civil, cuyas normas de derecho sustantivo la constituyen los artículos del Código Civil y de la legislación especial citados, y que tiene por finalidad la determinación del daño producido, declaración de la persona a quien alcanza la responsabilidad de repararlo y, finalmente, en caso de resistencia por parte del obligado a ello, hacerlo efectivo por el procedimiento de ejecución de sentencia.

Su desenvolvimiento procesal se encuentra en la Ley de Enjuiciamiento Civil y Decreto de 21 de noviembre de 1952 sobre la Justicia Municipal.

b) La administrativa, de naturaleza preventiva, que consiste en tomar una serie de medidas tendentes a evitar que los daños se produzcan o sigan produciéndose y cuyo derecho adjetivo está constituido por la Orden de 30 de abril de 1954, en lo que tiene de aprovechable después de la entrada en vigor de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958 y esta propia Ley.

En este trabajo nos vamos a limitar al procedimiento administrativo que pasamos a desarrollar.

indemnización, como medio de detener el ejercicio de la acción de los damnificados, con la esperanza—muchas veces realidad—de que la siega venga a imposibilitar la práctica de la prueba pericial y así eludir la obligación de reparar el daño.

INTERESADO.

Es interesado la persona natural o jurídica en quien concurra cualquiera de las circunstancias enumeradas en el artículo 23 de la LPA. Según este artículo, son interesados :

a) Quienes lo promuevan (el procedimiento administrativo) como titulares de derechos o intereses legítimos.

b) Los que sin haber iniciado el procedimiento ostenten derechos que puedan resultar directamente afectados por la decisión que en el mismo se adopte.

c) Aquellos cuyos intereses legítimos, personales y directos puedan resultar afectados por la resolución y se personen en el procedimiento en tanto no haya recaído resolución definitiva.

CAPACIDAD PARA ACTUAR COMO INTERESADO.

Conforme al artículo 22 de la LPA, tendrán capacidad para obrar ante la Administración pública, además de las personas que la ostenten con arreglo a las normas civiles, la mujer casada y los menores de edad para el ejercicio y defensa de aquellos de sus derechos cuya actuación esté permitida por el Ordenamiento jurídico administrativo sin la asistencia del marido o persona que ejerza potestad o tutela, respectivamente.

Serán, pues, las normas del Derecho civil las que habrá que tener en cuenta para saber si una persona determinada tiene capacidad para actuar ante la Administración. A ese mismo derecho habrá que atenerse en cuanto a incapacidades y medios de suplirlas, con la salvedad de la mujer casada y menor, para los cuales se amplía su capacidad, si bien sólo en los casos previstos en el Derecho administrativo. Aunque en el Ordenamiento jurídico administrativo no existe, como dice GONZÁLEZ PÉREZ, preceptos que prevean la posibilidad expresa de que una mujer casada o un menor de edad ejerciten derechos sin la asistencia de aquellas personas llamadas a suplir su capacidad, hay supuestos en que, a juicio de este autor, la naturaleza del derecho atribuido a un particular implican aptitud para su ejercicio (9). Mas los derechos derivados de la Ley de 30 de marzo de 1954 no pertenecen a esta clase y, por consiguiente, tanto la mujer casada como el menor de edad deberán completar su capacidad con la intervención de sus representantes legales (marido, padre, madre, tutor, etc.).

(9) *Los Recursos Administrativos*, pág. 48.

LEGITIMACIÓN.

Están legitimados:

A) Para promover el expediente.

1. El dueño de las fincas afectadas por el daño de la caza.
2. Si la finca o fincas pertenecen a varios *pro indiviso*, cualquiera de los copropietarios.
3. Cuando estén arrendadas, en enfiteusis o sometidas a usufructo o uso, el arrendatario, el enfiteuta, usufructuario y usuario, pues el procedimiento tiene por finalidad la defensa de cultivos y plantaciones, es decir, que afecta a las facultades de goce, no al derecho de propiedad en sí.
4. Por la misma razón lo estará el acreedor en la anticresis.

B) Para intervenir en el procedimiento.

1. El dueño o dueños de las fincas de donde procedan las especies causantes del daño, a quienes de una manera expresa reconoce este derecho el artículo 3.º de la Orden de 30 de abril de 1954, al disponer que siempre serán oídos.
2. El arrendatario del derecho a cazar en tales fincas, pues su derecho resultará afectado por la resolución, si en ésta se acuerda la extinción de las especies (10).
3. El dueño o dueños de las fincas que sufren los daños, en los casos de arrendamiento, enfiteusis, usufructo, uso y el deudor en la anticresis, que tienen, sin lugar a dudas, un interés en cultivos y plantaciones. Podrá dudarse, si a estos últimos debe la Administración, comunicarles la existencia del procedimiento; pero su derecho a personarse en él es incuestionable; pues concurre en ellos, al menos, la circunstancia prevista en el apartado c) del artículo 23 de la LPA.

(10) El objeto del arrendamiento, tratándose de la caza, lo constituye el derecho a cazar en una determinada extensión de terreno, no las distintas especies que viven ordinariamente en la finca, como erróneamente pudiera deducirse de la terminología corriente en la materia que habla de arrendamiento de la caza. Esta, las pizcas, no pueden ser arrendadas, pues sobre ellas nadie tiene facultades de disposición dado su naturaleza de *res nullius*. Pero aunque de ellos pudiera deducirse que el derecho del arrendatario no resulta afectado por la resolución, que no lo impedirá siga cazando en la finca, es lo cierto que sufre una limitación por cuanto el resultado del ejercicio de su derecho no será, a partir del descaste, el que hubiera sido normal de no mediar la resolución que así lo impusiera. La posibilidad de que pueda, por esta causa, instar la resolución de contrato de arrendamiento, no debe ser obstáculo a considerarle interesado en el procedimiento.

REPRESENTACIÓN.

De los dos sistemas que se siguen en los Ordenamientos jurídicos positivos sobre la postulación, el de conceder este poder directamente a la parte legitimada, y atribuírselo a otra persona que obre en su nombre y representación, nuestra Ley de Procedimiento Administrativo sigue el primero, reconociendo al interesado amplia libertad para actuar por sí o valerse de representante, no siendo necesario, si opta por este último, que el nombramiento recaiga en Abogado o Procurador. Queda a su elección utilizarlos, y será la complejidad jurídica del asunto, el volumen de los intereses en juego o la comodidad del interesado, lo que le moverá a elegir o no profesionales del Derecho.

CLASES.

Distingue la Ley dos clases de representación a saber: a) Para los actos y gestiones de mero trámite; y b) Para formular reclamaciones, desistir de instancias y renunciar derechos.

1. *Representación para los actos y gestiones de mero trámite.*—La LPA sienta la presunción de que se considera conferida a la persona que realice cualquier acto de gestión o trámite acerca del órgano que interviene en el procedimiento. En ellas están comprendidas las que constituyen la función normal y corriente de los Gestores administrativos (presentación de instancias y de documentos, peticiones desgloses o de testimonios, recogida de éstos, peticiones de cupos, productos, certificaciones, etc.), lo cual no quiere decir que estas gestiones no puedan ser encomendadas a un particular mandatario ocasional.

2. *Representación para formular reclamaciones, desistir de instancias y renunciar derechos.*—Para tales actos, la representación deberá acreditarse por cualquiera de los medios siguientes:

a) Con documento público, que lo será, normalmente, el poder notarial en el que el otorgante confiere la representación a otra persona con capacidad de obrar, para que en su nombre intervenga en el procedimiento administrativo. En los modelos de poder que utilizan los distintos Colegios Notariales, suelen recogerse al hacer la enumeración de las facultades conferidas al representante, la de comparecer ante los organismos administrativos y ejercitar toda clase de derechos en nombre y representación del poderdante.

b) Documento privado. La firma del que los suscribe deberá ser legitimada y, además, legalizada, cuando el órgano administrativo ante el que se pretenda surta sus efectos ejerza jurisdicción fuera del territorio a que pertenezca el Notario autorizante.

Una modalidad del nombramiento de representante en documento privado la constituye la designación hecha en el cuerpo de la instancia que inicia el procedimiento, en cuyo caso entendemos que los requisitos

de legitimación y legalización pueden suplirse por la ratificación del poderdante ante el funcionario competente y la aceptación y firma del representante ante el mismo. Consideramos como funcionario competente, en general, al instructor del expediente, y en este caso concreto del procedimiento por daños de la caza, al Jefe del Distrito Forestal o de la Jefatura Agronómica, pues el trámite breve de que conocen estos servicios hace innecesario el nombramiento de instructor en su período inicial.

c) Poder *apud acta*. La forma de otorgar este poder será una comparecencia ante el funcionario competente, quien extenderá una diligencia en que hará constar que el compareciente confiere su representación a la persona que manifiesta, para actuar en su nombre en todo el procedimiento de que se trate. Aunque lo normal es que el poder se confiera al mismo tiempo de la presentación de la instancia que inicia el procedimiento, no es obligatorio hacerlo así, puesto que la Ley no lo exige, y, por consiguiente, podrá verificarse la comparecencia y otorgamiento en cualquier momento anterior a la notificación de la resolución, en la instancia que se intente.

INICIACIÓN DEL PROCEDIMIENTO.

Conforme al número 1 de la Orden de 30 de abril de 1954, se inicia este procedimiento con una instancia dirigida al Ministerio de Agricultura, que se presentará en la Jefatura Agronómica o Distrito Forestal de la provincia, indistintamente. Mas la publicación posterior de la Ley de Procedimiento Administrativo exige la conveniente adaptación de aquélla a los preceptos de esta última, y, por consiguiente, la instancia podrá presentarse: En cualquier Gobierno civil u oficina de Correos que tenga la categoría de Estafeta; en la Jefatura Agronómica, Distrito Forestal o Servicios Provinciales de Ganadería de la provincia (art. 66 de la LPA, número 1 de la Orden de 20 de octubre de 1958 y número 5 de la Orden de la Presidencia del Gobierno de 22 de dicho mes y año).

REQUISITOS DE LA INSTANCIA.

a) Nombre, apellidos y domicilio de los propietarios o poseedores de las fincas dedicadas al cultivo agrícola o en estado de repoblación forestal que soliciten las medidas de defensa y, en su caso, del representante.

b) Descripción de la finca o fincas afectadas por el daño, con expresión de la provincia, término municipal, pago de su situación, nombre con que fuera conocida, si lo tuviera; extensión, linderos y nombre y apellidos del propietario, si no fuese el titular del dominio el que solicitare.

c) Los mismos datos en cuanto a las fincas de donde proceden las especies causantes del daño. Si los datos consignados en la instancia no

permiten la identificación de la finca o falta cualquier otro esencial, la Administración debe requerir al interesado concediéndole un plazo de diez días para que suministre aquellos que juzgue necesarios (artículo 71 LPA). Las deficiencias de tal naturaleza no son obstáculos a la admisión de la instancia. Producen sólo, de momento, una paralización del procedimiento, y si el defecto no se subsana en el plazo concedido, el archivo de la instancia y documentos que le acompañan.

d) Expresión de los daños producidos o de los que se prevén que puedan producirse y de las medidas que, a juicio del solicitante, fueren suficientes para impedir el daño.

e) Razones de la petición, que lo serán el hecho de estar sembradas o en estado de repoblación las parcelas a que se refiere la instancia, el daño producido en años anteriores, la abundancia de especies que se haya observado, etc.

f) Súplica. En ella se expresará con toda claridad lo que se pida, que será, concretamente, la admisión a trámite de la instancia y que se dicte resolución por la que se acuerde tomar las medidas propuestas por el solicitante y subsidiariamente aquellas que a juicio de la Dirección General de Montes, Caza y Pesca Fluvial sean suficientes para evitar los daños.

g) Lugar, fecha y firma. Cuando sean varios los firmantes de la instancia, se expresará con cuál de ellos se entenderán las sucesivas diligencias, y de no hacerlo así, se procurará firme el primero el más caracterizado para ello, pues con él se entenderá la Administración, según el artículo 85 de la LPA. Aunque esta Ley no dice qué hay que entender por primero que suscribe, lógicamente habrá que considerar como tal al autor de la firma que ocupe el lugar más alto en el pliego en que se estampen, y si hubiera varias en horizontal, la primera de la izquierda, pues de izquierda a derecha es la forma normal de escribir.

h) Autoridad a que se dirige. En este caso, al Ministro de Agricultura. La Orden de 30 de abril de 1954 habla de instancia dirigida al Ministerio de Agricultura, y aunque la falta de concreción del órgano pudiera hacer creer que por aplicación del artículo 5.º de la LPA la competencia para conocer del asunto correspondería a los órganos provinciales, del número 1 de la propia Orden, así como la consideración del llamado a hacer la propuesta de resolución, se desprende que la competencia es del Ministro de Agricultura. Volveremos sobre esta cuestión al tratar de la resolución del expediente.

DOCUMENTOS COMPLEMENTARIOS.

a) Una instancia breve y sencilla, dirigida al Jefe de la Jefatura Agronómica o del Distrito Forestal de la provincia donde está enclavada la finca, pidiendo se dé curso a la instancia dirigida al Ministro, y que la remita con su informe al Servicio de Pesca Fluvial y Caza.

Este escrito, tratándose de terrenos dedicados al cultivo agrícola, es

aconsejable se presente en el primero de los Servicios provinciales citado (Jefatura Agronómica). Abona esta solución no sólo una razón de especialidad técnica, sino también la consideración de una mayor garantía de imparcialidad, pues los Servicios Agronómicos no tienen participación alguna en los aprovechamientos de la caza. En este escrito se puede, y conviene, solicitar que, previo al informe de la Jefatura Agronómica o Distrito Forestal, giren estos Servicios visita de inspección a las fincas que sean objeto de expediente.

b) Documento que acredite la representación, cuando no sea el propio interesado el firmante de la instancia, salvo que el nombramiento de representante se haga en ésta, o por el medio *apud acta* ante el órgano receptor de aquélla y en el momento de presentarla.

c) Informe suscrito por un Ingeniero Agrónomo o de Montes, o por Perito Agrícola o de Montes, comprensivo de los daños y de las medidas que se juzgan suficientes o necesarias para evitarlos. Aunque tal documento puede presentarse en el período procesal dedicado a la prueba, es conveniente se acompañe al escrito inicial del procedimiento, en previsión de que la Administración no abra tal período y para no estar pendiente del trámite. Asimismo se acompañarán certificaciones de las autoridades locales (Alcalde, Jefe de la Hermandad) que atestigüen los hechos, solicitando se tenga por aportados a efectos de prueba.

d) Para comprobante de su presentación y para facilitar la labor de la Administración en el trámite de dar traslado al dueño de las fincas de donde proceden las especies, puede presentarse dos copias simples de la instancia inicial.

e) La instancia se reintegrará con póliza de tres pesetas, si bien la omisión de reintegro no es obstáculo a su admisión, pues cabe su subsanación, conforme al artículo 71 de la LPA.

TRAMITACIÓN.

Recibida la instancia en la Jefatura Agronómica o Distrito Forestal, se remite al Jefe del Servicio Nacional de Pesca Fluvial y Caza, por el órgano receptor y con su informe. No expresa la Orden qué gestiones o diligencias hayan de realizarse por los Servicios Provinciales, Forestal o Agronómico, para emitir este informe, y aunque parece lógico que vaya precedido de un reconocimiento del terreno, bien está solicitarlo así en la forma que ya hemos indicado al hablar de los documentos complementarios.

Una vez que haya tenido entrada (la instancia) en el Servicio Nacional de Pesca Fluvial y Caza, se ha de oír al dueño de las fincas de donde proceden las especies causantes del daño. La Orden de 30 de abril de 1954 no precisa cómo ha de darse cumplimiento a este trámite tan fundamental (distinto del de audiencia y que no lo excluye), por lo que, dada la flexibilidad de la LPA, la forma más adecuada será dar traslado a los dueños del escrito inicial, concediéndoles un plazo de diez días

para que contesten lo que a su derecho convenga, pues se trata de un trámite a cumplimentar por el interesado y ser de aplicación lo dispuesto en el artículo 75, número 4, de aquella Ley.

PRUEBA.

Recibimiento a prueba.

a) *De oficio.*—Según el número 2.º del artículo 88 de la LPA, cuando la Administración no tenga por ciertos los hechos alegados por los interesados o la naturaleza del procedimiento lo exija, el instructor del expediente acordará la apertura de un período de prueba por un plazo no superior a treinta días, ni inferior a diez, a fin de que se puedan practicar cuantas juzgue pertinente.

Del citado artículo se desprende que la apertura de un período de prueba será obligatorio para la Administración:

1.º Cuando no tenga cierto los hechos alegados por los interesados, lo que ocurrirá siempre que el dueño de la finca de donde procedan las especies niegue los hechos invocados por el iniciador del procedimiento, pues el principio de igualdad impide hacer una valoración apriorística sobre la veracidad de los ciudadanos, y por ello, cuando las manifestaciones de los interesados sean contradictorias, no se puede tener por ciertas las manifestaciones de uno de ellos, sin la debida comprobación.

2.º Si la naturaleza del procedimiento lo exige, como ocurre en el que es objeto de nuestro estudio, dado la concurrencia de intereses contrapuestos.

El recibimiento a prueba resulta, pues, obligatorio para la Administración, salvo el caso en que las manifestaciones de los interesados sean coincidentes y no se solicite la extinción de las especies, porque entonces el interés público, consistente en la necesidad de conciliar su conservación, con la de evitar los daños en cultivos y plantaciones, exigirá una comprobación de la realidad.

El plazo es fijado discrecionalmente por la Administración dentro del límite señalado por la Ley, y con esta misma libertad puede dividirlo en dos períodos: uno de proposición y otro de práctica, o bien fijar plazo único común.

En cualquiera de los dos casos, el plazo o plazos concedidos es prorrogable por otro período igual a la mitad del señalado (art. 58 LPA).

b) *A petición del interesado.*—GONZÁLEZ PÉREZ no ve inconveniente alguno en que la petición de la apertura de un período de prueba se haga en el escrito de alegaciones que se presente en el trámite de audiencia (11), y así hay que admitirlo, dado el principio de generosidad hacia el administrado que inspira la Ley y que se descubre en su articulado (arts. 62, 63, 71 y 83). Pero ese mismo principio y la propia esencia del trámite de audiencia producirá, en tal supuesto, una duplicidad de ésta. En efecto: si la audiencia tiene por finalidad lograr la informa-

(11) GONZÁLEZ PÉREZ, *Los recursos administrativos*, pág. 80.

ción plena del interesado sobre todos los documentos que integran el expediente (con la salvedad de aquellos a que alude la Orden de la Presidencia del Gobierno de 22 de octubre de 1958), una vez practicada la prueba, habrá que ponerle de nuevo aquél de manifiesto para que la examine y pueda hacer una crítica de ella si así conviniera a su derecho. De aquí que una razón de economía procesal aconseje que tal petición sea formulada en el escrito inicial del procedimiento, en la primera comparecencia (tratándose de los demás interesados) o en cualquier momento anterior al trámite de audiencia.

De existir petición del particular sobre recibimiento a prueba, la Administración dictará acuerdo sobre ello, que revestirá normalmente la forma de providencia, la cual deberá ser notificada a los interesados en el procedimiento. Si la Administración no accediese a lo solicitado, puede recurrirse en queja ante el superior jerárquico del órgano que entiende del procedimiento, en la forma que determina el artículo 77 de la LPA, sin perjuicio de invocarlo como una de las causas o motivos del recurso que, llegado el caso, se interponga.

Medios de prueba.

Los hechos relevantes para la decisión de un procedimiento, dice el número 1 del artículo 88 de la LPA, podrán acreditarse por cualquier medio de prueba.

La Ley no limita los medios de prueba de que pueden valerse los interesados o utilizar la propia Administración, y, por consiguiente, cabe admitir como tales los enumerados en el artículo 1.215 del Código Civil y 578 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Los que podrán utilizarse serán, pues:

a) *Los documentos públicos*, entendiéndose por tales, según el artículo 1.216 del Código Civil, los autorizados por Notario o empleado público competente con las solemnidades requeridas por la Ley.

b) *Documentos privados.*

c) *Confesión o declaración* del interesado ante el órgano que entiende del procedimiento, o en el que éste delegue, que le examinará conforme al pliego de posiciones o interrogatorio presentado por la otra parte. Este medio de prueba es admisible en el procedimiento que examinamos cuando, por haber oposición, tiene todos los caracteres de verdadera contienda entre partes.

d) *Testigos*, prueba que raramente se utiliza en el procedimiento administrativo.

e) *Peritos*, medio que reviste excepcional importancia en un procedimiento ideado para evitar daños en cultivos y plantaciones.

f) *Reconocimiento*, al que de una manera especial alude el artículo 3.º de la Orden de 30 de abril de 1954, si bien declarándolo potestativo para el Servicio Nacional de Caza y Pesca Fluvial. No obstante, enten-

demos que será obligatorio para la Administración si lo solicita el interesado o interesados, pues la inspección ocular, sobre el terreno, de un órgano administrativo, es la mejor garantía para el conocimiento de la realidad y como consecuencia para el acierto en la resolución.

PRÁCTICA.

Nuestra Ley de Procedimiento Administrativo dedica poca extensión a la práctica de la prueba, y esta concisa reglamentación, obliga a aplicar la Ley de Enjuiciamiento Civil, pero prescindiendo de lo que ésta tiene de rigidez y adaptándola a la flexibilidad y liberalidad propia del procedimiento administrativo.

Sobre este trámite la LPA establece lo siguiente:

La Administración comunicará a los interesados, con la antelación suficiente, el inicio de las operaciones necesarias para la realización de las pruebas que hubieran sido admitidas.

En la notificación se consignará el lugar, fecha y hora en que se practicará la prueba, con la advertencia, en su caso, de que el interesado pueda nombrar técnicos para que le asistan (art. 89).

En los casos en que a petición del interesado deban efectuarse pruebas cuya realización implique gastos que no deba soportar la Administración, ésta podrá exigir el anticipo de los mismos, a reserva de la liquidación, definitiva, una vez practicada la prueba (art. 90).

Queda al arbitrio de la Administración la apreciación de la antelación con que comunicar al interesado el inicio de la práctica de la prueba y será la distancia del domicilio de éste al lugar de residencia del órgano encargado de llevarla a efecto, el sitio en que haya de practicarse, el tiempo que se emplee, etc., las circunstancias que moverán a aquélla a fijarlo. Es de suma utilidad solicitar la prórroga del plazo concedido para así facilitar las diligencias de prueba.

La facultad concedida al particular de designar técnicos de su confianza es la máxima garantía que se le puede ofrecer. No dice la Ley cuándo ha de hacerse este nombramiento y de aquí la designación pueda tener lugar en cualquier escrito incluso en el de iniciación del procedimiento. Tampoco hay obstáculo para que llegado el momento de la práctica el interesado comparezca con los técnicos de su elección, manifestando al funcionario que intervenga en la diligencia que les designa a tales efectos, extendiéndose por el funcionario, diligencia, comparecencia o acta, haciendo constar el nombramiento, la persona o personas en quien recae, quienes aceptarán el cargo, firmado, con aquél y el interesado.

El artículo 90 de la LPA, ya citado, plantea el problema de determinar qué consecuencias se derivan de la falta de anticipo de fondos para gastos cuando sean pedidos por la Administración.

A nuestro juicio, no pueden ser otras que la de que deje de practicarse la prueba a que la petición afectaba. Aunque parezca grave la sanción que implica la privación de un medio de prueba, que puede, en

ocasiones, ser decisiva, abonan la solución apuntada las siguientes razones:

1.ª Que el particular conoce o debe conocer la facultad en la Administración de pedir el anticipo.

2.ª Que sabe, asimismo, que el medio por él propuesto produce gastos.

3.ª Que no se puede obligar a la Administración a que anticipe fondos y pueda verse en el trance que seguir un procedimiento para obtener su reintegro.

4.ª Que la idea de una posible indefensión queda descartada desde el momento que en el recurso administrativo o jurisdiccional puede solicitarse la prueba que dejó de practicarse, y si en éstos incide en negligencia, es sólo él quien ha de sufrir las consecuencias de su conducta.

En los gastos a que alude la Ley no están comprendidos las tasas a percibir por el órgano que interviene en el procedimiento, pues ni son tales gastos ni obligan a desembolsos a la Administración.

El resultado de la práctica de la prueba se reflejará en el expediente por el medio más adecuado a cada una de ellas, bien por acta, informe, certificado, diligencia, etc.

AUDIENCIA.

Terminado el período de prueba, y unidas al expediente todas las practicadas, es decir, completo éste con todos los documentos aportados con la instancia y unidos durante su tramitación (informes, certificaciones, actas de reconocimiento, declaraciones testifical, pericial, etc.) ha llegado el momento de dar cumplimiento al trámite más fundamental: el de audiencia. Está basado en el principio de derecho de que nadie puede ser condenado sin ser oído, reconocido en todas las leyes procesales y amparado por los Tribunales, cualquiera que sea su carácter y jurisdicción, implicando su incumplimiento vicio sustancial que invalida la resolución que recaiga en el expediente donde se cometa (sentencia de 10 de marzo de 1956).

La jurisprudencia sobre este trámite es abrumadora y en ella se resalta su extraordinaria importancia e ineludible necesidad para la pureza del procedimiento y su doble carácter de garantía del derecho de defensa del particular y de acierto en las resoluciones, pues cuanto más facilidades se den a aquél para hacer alegaciones y aportar documentos, con mayores elementos de juicio cuenta la autoridad llamada a resolver, para dictar una resolución justa.

Para dar una idea de su importancia, basta con recordar que ha llegado a calificársele de sagrado.

En el procedimiento por daños de la caza, es trámite obligado del que sólo puede prescindirse en el caso, verdaderamente excepcional, de que las manifestaciones de los interesados sean coincidentes.

Según la doctrina (12) comprende dos momentos: el examen del ex-

(12) GONZÁLEZ PÉREZ, ob. cit., pág. 86.

pediente por el interesado y la presentación del escrito de alegaciones.

En realidad, cabe distinguir tres momentos: 1.º Examen del expediente. 2.º Escrito de alegaciones. 3.º Presentación de documentos y justificantes, puesto que no es necesario que éstos se acompañen al escrito de alegaciones, bastando con que se presenten dentro del plazo fijado para el trámite de audiencia.

La facultad concedida al particular por el artículo 91 de la LPA de presentar documentos y justificantes implica la apertura de un nuevo periodo de prueba, si bien más limitado en cuanto al tiempo que el ordinario (diez a quince días en lugar de diez a treinta) y en cuanto a los medios a utilizar (solo documentos) (13).

RESOLUCIÓN.

Resolución, en general, es el acto por el cual el órgano que conoce de un procedimiento decide sobre las cuestiones planteadas por el interesado y aquellas otras derivadas del expediente.

En el procedimiento objeto de nuestro estudio es resolución el acto por el cual el órgano que conoce de un procedimiento administrativo sobre daños de la caza, decide si se han de tomar o no medidas para evitar los que causan o puedan causar las especies conejo, liebre y ciervo, y, caso afirmativo, concreta cuáles deban ser aquéllas, pudiendo también determinar la forma de llevarlas a efecto (14).

CARACTERES.

a) *De la resolución en general.*

- 1.º Es un acto administrativo.
- 2.º Pone fin al procedimiento en la instancia en que se dicte.
- 3.º Es inmediatamente ejecutiva.
- 4.º Abre, desde su notificación, la vía del recurso administrativo o jurisdiccional.
- 5.º Constituye una obligación para el órgano que conoce del procedimiento.
- 6.º Es siempre un acto expreso, salvo los casos del silencio positivo. En el negativo no hay acto, sino simple habilitación concedida al particular para poder recurrir.

b) *Específicos de la de daños de la caza.*

- 1.º Agota la vía administrativa.

(13) Para una amplia información sobre este trámite véase SERRANO GUIRADO, *El Trámite de Audiencia en el Procedimiento Administrativo*, en el núm. 4 de esta REVISTA, páginas 129 y sigs., y GONZÁLEZ PÉREZ, *Ob. cit.*, págs. 82 y sigs.

(14) La forma en que hayan de llevarse a efecto los medios de defensa no son esenciales a la resolución, según veremos al ocuparnos de las atribuciones de la Dirección General de Montes, Caza y Pesca Fluvial.

- 2.º Abre, desde su notificación, la vía contenciosa administrativa.
- 3.º Es siempre acto expreso (no se da el silencio positivo).

REQUISITOS.

Hacen referencia a la competencia del órgano, al contenido de la resolución, a la forma y al plazo.

De éstos, son esenciales los tres primeros, mientras que el plazo no afecta a la validez de la resolución.

ORGANO COMPETENTE.

El número 3.º de la Orden de 30 de abril de 1954 establece que «la Jefatura del Servicio Nacional de Pesca Fluvial y Caza... propondrá a la Dirección General de Montes, Caza y Pesca Fluvial las medidas de defensa que deban adoptarse, y, con el detalle posible, la forma de llevarlas a efecto. Este Ministerio—añade—, a propuesta de la Dirección General, resolverá lo procedente».

Deducimos de este precepto que el órgano o autoridad competente para dictar la oportuna resolución es el Ministro de Agricultura, y ello en base de lo siguiente:

Porque si la propuesta es un proyecto de resolución del órgano inferior al superior competente para resolver (15) el órgano superior a la Dirección General de Montes es el Ministro del Departamento.

La expresión Ministerio de Agricultura empleada por la Orden de referencia no debe inducir a error, pues no es la primera vez que en una disposición de carácter general se emplea la palabra Ministerio como sinónima de Ministro. Puede servir de ejemplo el Decreto de 27 de marzo de 1953 (16). Es más, la propia Ley de 30 de abril de 1954, al ocuparse de las sanciones habla de Ministerio con evidente referencia al Ministro (17).

No obstante en la práctica administrativa, suele ser la Dirección General de Montes, Caza y Pesca Fluvial la que decide en primera ins-

(15) GARRIDO FALLA, *Tratado de Derecho Administrativo*, I, pág. 469.

(16) El citado Decreto relativo a la imposición de sanciones en materia de fraudes establece en su artículo 4.º que «la imposición de las multas corresponderá: Al Servicio de Defensa Contra Fraudes y de Ensayos y Análisis, hasta la cuantía de 5.000 pesetas; a la Dirección General de Agricultura, a propuesta de dicho Servicio, cuando el importe de la sanción rebasare la cifra antes indicada, sin exceder de 25.000 pesetas; al Ministerio de Agricultura, previa propuesta del referido Centro Directivo, respecto a las superiores a esta última cantidad y que no rebasaren la de 50.000 pesetas, y al Consejo de Ministros a propuesto del de Agricultura las sanciones de cuantía superior.

(17) El artículo 3.º de la referida Ley, después de disponer que las multas de 1.000 a 10.000 pesetas se impondrán por la Dirección General de Montes, Caza y Pesca Fluvial, añade: «En los casos de reincidencia el Ministerio de Agricultura, a propuesta del referido Centro Directivo, podrá imponer multas de cuantía comprendida entre 10.000 y 50.000 pesetas.

tancia con alzada ante el Ministro de Agricultura. Mas como claramente se desprende de las consideraciones anteriores, trátase de una práctica contraria a la propia Ley que rige la materia, lo cual vicia al acto administrativo, haciéndole anulable por incompetencia del Órgano, con la salvedad de que la resolución sea dictada por la Dirección General de Montes, Caza y Pesca Fluvial por delegación del Ministro en el supuesto de que esta delegación haya tenido lugar con las formalidades que la Ley exige.

La competencia de los distintos órganos que intervienen en este procedimiento puede concretarse así:

MINISTRO DE AGRICULTURA.

1. Dictar resolución en el expediente sobre defensa de cultivo y plantaciones contra los daños de las especies, conejo, liebre y ciervos.
2. Imponer multas de cuantía entre 10.000 y 50.000 pesetas en los casos de reincidencia de los propietarios en actos tendentes a obstaculizar la eficaz aplicación de las medidas acordadas.
3. Imponer, asimismo, multas del duplo de la anterior a los propietarios que no cumplan la obligación de cerrar las fincas a que se refiere el artículo 2.º de la Ley.

DIRECCIÓN GENERAL DE MONTES, CAZA Y PESCA FLUVIAL.

1. Dictar, por delegación del Ministro, las resoluciones que son de la competencia de aquél.
2. Señalar las condiciones en que se han de tomar las medidas que impidan el paso de las especies a los terrenos que sufran o puedan sufrir el daño y, en general, las de todas las que se acuerden.
3. Formular propuesta de resolución en el expediente.

Las propuestas pueden ser positivas (accediendo a las pretensiones del peticionario de medios de defensa contra los daños) o negativas (expresivas de que el criterio de la Dirección General es contrario a que se tomen medidas).

En el primer caso los principios de celeridad y economía recogidos en la Ley de PA (art. 29) aconsejan que la propuesta comprenda tanto el parecer de la Dirección General respecto a la conveniencia de acordar el empleo de medios de defensa de los cultivos y plantaciones a que se refiera el expediente, como la concreción de cuales sean aquéllos y la determinación de las condiciones en que deban llevarse a efecto.

Si así se hace, cabe distinguir en la propuesta dos partes de valor y alcance diferente: una relativa al simple acuerdo de que se tomen medidas y cuáles sean éstas, y otra a la forma y condiciones en que deban realizarse.

La primera no vincula al órgano llamado a resolver; la segunda sí

Es decir, que si el Ministro, ante una propuesta positiva de la Dirección General puede apartarse de ella, tomando un acuerdo negativo o desestimatorio de la pretensión del peticionario, no puede, si acepta la solución positiva, separarse del criterio de la Dirección General en cuanto a la forma de llevarse a efecto.

Los términos en que está concebido el artículo 1.º de la Ley de 30 de marzo de 1954 permiten llegar a esta conclusión; pues al referirse a las medidas eficaces para que los conejos, liebres y ciervos no puedan impedir el desarrollo normal de las explotaciones que en él se mencionan, dice que se tomarán «en las condiciones que la Dirección General de Montes, Caza y Pesca Fluvial determine». La atribución de la competencia para fijar las condiciones de realización de los medios de defensa acordados no ofrece duda, de aquí su alcance vinculante, si figuran en la propuesta.

En el supuesto de propuesta negativa, si el Ministro no la acepta por entender que de la prueba obrante en el expediente resulta con toda claridad la existencia del daño o peligro de él y la necesidad de evitarlo, la resolución del titular del Departamento se limitará a acordar se tomen medidas de defensa y cuáles sean éstas, reservando a la Dirección General de Montes, Caza y Pesca Fluvial la determinación de la forma de llevarla a efecto. Esta solución es además lógica si se parte de la base de considerar al citado Centro Directivo como el más cualificado técnicamente (18).

4. Autorizar, a propuesta del Servicio Nacional de Pesca Fluvial y Caza, o a instancia de los propietarios de cotos de caza, la muerte o captura de las hembras de las especies del género *cervus* en aquellas zonas en que el exceso de hembras lo haga aconsejable (19).

5. Sancionar con multa de 1.000 a 10.000 pesetas la resistencia o actos

(18) Este parece ser el criterio legal, según se desprende del preámbulo de la Ley de 1954. Personalmente, dudamos de la superioridad técnica de un Ingeniero de Montes sobre un Agrónomo para dirigir la construcción de una simple alambrada o la apertura de una zanja en una finca que impida el paso a los cultivos o plantaciones próximas de las especies que puedan causar daños.

(19) En realidad, esta facultad o atribución es extraña al procedimiento sobre daños de la caza. El legislador ha aprovechado la oportunidad que se le ofrecía de abrir brecha en la Ley de Caza para salvar la prohibición contenida en su artículo 38 de matar hembras de ciervos, cuando así conviniese para la conservación de las características raciales, según se dice en el propio preámbulo. Trátase de una simple habilitación concedida a la Dirección General de Montes, para que ésta aprecie discrecionalmente si conviene para la conservación de aquellas características raciales, disminuir el número de hembras y caso afirmativo acuerde o autorice tal medida. Tiene además un alcance más limitado, pues sólo es aplicable a los cotos de caza, mientras que tratándose del procedimiento por daños se aplica a toda clase de terrenos. La orden de 30 de abril de 1954, en que se dan normas para el cumplimiento de la Ley, no menciona tal facultad, y la propia Ley se limita a decir en su artículo 4.º que «a propuesta del Servicio Nacional de Pesca Fluvial y Caza o de los propietarios, la Dirección General podrá autorizar ... De donde se desprende que la medida puede ser tomada de oficio o a instancia de parte y que en este último caso todo el procedimiento queda reducido a una simple instancia dirigida a la Dirección General de Montes.

de los propietarios encaminados a estorbar la eficaz aplicación de las medidas acordadas y con el duplo a los que no cumplan la obligación de cerrar sus fincas.

SERVICIO NACIONAL DE PESCA FLUVIAL Y CAZA.

1. Proponer a la Dirección General de Montes, Caza y Pesca Fluvial las medidas de defensa que deben adoptarse y, con el detalle posible, la forma de llevarlo a efecto (art. 3.º de la Ley).

2. Fijar en cada caso las normas conforme a las cuales han de ser apreciadas o muertas las hembras de ciervos, señalando el momento y el modo en que los trabajos de aprehensión de reses deban ejecutarse.

3. Proponer a la Dirección General de Montes la muerte y captura de estas hembras.

4. Tramitar el expediente desde la entrada del escrito inicial en el Servicio hasta una vez hecha la propuesta mencionada en el número 1.

CONTENIDO.

Está constituido por el acuerdo de que se tomen o no medidas de defensa, y, en su caso, la expresión de cuáles sean éstas. La determinación de la forma de llevarlas a efecto está supeditada, como hemos visto, a que la Dirección General de Montes lo exprese en su propuesta.

Las medidas pueden clasificarse en ordinarias y extraordinarias.

De las primeras no hace la Ley una enumeración y, por tanto, se considerarán como tales las medidas tradicionalmente usadas para apoderarse de la caza, como la colocación de cepos, lazos, esperas con escopeta, batidas con este arma y perros y, en general, todos los medios destructivos, incluso el reclamo, si bien limitado a las especies conejo, liebre y ciervo.

La posibilidad del empleo de estos medios aun en época de veda no cabe duda, pues la Ley habla de autorizar *en todo tiempo*. Las prohibiciones correlativas de la Ley de Caza quiebran ante una resolución dictada en el procedimiento por daños en la caza, en la que se acuerda lo contrario (20).

(20) El artículo 20 de la Ley de Caza de 16 de mayo de 1902 prohíbe en todo tiempo la caza con hurón, lazos, perchas, redes, liga y cualquier otro artefacto. El 21, hacerlo con niebla, nieve y en los llamados días de fortuna (incendios, inundaciones); en el 22, la caza de noche con luz artificial.

A la época de veda se refiere el 17, en el que se establece: «Queda absolutamente prohibida toda clase de caza desde el 15 de febrero hasta el 31 de agosto inclusive en todas las provincias de la nación, excepción hecha de las del litoral Cantábrico, incluso las cuatro de Galicia, donde la veda terminará el 15 de septiembre.

Las palomas campestres, torcaces, tórtolas y cordónicas, desde el día 15 de agosto en aquellos predios en que se encuentren segadas o cortadas las cosechas, aun cuando las haces o gavillas se hallen en el terreno.

En la actualidad, la fijación de las fechas de apertura y cierre de la veda viene ha-

Las extraordinarias, para los supuestos de que el valor y extensión de los cultivos y plantaciones y el número de especies cinegéticas sea de consideración, consistirán en cercas, alambradas metálicas o de espino artificial, empalizadas, setos vivos o cualquier otra obra o dispositivo que impida el paso de los animales a los predios próximos.

Las ordinarias se tomarán siempre en las fincas que sufren el daño y constituyen más bien una facultad de sus dueños o poseedores, pues raramente estará implicado el interés público en grado tal como para imponérselas como obligación.

Las extraordinarias se llevarán a efecto en las fincas de donde proceden las especies causantes del daño y crea una obligación a cargo de sus dueños (21).

ciéndose anualmente por Orden ministerial. Para la temporada 1961-62 rige la Orden del Ministerio de Agricultura de 30 de mayo de 1961. En ella se señala como fecha de apertura para la menor el día 8 de octubre, finalizando el día 5 de febrero, y para la mayor la temporada legal de caza comprende del 12 de octubre al 19 de febrero. Se faculta a los Gobernadores para autorizar la caza de la codorniz, paloma y tórtola a partir del primer día festivo del mes de agosto, pudiendo suprimirla si las circunstancias lo aconsejan, y se dan normas especiales para determinadas especies. La Orden contiene un precepto de gran interés en cuanto va encaminado a la conservación de las especies llamadas de paso y más concretamente de la tórtola. Dice así: «Queda absolutamente prohibida las tiradas de tórtolas en las temporadas de entrada». Aunque la intención del legislador merezca el aplauso general, dada la finalidad que se persigue, forzoso es reconocer que ha sido totalmente ineficaz para la presente temporada de caza, pues se publicó en el *Boletín Oficial* del 26 de junio, es decir, cuando estas románticas avecillas, hacía tiempo se arrullaban en nuestros encinares, olivares y sotos, después de haber visto caer, víctimas de los disparos de los cazadores, a miles de compañeras de viaje al hacer su entrada en la Península.

Esperamos que para temporadas sucesivas, la Administración sea más diligente y la ya tradicional Orden del Ministerio de Agricultura vea la luz en uno de los Boletines del mes de marzo. Bien es verdad que el precepto que comentamos es completamente innecesario, pues los hechos a que se refieren están comprendidos en la prohibición general contenido en la Ley de Caza de cazar en época de veda, pero aun así, como lo que se pretende al insertarlo en la Orden es el resaltar el deseo de acabar con una costumbre *contra legem*, debió de publicarse en el momento oportuno para así lograr el efecto apetecido.

(21) El cerramiento de los predios (que no otra cosa entrañan las medidas extraordinarias), aparecen en el artículo 2.º de la Ley de 30 de marzo de 1954 como una obligación que se puede imponer a los dueños, mientras que en el artículo 388 del Código Civil aquella operación es un derecho. El cuerpo legal civil deja a salvo las servidumbres constituidas sobre las fincas, en tanto que la Ley guarda silencio sobre este extremo. ¿Quiere ello decir que la Administración al acordar que se realicen determinadas obras de defensa de cultivos y plantaciones contra los daños de la caza, y al realizarlas puede prescindir de las servidumbres existentes sobre las fincas o fincas que se realicen? A nuestro juicio, no, pues implicando una expropiación habrá que seguir el procedimiento señalado en la Ley de 16 de diciembre de 1954 y su Reglamento de 26 de abril de 1957. Lo que es posible es la modificación de la servidumbre en forma que queden conciliados los intereses en juego. Por ejemplo, de acordarse el alambrado de una finca sobre la que pasa una servidumbre de paso, bastará la colocación de una cancela o puerta en el lugar adecuado, de forma que impida el paso de las especies y permita en utilizarla al titular de aquélla.

FORMA.

Se producirá por escrito (art. 41, LPA) y será motivada con sucinta referencia de hechos y fundamentos de derecho (art. 43 de la propia Ley) (22).

PLAZO.

Deberá dictarse en el plazo de seis meses a contar del día de la presentación del escrito inicial del procedimiento, a no mediar causas excepcionales debidamente justificadas (art. 61, LPA). Ahora bien, la resolución tardía no es atacable por este solo motivo, pues ello no origina más que una posible responsabilidad del funcionario.

RESOLUCIÓN POR DELEGACIÓN.

El artículo 4.º de la LPA dispone que la competencia es irrenunciable y se ejercerá precisamente por los órganos administrativos que la tengan atribuida como propia, salvo los casos de delegación, sustitución o avocación previstos en las Leyes.

La competencia aparece, pues, configurada, no sólo como una facultad, sino también como una obligación del órgano a quien el Ordenamiento jurídico se la atribuye.

En algunos supuestos, el recelo hacia los órganos inferiores determina la reserva para los superiores de ciertas atribuciones, pero si bien una razón de prudencia puede justificar esta retención de competencias, una de previsión aconseja tener en cuenta la posibilidad de que por los

(22) La motivación de los actos administrativos es a la vez que una garantía para el particular un medio de velar por el prestigio de la Administración y de facilitar el control de los superiores jerárquicos del órgano que lo produce.

El envío de los superiores de copias de las resoluciones dictadas por los órganos inferiores, que algunos servicios exigen, es una sencilla y eficaz medida para la fiscalización si aquéllas son motivadas.

Hay supuestos que, *prima facie*, la motivación aparecerá como un trabajo inútil. En el procedimiento correctivo, por ejemplo cuando el expediente termina favorablemente al expedientado, la expresión de hechos y fundamentos de derecho, puede aparecer innecesaria, pues, se dirá que lo que interesa al inculpado, es saber la declaración de su inculpabilidad. Partiendo de esta idea algunos órganos inferiores de la Administración, se limitan, cuando de sobreseimiento se trata, de dirigir un oficio al interesado, en el que se hace constar simplemente que en virtud de las alegaciones hechas por él se acuerda sobreseer el expediente. Tal práctica estará muy de acuerdo con la celeridad y economía a que aspira la Ley de P.A., pero sobre dificultar la labor de fiscalización de que se ha hablado, puede suscitar suspicacias y recelos en el público, que atenten al prestigio del órgano. De aquí que no sea indiferente a la Administración exteriorizar el porqué de sus determinaciones, aun en los casos en que la Ley no lo exija, pues no basta con que la Administración sea moral, es preciso, además, que lo parezca, para así inspirar confianza al administrado.

órganos inferiores sean ejercitadas las atribuciones en un principio retenidas.

Hay casos en que la experiencia viene a demostrar que aquellos recelos iniciales eran infundados, pues los órganos inferiores no sólo tienen el grado de preparación suficiente para resolver los asuntos cuyo conocimiento le fué vedado, sino que por su contacto más directo con el medio social a que la competencia afecta están en mejores condiciones para conocer y valorar la realidad y, en su consecuencia, para resolver con mayores garantías de acierto.

Es la institución de la delegación la que viene a salvar dificultades, corrigiendo así la rigidez del principio de la irrenunciabilidad y evitando, al mismo tiempo, que una acumulación excesiva de asuntos en los grados superiores de la jerarquía, constituya una rémora para el normal desenvolvimiento de la actividad administrativa.

Mediante ella, el órgano titular de la competencia cede a otro inferior ciertos poderes o atribuciones, sin que ello signifique pérdida de su competencia por el órgano delegante. Como dice DE LA VALLINA (23), hay que considerar que, una vez efectuada la delegación son dos órganos competentes.

Tanto la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado como la Ley de Procedimiento Administrativo, se ocupan de la delegación de atribuciones. De la regulación sobre la materia resulta lo siguiente:

1. El Ministro de Agricultura puede delegar en el Director general de Montes, Caza y Pesca Fluvial la facultad de dictar resolución en el expediente sobre medidas para evitar los daños de la caza.
2. Que la delegación concedida es revocable en cualquier momento.
3. Que en la resolución que se adopte por delegación se hará constar expresamente y se considerará como dictada por el Ministro.
4. El Director general, a su vez, no puede delegar esa facultad en el Servicio Nacional de Pesca Fluvial y Caza.

RECURSOS.

I

Tanto la resolución del titular del Departamento, como la del Director General de Montes, Caza y Pesca Fluvial, en caso de delegación, pone fin a la vía administrativa y contra ella sólo cabe el recurso contencioso-administrativo, previo el de reposición.

Este último deberá presentarse, en ambos casos, ante el Ministro.

El plazo para interponerlo es el de un mes a partir del día siguiente de aquel en que tenga lugar la notificación de la resolución.

En el caso de silencio administrativo, el plazo se contará desde el siguiente al de la producción del llamado acto presunto, es decir, una vez

(23) *La delegación de competencia*, D. A., núm. 24, págs. 17 y sig.

transcurridos los tres meses desde la fecha de la denuncia de la mora, pues aquí no hay silencio automático.

El plazo para interponer el recurso contencioso-administrativo es de dos meses a partir del siguiente al de la notificación de la resolución del recurso de reposición, o de un año de su interposición si éste no se resuelve.

II

I. En el supuesto de que resuelva el Servicio Nacional de Pesca Fluvial y Caza, cabe recurso de alzada ante la Dirección General. Entendemos que el correcto proceder de este Centro Directivo exigirá: 1. Anulación de la resolución de aquel Servicio por incompetente. 2. Declaración de la propia incompetencia de la Dirección General. 3. Ordenar al Servicio Nacional de Pesca Fluvial y Caza, si el expediente no adolece de otro defecto que proponga (a la Dirección General) las medidas de defensa que deben adoptarse y, con el detalle posible, la forma de llevarlas a efecto. Recibido de nuevo el expediente en la Dirección, ésta lo elevará con su propuesta al Ministro, quien resolverá en definitiva.

2. Si es la Dirección General la que, sin contar con la debida delegación, resuelve, cabe el mismo recurso ante el Ministro, que anulará la resolución de la Dirección por el mismo vicio de incompetencia, le ordenará que proponga y dictará seguidamente la resolución que proceda.

En ambos casos, el silencio opera automáticamente, una vez pasados los tres meses de la interposición de recurso de alzada, lo que habrá de tener muy en cuenta, tanto para una segunda alzada (ante el silencio de la Dirección General), como para el contencioso-administrativo (ante el silencio del Ministro).

Las resoluciones tardías, abren de nuevo el plazo para recurrir en la vía que proceda (art. 125 LPA).

El plazo para interponer el recurso de alzada es de quince días hábiles (art. 122, núm. 4, LPA) (24).

JOSÉ CORTÉS NÚÑEZ

(24) Véase GONZÁLEZ PÉREZ, *Derecho procesal administrativo, Los recursos administrativos, El recurso de alzada en la nueva Ley de procedimiento administrativo*, D.A., núm. 23 págs. 17 y sig. *Términos y plazos en la nueva Ley de Procedimiento*, D.A., número 10, págs. 13 y sig., y FRANCISCO BUENO ARÚS, *El recurso de reposición en la Ley de Procedimiento administrativo*, D.A., núm. 29, págs. 23 y sig.