

**LA RESPONSABILIDAD POR
DAÑOS CAUSADOS POR
ESPECIES CINEGÉTICAS EN ARAGÓN**

PONENTE:

D. Luis Biendicho Gracia
Letrado Diputación General de Aragón

COPONENTES:

D.ª María Teresa Alonso Pérez
Profesora Titular de Derecho Civil

D. Ángel García Bernués
Abogado

MODERADOR:

D. Saúl Gazo Ortiz de Urbina
Abogado

LA RESPONSABILIDAD POR DAÑOS CAUSADOS POR ESPECIES CINEGÉTICAS EN ARAGÓN

por
Luis BIENDICHO GRACIA (Ponente)
M.^a Teresa ALONSO PÉREZ y Ángel GARCÍA BERNUÉS (Coponentes)

Intervención de D. Luis Biendicho Gracia

I. INTRODUCCIÓN Y ANTECEDENTES NORMATIVOS

a) Los animales constituyen objeto de derecho y como tal presentan un carácter propio que lo diferencia de otros objetos de derecho. Este carácter es la tenencia de vida y autonomía propia, calificándose como bienes semovientes, aunque en algún caso como el del artículo 334.6 del Código Civil se consideren como bienes inmuebles por afectación o destino los «...**viveros de animales, palomares, colmenas, estanques de peces o criaderos análogos...**».

b) La particularidad característica del animal como ser vivo que a su vez es objeto de derecho ha determinado que el ordenamiento jurídico los contemple y regule mediante un conjunto disperso y heterogéneo de normas, tan plural y variado como la realidad social sobre la que se proyecta la regulación, mediante normas generales de protección animal y mediante normas más específicas aún, como las relativas a la protección de animales usados en experimentación científica, las de transporte animal o las de protección —curioso contrasentido éste último— en el sacrificio o en la matanza.

c) El Código Civil, asimismo, se ha ocupado de los animales al regular los frutos naturales (artículo 357), la posesión (artículo 465), la ocupación (artículo 610 y ss.), los vicios redhibitorios en la compraventa (artículo 1.491 y ss.) y, por lo que interesa al estudio que presento, al contemplar como supuestos específicos de responsabilidad *ex* artículo 1.902

los daños causados por animales (artículos 1.905 y 1.906), sobre la base del hecho cierto, conforme a la naturaleza y al modo de ser de las cosas, de la irracionalidad del animal, objeto de derecho pero sujeto de vida imprevisible cuyo actuar —en un sentido laxo, que deriva de esa irracionalidad—, genera un riesgo y, por tanto, es susceptible de causar unos daños a los bienes jurídicos de los distintos sujetos de derecho.

d) El establecimiento de un régimen de responsabilidad civil por daños causados por las especies animales ha sido tradicional en nuestro Derecho histórico y, posteriormente, además de en el Código Civil, en la sucesiva legislación de caza que, partiendo del artículo 611 del Código, se ha venido configurando como ley especial, existiendo incluso en otros sectores del ordenamiento jurídico previsiones expresas y adicionales sobre responsabilidad, como la de responsabilidad penal que se recoge en el artículo 631 del Código Penal aprobado por la Ley orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, que tipifica como falta contra los intereses generales, como una falta de peligro, imputable a los dueños o encargados de la custodia de los animales *feroces* o *dañinos*, el dejarlos sueltos o en condiciones de causar mal; falta que se sanciona con pena de multa de quince a treinta días.

e) La determinación del régimen de responsabilidad que se aplicaba y que se aplica en cada caso está, asimismo, afectada por la clasificación tradicional de los animales en *mansos* o *domésticos* («los que nacen y se crían ordinariamente en poder del hombre», conforme al artículo 5 de la Ley de Caza de 16 de mayo de 1902), *amansados* o *domesticados* (aquellos que, siendo naturalmente salvajes, guardan el denominado *animus revertendi*, esto es, la *costumbre de volver a casa del poseedor*), y *fieros* («los que vagan libremente y no pueden ser cogidos sino por la fuerza», artículo 2 de la Ley de Caza de 16 de mayo de 1902, que son las *ferae bestiae* en términos propios del Derecho romano), y que, a su vez, pueden ser susceptibles o no de ser cazados, dando lugar a la reciente distinción entre especies de fauna silvestre cinegética y especies de fauna silvestre no cinegética, pues históricamente todas las fieras salvajes, como categoría única, podían ser objeto de caza; y así las Instituciones de Justiniano ya establecían, sobre la base de considerar las fieras como *res nullius*, que «*las bestias feroces, las aves y los peces son del que los coge, desde ese momento, y dejan de pertenecerle desde que escapan y recobran su libertad natural*».

II. EL SISTEMA DE RESPONSABILIDAD DEL CÓDIGO CIVIL Y SU EVOLUCIÓN LEGISLATIVA

a) El Código Civil, partiendo de la anterior clasificación, al establecer la regulación de la responsabilidad extracontractual sobre el principio clásico enunciado en el artículo 1.902 distinguía dos supuestos especiales:

i) El del artículo 1.905, que fijaba el régimen de responsabilidad extracontractual por daños causados por los animales en posesión del hombre, a cuyo tenor «**el poseedor de un animal, o el que se sirve de él, es responsable de los perjuicios que causare, aunque se le escape o extravíe**», añadiéndose a continuación que «**sólo cesará esta responsabilidad en el caso que el daño proviniera de fuerza mayor o de culpa del que lo hubiese sufrido**».

ii) Y el del artículo 1.906, sobre daños causados por los animales de caza, estableciendo que «**el propietario de una heredad de caza responderá del daño causado por ésta a 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 impedirla**».

b) La regulación inicial de la responsabilidad extracontractual por daños causados por especie cinegética del Código Civil se caracterizaba por las siguientes notas:

i) Por la fijación de un doble sistema de responsabilidad civil: objetiva, en el caso del artículo 1.905; y subjetiva, en el caso del artículo 1.906, ante la exigencia de un reproche culpabilístico derivado del previo deber de diligencia o de conducta que impone el precepto: por omisión, cuando el sujeto frente al que se dirige la imputación —el «dueño» o titular de la heredad de caza— no haya adoptado las medidas que permitan limitar la proliferación de la especie cinegética; o por acción, cuando haya obstaculizado mediante su conducta la acción propia de los propietarios colindantes, perjudicados, para impedir esa proliferación.

ii) Por la circunstancia de que la responsabilidad subjetiva que establecía el artículo 1.906 venía únicamente limitada en su objeto a los daños provocados por la caza en los fundos contiguos —no así por la fauna silvestre no cinegética—, a modo de proyección de las relaciones de vecindad, —y, por tanto, como regla cuyo origen estaba en las relaciones de vecindad y en la consecuente proscripción del abuso de derecho—, pero no contemplaba, dada la época histórica en que tuvo lugar la codificación, otros supuestos de producción de riesgo que, atendiendo a la evolución de la técnica y de la realidad social sobre la que juega actualmente el régimen específico de la responsabilidad, han adquirido una notable importancia en el tráfico jurídico, como son los accidentes ocasionados por la súbita irrupción de animales —y, entre ellos, de piezas de caza— en las carreteras y vías públicas de cualquier clase, afectando a la seguridad vial y generando riesgos cuya realización última supone daños ya no sólo en los bienes, —como en el supuesto tradicional en el que el hecho causaba los daños a la finca, a su aprovechamiento agrario—, sino también en las personas.

iii) Por la remisión a los supuestos del artículo 1.902, dado su carácter de regla general, de otros supuestos diversos de la responsabilidad extracontractual derivada de los daños causados por animales: *v.gr.* la muerte por cogida de un espectador en una corrida de toros, sentencia del Tribunal Supremo de 17 de mayo de 1994; o las lesiones sufridas por mordedura de perro asilvestrado, sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante de 9 de junio de 1995.

c) El Código Civil, en principio, parecía partir de la concepción romana de la pieza de caza como *res nullius* frente a la concepción medieval, de raigambre germánica, de la vinculación de la caza a la propiedad de la tierra como *fructus fundi*, o, incluso, al poder público, al margen de la titularidad de los terrenos a modo de concesión real bajo el sistema de las regalías, y que, tras la Revolución francesa, se trató de conjugar mediante la vinculación del principio romano de libertad de caza al derecho de propiedad dimanante de la titularidad del fundo, remitiendo el Código ya a la regulación mediante la ley especial, lo que dio lugar a una serie de normas específicas en materia de caza cuyo hito principal se correspondería con la Ley de Caza de 16 de mayo de 1902 y a una evolución que culminó, finalmente, con la Ley de Caza de 4 de abril de 1970, cuyo rasgo más sobresaliente fue el de establecer una acusada intervención del poder público en la materia que operaba sobre la tensión de las concepciones contrapuestas derivadas del principio absoluto de libertad de caza, de raíz romana, y de aquél que configura esta última como un aprovechamiento más, derivado de la propiedad del fundo, de raigambre germánica.

d) La aproximación a la materia precisaba, por tanto, de la definición previa de especie de caza, sobre la Ley de Caza de 4 de abril de 1970, desarrollada por el Reglamento aprobado por Decreto 506/1971, de 25 de marzo, a la remitía el artículo 4 de la Ley de 1970, deslegalizando la materia, resultando la condición de especie cinegética entre aquella más

genérica de los «animales salvajes y los domesticados que hayan perdido esa condición», hoy totalmente superada por la nueva regulación de protección de la fauna silvestre: el Real Decreto 1.095/1989, de 8 de septiembre, por el que se declaran las especies objeto de caza y pesca, cuya habilitación legal deriva expresamente del artículo 33.1 de la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestre, y la posterior normativa autonómica que desarrolla la legislación básica.

e) La Ley de Caza de 1970 introdujo un régimen específico de responsabilidad en su artículo 33, desarrollado en el artículo 35 de su reglamento de ejecución, que se apartaba del régimen de responsabilidad subjetiva previsto en el artículo 1.906 del Código Civil y asumía, en líneas generales, un régimen de responsabilidad objetiva que vinculaba, como sujetos agentes, a los titulares de los aprovechamientos cinegéticos especiales¹ y, subsidiariamente, a los propietarios de las fincas, con independencia de cualquier exigencia de culpa o negligencia en la actuación, derivado de la mera producción del daño, —es decir, bajo un sistema de responsabilidad objetiva—, y que tenía fundamento en la propia titularidad del aprovechamiento del que resultaba la aplicación del principio *ubi emolumentum ubi onus, euis comoda eius incomoda* y que, en principio, omitía la responsabilidad de los daños cuando las piezas procedían de los terrenos cinegéticos de aprovechamiento común, único caso en el que la doctrina legal y científica se debatía entre imputar la responsabilidad a la «heredad de caza» de la que proviniesen las piezas, conforme al criterio tradicional del artículo 1.906 del Código Civil (postura asumida por Díez-Picazo y Gullón y por alguna sentencia del Tribunal Supremo) o, directamente, a la Administración (criterio sostenido por Sánchez Gascón, aunque negado, entre otras, por la sentencia de la Audiencia Provincial de Soria de 22 de mayo de 1996).

f) La materia y su regulación se vio afectada, no obstante, sustancialmente por la reforma de la organización territorial del Estado resultante del título VIII de la Constitución de 27 de diciembre de 1978 y por la consecuente distribución competencial entre los distintos poderes públicos de base territorial surgidos de la nueva Constitución, el Estado —en un sentido estricto—, y las Comunidades Autónomas —que son y forman parte también de la articulación de la estructura territorial del Estado—.

i) De esta forma, el artículo 148.1.11.^a de la Constitución ya preveía que en los Estatutos de Autonomía —norma institucional básica de la Comunidad Autónoma *ex* artículo 147.1 de la Constitución— se asumiera por los entes políticos regionales la competencia en materia de caza, aunque el Estado se reservara en el artículo 149.1.23.^a la competencia para fijar la legislación básica en materia de medio ambiente «...**sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas de establecer las medidas adicionales de protección**», así como la competencia en materia de legislación civil, también «...**sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan**» (artículo 149.1.8.^a de la Constitución), habiéndose interpretado por el Tribunal Constitucional en forma expansiva la competencia legislativa de las Comunidades Autónomas para conservar, modificar o desarrollar su Derecho civil, lo que refuerza en particular la posición de las Comunidades Autónomas con un Derecho foral propio, como es el caso de la aragonesa.

ii) La Comunidad Autónoma de Aragón, por tanto, asumió ya inicialmente la competencia «exclusiva» en materia de caza —ello en la medida en la que pueda darse esa «exclu-

(1) Régimen propio de la mayor parte de los terrenos según ponía de manifiesto ya en el año 1980 el profesor López Ramón en *La protección de la fauna en el Derecho español*, Instituto García Oviedo, Universidad de Sevilla, Sevilla, 1980, p. 82.

sividad» ante la concurrencia competencial obvia en la mayor parte de los sectores materiales sobre los que se proyecta el ordenamiento jurídico—, atribuida como competencia propia a tenor del artículo 35.1.17.^a del Estatuto de Autonomía de Aragón, aprobado por la Ley orgánica 8/1982, de 10 de agosto, conforme a su última redacción efectuada por la Ley orgánica 5/1996, de 30 de diciembre, y que se completa con la atribución de la competencia de desarrollo legislativo en materia de medio ambiente *ex* artículo 37.3 del Estatuto y con la competencia en materia de «**conservación, modificación y desarrollo del Derecho Civil aragonés...**» (artículo 35.1.4.^a del Estatuto de Autonomía), por lo que considero que el problema derivado de la posible inconstitucionalidad de la ley autonómica de caza por la invasión de la competencia estatal *ex* artículo 149.1.8.^a de la Constitución, que supondría la fijación en esa sede legal, mediante ley autonómica sectorial, del régimen de responsabilidad extracontractual derivado de los daños causados por las especies cinegéticas, queda claramente salvado en el caso aragonés y nunca podría predicarse de la legislación aragonesa en materia de caza, atendiendo al doble juego de los títulos competenciales.

g) De ese carácter específico de la materia, de su vinculación al medio ambiente y del juego de los diversos títulos competenciales, como se ha anticipado, la Ley 4/1989, de carácter básico en gran parte de sus preceptos, conforme a su disposición adicional quinta², venga a incidir en la regulación de dos formas:

i) Por la vía de su artículo 33.1, pues la caza «**...sólo podrá realizarse sobre las especies que se declaren por las Comunidades Autónomas como piezas de caza (...), declaración que en ningún caso podrá afectar a las especies catalogadas o a las prohibidas por la Unión Europea**», bajo la prohibición legal y expresa, como límite básico, de afectar a las especies catalogadas, que constituirán especies de fauna salvaje no cinegética, y de ahí que una de las disposiciones dictada en su desarrollo, el Real Decreto 1.095/1989, declare el listado de las especies objeto de caza y pesca que, conforme al carácter básico de la norma estatal y al grado de protección mínima que como tal determina, puede ser aún reducido por las Comunidades Autónomas mediante una norma más restrictiva en la delimitación de las especies objeto de caza y pesca.

ii) Por el artículo 33.3, que señala los límites del derecho al aprovechamiento de su titular, imponiéndole un deber general, al disponer que «**todo aprovechamiento cinegético y acuícola en terrenos acotados al efecto deberá hacerse por el titular del derecho, de forma ordenada y conforme al plan técnico justificativo de la cuantía y modalidades de las capturas a realizar, con el fin de proteger y fomentar la riqueza cinegética acuícola**».

h) En cualquier caso, y a modo de síntesis de lo hasta ahora expuesto, se extrae ya una consecuencia del relato somero de los avatares que han jalonado la regulación del régimen de la caza, en el que se ha incluido finalmente, desplazándose hacia la ley especial el régimen de responsabilidad inicialmente recogido en el artículo 1.906 del Código Civil, y que apunta a una dirección que pudiera ser susceptible de inducir, para algunos autores —y, sobre todo, en la práctica forense—, a una suerte de inseguridad jurídica, la derivada de la coexistencia, inicialmente, de un sistema general de responsabilidad en el Código Civil que incluya una previsión específica con una ley especial posterior; y, en un segundo momento, de una legislación estatal preconstitucional con la propia legislación autonómica y que, sobre el problema previo de las relaciones entre el artículo 1.906 del Código Civil y los preceptos referidos de la Ley de Caza de 1970, vendría a esbozar un nuevo problema adicio-

(2) Fue declarada parcialmente inconstitucional por la sentencia del Tribunal Constitucional n.º 102/1995, de 26 de junio.

nal que surge en la aplicación del Derecho objetivo por el operador jurídico, cual es el de la vigencia o no de la Ley de Caza de 1970 en las Comunidades Autónomas con una legislación propia en materia de caza y, en su caso, el de la posibilidad de su aplicación supletoria como medio de colmar las lagunas que pudieran derivarse de la legislación autonómica —generalmente de técnica legislativa más imperfecta—, por la vía de la cláusula general de supletoriedad del artículo 149.3 de la Constitución³.

Baste, a modo de ejemplo, indicar que incluso sobre ese primer problema aquí señalado hay posturas encontradas en la doctrina legal: la sentencia del Tribunal Supremo de 27 de marzo de 1985 entendía que el artículo 33 de la Ley de Caza de 1970 derogaba el artículo 1.906 del Código Civil, pues el carácter objetivo de la responsabilidad introducido en la ley especial era contrario al régimen subjetivo de la responsabilidad de los propietarios, que exigía una actuación culposa o negligente del responsable que había que probar, aunque éste carácter subjetivo se matizase mediante el principio de inversión de la carga de la prueba, desplazándose hacia el señalado como responsable; la sentencia del Tribunal Supremo de 14 de julio de 1982, seguida por la de la Audiencia Provincial de Toledo de 6 de abril de 1995, considera, en una solución atemperada, que el artículo 33 de la Ley de Caza se aplicaría a los terrenos cinegéticos de aprovechamiento especial y el artículo 1.906 del Código Civil a los terrenos de aprovechamiento cinegético común.

III. ANTECEDENTES INMEDIATOS: LA LEY ARAGONESA 12/1992, DE 10 DE DICIEMBRE, DE CAZA

a) Sentado lo anterior, el examen de la Ley aragonesa 12/1992, de 10 diciembre, de Caza —modificada por la Ley aragonesa 10/1994, de 30 de octubre—, como precedente directo del actualmente vigente en materia de responsabilidad por daños, el que se regula en el artículo 71 de la Ley aragonesa 5/2002, de 4 de abril, permitía distinguir, a los únicos efectos que aquí interesan y que vienen referidos al estudio del régimen de responsabilidad dimanante de los daños producidos por la fauna silvestre en general y por las especies cinegéticas en particular, entre:

i) Daños cuya indemnización se asumía por la Administración de la Comunidad Autónoma, que comprendía los daños causados por especie cinegética procedente de terrenos no cinegéticos, de reservas de caza, de refugios de fauna silvestre, de espacios naturales protegidos y de cotos sociales; es decir, cualesquiera daños derivados de los riesgos en la gestión, salvo en el caso de los terrenos no cinegéticos, (artículos 72.1.c) y 72.1.a) de la Ley aragonesa 12/1992) sobre un concepto —en especial, en este último supuesto al que me he referido— cuasi-demanial de la pieza de caza y que se destilaba, incluso, de la terminolo-

(3) Esta posibilidad, por lo demás, queda oscurecida en su alcance por la vacilante doctrina del Tribunal Constitucional y, en particular, por las sentencias n.º 118/1996, de 27 de junio, sobre la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, y n.º 61/1997, de 20 de marzo, sobre el texto refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, aprobado por el Real Decreto legislativo 1/1992, de 26 de junio —luego matizada por la doctrina que emana de una sentencia posterior, la sentencia n.º 195/1998, de 1 de octubre, sobre la Ley 6/1992, de 27 de marzo, que declara la Reserva Natural de las Marismas de Santoña—, que niegan que la cláusula de supletoriedad sea un título competencial específico, de tal forma que el Estado no puede entrar a producir normas jurídicas en las materias en las que ostente la competencia compartida con la Comunidad Autónoma y no puede, tan siquiera, modificar ni derogar su propio Derecho anterior a la asunción de la competencia por la Comunidad Autónoma, aunque no obstante en el caso bien pueda calificarse a la Ley de Caza de 4 de abril de 1970 como Derecho histórico, supuesto único en el que sí podría admitirse la supletoriedad, siempre que hubiera una coincidencia lógico-sistemática con las posteriores regulaciones autonómicas.

gía del articulado de la ley⁴ y que posteriormente ha sido negada en su significado literal, técnico-jurídico, por el propio Tribunal Constitucional, en su sentencia n.º 14/1998, de 22 de enero, —*vid.* principalmente su f.j. 5.º— y, además, los daños producidos por fauna silvestre no cinegética, cualquiera que fuera su procedencia (artículo 72.1.b) de la Ley).

ii) Daños cuya indemnización se atribuía a «los titulares de los cotos», deportivos o comerciales, limitados a que fueran daños agrarios —ésto es, «producidos en cultivos»— y que fueran causados por las especies cinegéticas.

b) El régimen introducido por el artículo 72 de la Ley aragonesa 12/1992 se completó mediante el Reglamento de desarrollo parcial de los títulos I, II y VII de la Ley aragonesa 12/1992, de Caza, aprobado por el Decreto 108/1995, de 9 de mayo, de la Diputación General de Aragón:

i) Su artículo 39, tras reproducir sustancialmente el régimen del artículo 72 de la Ley aragonesa 12/1992, incluía como daños a indemnizar por la Administración de la Comunidad Autónoma los causados por especie cinegética procedente de terrenos cinegéticos de aprovechamiento común (artículo 39.1.b) del Reglamento) y precisaba que los daños a indemnizar por los titulares de los cotos en régimen de aprovechamiento especial no gestionados por la Administración pública lo serían «de cualquier tipo», entendiéndose ya no sólo los agrarios, sino también aquellos a que daban lugar los accidentes de tráfico causados por la súbita irrupción de la pieza de caza en la vía pública, y con independencia del tipo de aprovechamiento del acotado —caza mayor o caza menor—, según el artículo 39.2 del Reglamento.

ii) Asimismo, desde un punto de vista procedimental, se añadía la necesidad de que la indemnización a exigir de la Administración pública se fijase previa instrucción del correspondiente «expediente», cuya tramitación debería seguir la prevista en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, sin precisar si ésta era la adecuada al procedimiento administrativo general regulado en la Ley 30/1992 o la específica en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración, según se preveía, mediante un procedimiento *ad hoc*, en el artículo 142.3 de esta última Ley, lo que remitía a la aplicación del Reglamento de los procedimientos de las Administraciones públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

c) Al hilo de la cuestión procedimental expuesta la comisión permanente de la Comisión Jurídica Asesora del Gobierno de Aragón se pronunció expresamente, en su Dictamen n.º 5/1998, de 3 de febrero, y con ocasión de la consulta formulada por el Excmo. Consejero del entonces Departamento de Agricultura y Medio Ambiente, sobre la naturaleza del régimen de responsabilidad de la Administración que se establecía en la ley autonómica, pues la calificación en uno u otro sentido de la responsabilidad tenía una consecuencia procedimental obvia, ya que en la hipótesis de una solución favorable a la calificación del supuesto como un caso típico de «responsabilidad patrimonial» se aplicaría el régimen de responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, y, con él, el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones públicas en materia de responsabilidad patrimonial, siendo preceptiva, con carácter previo a su resolución, la intervención de la Comisión Jurídica Asesora; por el contrario, en la conclusión opuesta, —es decir, si se consideraba que no se estaba propiamente ante un supuesto de responsabilidad patrimonial de la

(4) Así, *v.gr.*, el artículo 20.3 de la Ley aragonesa de Caza de 1992 se refería al «otorgamiento de concesión administrativa para la constitución de un coto de caza comercial».

Administración de la Comunidad Autónoma— bastaba, como podía interpretarse literalmente del tenor del artículo 39.3 del Reglamento de desarrollo parcial de la Ley de Caza entonces vigente, la aplicación por remisión de los trámites propios del procedimiento general administrativo, lo que hacía innecesaria la intervención del órgano consultivo⁵.

i) En la c.j. 2.^a de su dictamen la Comisión Jurídica Asesora analiza el título de imputación que justifica la obligación de indemnizar, distinguiendo el régimen de responsabilidad determinado por razón de la actuación administrativa «en determinados supuestos de los contemplados en el artículo 72.1 de la Ley de Caza» y que viene referido, como nexo causal, a modalidades de gestión susceptibles de ser encuadradas «bajo la calificación de servicio público entendido en su acepción más amplia», es decir, —apuntaba el dictamen—, «en lo que la jurisprudencia ha denominado `todo el giro o tráfico ordinario de la Administración´», de aquellos otros supuestos en los que se advertía una falta de relación de causalidad al no realizar la Administración la gestión del aprovechamiento y en los que la responsabilidad que se le imputaba se constituía sobre la base de una obligación *ex lege*, único título jurídico sobre el que sustentar la obligación de la Administración de indemnizar incluso al margen de cualquier actuación administrativa, y que venía referida únicamente, en la regulación que comento, a los daños causados por especie de fauna silvestre no cinegética, supuesto en el que no sería de aplicación el procedimiento especial en materia de responsabilidad patrimonial y sí el que con carácter general se regula en la Ley 30/1992.

ii) De ahí, concluía el dictamen con cita del anterior artículo 56.2.a) de la Ley aragonesa 1/1995, de 1 de febrero, del Presidente y del Gobierno de Aragón, exponiendo que de la literalidad del precepto que establecía los supuestos en que era preceptiva la intervención de la Comisión Jurídica Asesora —«las reclamaciones de indemnizaciones por daños y perjuicios»—, como expresión abierta de la redacción del artículo 56.2 de la citada Ley aragonesa 1/1995 y que se limitaba, no obstante, a los casos «en los que el ordenamiento jurídico así lo disponga», por lo que al no venir prevista la intervención del órgano consultivo en la legislación sectorial en materia de caza, ni al estar contemplada dicha intervención en el procedimiento administrativo general de la Ley 30/1992 al que parecía remitir el artículo 39.2 del Reglamento de desarrollo parcial, en la doctrina de la Comisión el supuesto de daños originados por fauna silvestre no cinegética —y al parecer, únicamente éste— no quedaba sujeto al procedimiento especial de responsabilidad, pues no se trataba de un caso que pudiera ser encuadrado en la institución de la responsabilidad patrimonial y, por ello, no era exigible con carácter preceptivo el dictamen de la Comisión Jurídica Asesora.

iii) En la c.j. 3.^a del dictamen se completaba el razonamiento con la cita de la doctrina que emana del Consejo de Estado, que excluyó de su intervención preceptiva, conforme al artículo 22.13 de la Ley orgánica 3/1980, de 22 de abril, reguladora del Consejo de Estado, diversos supuestos indemnizatorios de origen legal en los que la lesión se sitúa al margen del funcionamiento de los servicios públicos —paradigmático es el caso de indemnización de víctimas de atentados terroristas— en los que hay una ausencia de operaciones de interpretación jurídica, pues la aplicación de la norma se limita a la mera valoración de daños sin complejidad jurídico-material alguna; con la de la Comisión Jurídica Asesora de la Generalidad de Cataluña, en relación con las indemnizaciones por daños agrarios causados por especies acuáticas del parque natural del Delta del Ebro por las limitaciones de derechos y por la necesidad de acometer inversiones para garantizar la protección del hábitat de especies protegidas; y, finalmente, de la cita de la sentencia de 18 de febrero de 1991 del Tribu-

(5) A juicio del órgano que había formulado la consulta la última solución agilizaría, —al menos en teoría—, la tramitación de los procedimientos en la materia.

nal Supremo, que justifica la naturaleza jurídica de la obligación de indemnizar ciertos daños —de nuevo, los causados por los atentados terroristas— como una muestra de la solidaridad social al margen del funcionamiento de los servicios públicos.

d) Hay que advertir, además, dentro del sistema de responsabilidad por daños propio de la Comunidad Autónoma de Aragón, que el Reglamento autonómico de desarrollo parcial de la Ley aragonesa de Caza de 1992 contenía una previsión para la autorización al titular del aprovechamiento y a instancia de éste, en el caso de daños provocados en la explotación agrícola, ganadera o forestal, para la adopción de medidas extraordinarias de carácter cinegético (artículo 36.3 del Reglamento autonómico) y que, con anterioridad, ya se habían dictado disposiciones para regular la caza en diversos decretos autonómicos de creación de refugios de caza (*v.gr.* Decreto 42/1985, de 2 de mayo, de creación del Refugio Nacional de Caza de «La Laguna de Gallocanta»), en los planes rectores de uso y gestión de los espacios naturales protegidos, o en disposiciones puntuales de vigencia temporal limitada (*v.gr.* OO. de 23 de diciembre de 1988 para autorizar la captura en vivo del conejo silvestre con fines de reproducción; O. de 1 de marzo de 1989 sobre normas para la actuación de control de especies de fauna antropófila fuera de equilibrio: urraca o picaraza, estornino negro, perros y gatos asilvestrados y cimarrones; O. de 26 de octubre de 1989 sobre normas de caza en áreas de presencia regular del oso pardo pirenaico en la temporada 1.989/1990).

IV. ESTADO DE LA CUESTIÓN TRAS LA ENTRADA EN VIGOR DE LA LEY ARAGONESA 5/2002, DE 4 DE ABRIL, DE CAZA

a) El estudio de la evolución normativa lleva, finalmente, a la cuestión central de la ponencia: el análisis, partiendo de lo anteriormente expuesto, del régimen vigente, que ha sido modificado de nuevo por la Ley aragonesa 5/2002, de 4 de abril, de Caza, que deroga expresamente la Ley aragonesa de 1992 y, por tanto, su artículo 72, dejando sin cobertura legal el artículo 39 de su Reglamento de desarrollo parcial.

b) La indagación de los antecedentes legislativos en el proceso de elaboración de la ley permite apreciar que el anteproyecto elaborado por el Departamento de Medio Ambiente del Gobierno de Aragón ya contenía, en su artículo 69.4, —como aspecto más sobresaliente a destacar en mi estudio—, una previsión que determinaba la «obligación del Gobierno de Aragón de indemnizar cualesquiera otros daños distintos de los de naturaleza agraria ocasionados por especies cinegéticas» al que se oponía en el apartado siguiente (artículo 69.5 del anteproyecto) un deber legal y general de conducta que obligaba a los titulares de los aprovechamientos no gestionados por la Administración a adoptar una conducta diligente en la prevención de riesgos.

c) Era loable la finalidad e intención perseguida mediante la reforma legislativa por la Administración redactora del anteproyecto, que buscaba una solución a la social y políticamente contestada cuestión del pago de los daños causados en los accidentes de tráfico provocados por la irrupción de especies cinegéticas en las vías públicas, cuya indemnización a cargo del titular del coto no gestionado por la Administración —se afirmaba por los sectores contrarios a la anterior regulación— gravaba la precaria economía de las explotaciones, lo que formaba parte de una polémica ya planteada en los medios de comunicación en los días previos a la redacción del anteproyecto, con ocasión de la producción de algunos accidentes graves, causantes de severas lesiones físicas a los perjudicados, y que habían dado lugar a diversas reclamaciones judiciales de una cuantía importante tanto contra

los titulares de los acotados, como, erróneamente y en un momento posterior, de forma directa frente a la Administración al no obtener la reparación económica pretendida en un primer momento —y conforme a ley— de los titulares de los acotados.

d) No obstante, la solución proyectada por el redactor del anteproyecto parecía que no encajaba, desde una perspectiva lógico-sistemática y en una buena técnica jurídica, con la razón intrínseca propia de la institución de la responsabilidad extracontractual *ex* artículo 1.902 del Código Civil, ni se ajustaba, tampoco, a la propia de la responsabilidad patrimonial por el funcionamiento —normal o anormal— de los servicios públicos *ex* artículo 106.2 de la Constitución y 139 y ss. de la Ley 30/1992 al alterar radicalmente el sistema derivado del principio *ubi emolumentum, ubi onus* en beneficio del titular del aprovechamiento, quien —de aprobarse por las Cortes de Aragón, como así fue, la propuesta del redactor del anteproyecto una vez que se adoptó como proyecto de ley por el Gobierno de Aragón—, se iba a ver así exonerado de las responsabilidades inherentes al ejercicio de su actividad aunque no de sus beneficios, ni, tampoco, se vería privado de los derechos derivados de su titularidad, suponiendo la solución proyectada, en suma y ahora desde la perspectiva del Derecho público, un paso más en la conversión paulatina de la Administración en una aseguradora universal de riesgos al introducirse un sistema providencialista no amparado en nuestro ordenamiento jurídico, según ha puesto de manifiesto nuestra doctrina legal aún en una materia judicial de tan elevada casuística —y, por ello, en ocasiones, de notable oscuridad e incertidumbre—, como es la de la responsabilidad patrimonial (*vid.*, las sentencias de la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Supremo de 28 de octubre, de 5 de mayo, de 4 de abril y de 6 de marzo, todas ellas de 1998), lo que generaría el futuro problemas de articulación jurídica que se traducirían en una suerte adicional de inseguridad jurídica sobre una materia, como digo, abierta doctrinalmente⁶.

e) En el informe preceptivo emitido en fecha de 7 de noviembre de 2000 por la Dirección General de los Servicios Jurídicos de la Comunidad Autónoma, previo a la aprobación del proyecto de ley, ya se advertía que la solución legislativa propuesta adolecía de un defecto esencial derivado de la alteración del sistema de responsabilidad, tanto del propio del Derecho privado como del Derecho público.

f) El examen de la voluntad del legislador, una vez convertido el anteproyecto en proyecto de ley mediante su aprobación por el Gobierno de Aragón, no aclara tampoco la razón jurídica del precepto que más tarde se convertiría en el artículo 71 de la vigente Ley autonómica de Caza de 4 de abril de 2002, aunque dé indicio de su razón política y, por tanto, el estudio de la tramitación del proyecto hasta su conversión en ley en las Cortes de Aragón no ofrece dato hermenéutico expreso que permita una interpretación jurídica acorde, toda vez que los grupos parlamentarios no cuestionaron en el debate parlamentario la regulación propuesta en el proyecto, pese a que el entonces artículo 69 fuera objeto de sendos votos particulares de los grupos parlamentarios de Chunta Aragonesista y mixto (agrupación parlamentaria de Izquierda Unida de Aragón), sobre las enmiendas n.ºs 103 y 105 del grupo parlamentario del Partido Aragonés, n.º 104 del grupo parlamentario popular y n.º 106 del grupo parlamentario socialista (B.O.C.A. n.º 216, de 19-03-02) y pese a ser calificada en el dictamen de la Comisión de Medio Ambiente, por la intervención de uno de sus miembros, como «*la flor que destella dentro de este proyecto de ley*», aunque se advirtiese que la finalidad de la ley era la de «*liberar a los cotos de un tema importante [sic], que es el de la responsabilidad civil, que era a lo que más miedo tenían los responsables de los cotos (...) porque no*

(6) Baste referir, a modo de significativo, ejemplo, la línea contradictoria seguida por las distintas secciones de la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón.

sabían hasta donde podían llegar las reclamaciones por daños a ellos planteadas», siendo «uno de los grandes beneficios para esos cotos y esas sociedades de cazadores» (Diario de Sesiones de las Cortes de Aragón n.º 62, de 20 y 21-03-02).

Es decir, la únicas conclusiones que podían extraerse de los antecedentes legislativos eran la de la ausencia de un debate serio y técnicamente riguroso sobre la articulación del sistema de responsabilidad en la materia y la voluntad del legislador de exonerar a los titulares de los aprovechamientos que no gestionaba la Administración de la Comunidad Autónoma de la responsabilidad por daños derivada de la titularidad y de la explotación del aprovechamiento.

g) Pues bien, a los efectos que interesan a este estudio la Ley aragonesa 5/2002:

i) Ha introducido novedades sustanciales tales como la definición de la titularidad del derecho cinegético —que se define por la titularidad de derechos reales o personales sobre las fincas que comprendan el uso y disfrute de la caza, artículo 5 de la Ley de Caza de 2002—; la modificación de la clasificación de los terrenos de caza apartándose de los criterios recogidos en la Ley de Caza de 1970, por lo que desaparecen los terrenos cinegéticos de aprovechamiento común y se introducen, como categoría específica de terreno no cinegético, las zonas no cinegéticas voluntarias (artículos 8.1.d) y 34.2 de la Ley de Caza de 2002), entendiéndose como tales según el último de los preceptos citados aquéllas que, pese a poder constituirse en coto de caza por su extensión, se vean afectadas por la renuncia voluntaria del titular al ejercicio de los derechos derivados del aprovechamiento cinegético a constituir el acotado o cuando, pese a lo establecido en el artículo 16 de la Ley y no reunir la superficie mínima legalmente exigida para su constitución, permanezcan sin integrarse en un coto de caza, a modo de contraposición a las zonas cinegéticas no voluntarias, categoría legal residual determinada por la existencia de una prohibición permanente de ejercitar la caza distinta de las previstas en los artículos 10.1, 10.2 y 30 a 33 de la Ley vigente.

ii) Por lo demás, los artículos 8 y ss. de la Ley aragonesa 5/2002 mantienen la clasificación de los terrenos en cinegéticos —reservas de caza y cotos— y no cinegéticos —refugios de fauna silvestre, vedados, zonas de seguridad y zonas no cinegéticas voluntarias o no voluntarias— y los cotos se clasifican en el artículo 22.1 atendiendo a su titularidad como cotos de titularidad pública —sociales, de titularidad del Gobierno de Aragón, artículo 23.1, y gestionados por ella, directamente o por convenio con una entidad colaboradora, artículo 23.3; o municipales, de titularidad de una entidad local, artículo 24.1, y gestionados por ella, directamente o por cesión de la gestión a sociedades de cazadores, artículo 24.3— y de titularidad privada —deportivos, promovidos por sociedades de cazadores deportivas integradas en la Federación Aragonesa de Caza o por la propia Federación, siempre que sean titulares de los derechos cinegéticos del acotado y que el sujeto realice la gestión directa con la expresa prohibición de la cesión de la gestión, artículos 25.1, 25.2 y 25.3; y privados, promovidos con carácter mercantil por los propietarios o titulares de los derechos cinegéticos, bajo régimen de gestión sometido al Derecho privado, ya sea civil o mercantil, artículos 27.1 y 27.3, a los que se vinculan las explotaciones intensivas de caza con idéntico régimen, artículos 28.1 y 28.3 de la Ley aragonesa 5/2002—.

De ahí que la determinación de las formas de titularidad de los aprovechamientos cinegéticos sea importante para la comprensión del régimen de responsabilidad por daños producidos por especies cinegéticas establecido en el artículo 71 de la Ley vigente.

h) De una primera aproximación al artículo 71 de la Ley aragonesa 5/2002 se extraen las siguientes conclusiones:

i) En primer lugar, de un somero análisis comparativo con la regulación prevista en la ley anterior se observa la exclusión en la Ley de Caza vigente del régimen de responsabilidad derivado de los daños provocados por la fauna silvestre no cinegética, lo que parece acertado en la determinación última de la razón material y del objeto de la ley, toda vez que el régimen de la fauna silvestre, conforme a los artículos 26 a 32 de la Ley 4/1989, se aparta del que es propio de la materia cinegética —o más bien al contrario—, y así se reconoce en la c.j. 3.^a del Dictamen n.º 87/2002, de 11 de junio, de la comisión permanente de la Comisión Jurídica Asesora del Gobierno de Aragón.

ii) En segundo lugar, el artículo 71.6 incluye un deber específico de diligencia dirigido a los titulares de «los terrenos cinegéticos» que se extiende, asimismo, a los «propietarios afectados por los daños», imponiéndoles una obligación de adoptar «medidas precautorias para evitar el riesgo», —que enlaza directamente con el deber de conducta que impone el artículo 33.3 de la Ley 4/1989— justificando en principio la existencia de un título de imputación de la responsabilidad extracontractual derivado de la titularidad del acotado, lo que aproximaría un sistema de responsabilidad objetivo, en principio, al propio del artículo 1.906 del Código Civil, —subjetivo—, pues parece que el precepto introduce, sobre la totalidad de los supuestos anteriores que se enuncian en el artículo 71, un reproche culpabilístico derivado de la quiebra de dicho deber que, en principio, puede entenderse que distorsiona el sistema de responsabilidad objetiva al que obedece, atendiendo a la razón del título de imputación y que muestra su paralelismo, como digo, a la previsión originaria del artículo 1.906 del Código Civil.

1.º Es decir, siguiendo la integración sistemática de los diversos preceptos pudiera entenderse que no basta la mera «procedencia» de la pieza como elemento fundamental del título de imputación sino que, además, sería preciso el incumplimiento —culposo al menos— de las obligaciones que dimanen de ese deber de conducta que expresa genéricamente el artículo 33.3 de la Ley 4/1989, y, entre ellas, la adopción de las medidas necesarias para evitar el riesgo y la consiguiente producción del daño, que, aunque no se indiquen en el artículo, guardan relación con aquellas que la propia ley fija bajo la forma de obligaciones de los titulares de los aprovechamientos, necesarias para conservar, mantener y garantizar el buen orden cinegético, según resulta, entre otros, de los artículos 15.8 —que establece como gastos del coto los de gestión técnica, y que, a su vez, incluyen «los de señalización y cualesquiera otros que reglamentariamente se determinen»— y 43.3 —cuyo apartado f) recoge entre las determinaciones del plan técnico de caza las medidas de prevención de daños y el control implícito de las poblaciones cinegéticas, que se configura como una obligación directa del titular del aprovechamiento y no de la Administración—, ambos de la Ley autonómica 5/2002.

2.º Luego ante un sistema puro de responsabilidad objetiva en el que el título de imputación consistiría únicamente en la «procedencia» de la pieza de un acotado o terreno cinegético determinado, la previsión del artículo 71.6 que remite a un deber de conducta del titular del aprovechamiento introduce un elemento que arroja dudas sobre el verdadero carácter y alcance de esa responsabilidad.

iii) En tercer lugar, se distingue entre daños agrarios y daños no agrarios, con un distinto régimen de responsabilidad, que no es uniforme ni tampoco simétrico, como se expone a continuación.

A. Daños agrarios

i) *La responsabilidad derivada de los daños agrarios*

i) En los daños agrarios la regla general prevista en el artículo 71, en la lógica del principio *ubi emolumentum, ubi onus*, es la de la responsabilidad derivada de la titularidad del terreno cinegético, ya sea privada conforme a un régimen de responsabilidad civil extracontractual, ya sea pública por razón de un funcionamiento de un servicio público *lato sensu* derivado de la gestión de los acotados por la Administración, siendo el título de imputación de dicha responsabilidad el de la «procedencia» en relación con la titularidad del acotado.

ii) Como una regla particular que se soporta sobre idéntico título de imputación, la «procedencia» de la pieza, el artículo 71.2 proyecta la regla general arrostrando todas sus ambigüedades interpretativas, determinando la responsabilidad de la Administración de la Comunidad Autónoma por daños agrarios ocasionados por piezas procedentes de terrenos que gestiona o en los que se limita la caza y de los terrenos no cinegéticos a excepción de los voluntarios.

iii) Como otra regla especial prevista en el artículo 71.3 los propietarios de terrenos no cinegéticos voluntarios responderán también de los daños agrarios en los mismos términos que en los anteriores supuestos, si bien en este caso concreto es más difícil fundamentar la responsabilidad extracontractual en el principio *ubi emolumentum, ubi onus*, pues puede parecer un contrasentido que quien voluntariamente establece una limitación, al imponer, bajo la habilitación legal y por efecto inmediato de la renuncia, la prohibición de cazar en su propiedad o en la finca cuyo aprovechamiento tiene cedido, ejerciendo así plenamente y en un sentido negativo las facultades dominicales inherentes a su titularidad y renunciando al beneficio de la explotación, responda de los daños causados por las piezas no susceptibles de aprovechamiento por su sola voluntad —la del dueño o titular de los derechos de aprovechamiento cinegético del fundo—.

No obstante, a mi juicio, es evidente que lo que considera el legislador es que la renuncia al ejercicio de los derechos cinegéticos derivados de la titularidad del terreno no niega la existencia de un riesgo provocado en cualquier caso por las especies cinegéticas que pudieran proceder del fundo, —pues su la falta de explotación no trasciende ni obvia la realidad del hábitat— operando a modo de presunción, y que la renuncia implícita del propietario a asumir los deberes y las obligaciones que derivarían del uso y aprovechamiento cinegético de la finca necesarias para garantizar el buen orden cinegético que justifica la regulación en la materia *ex* artículos 33.3 de la Ley 4/1989 y 1 de la Ley aragonesa 5/2002⁷ supone exonerarse, de forma voluntaria, del cumplimiento de los deberes directos y personales inherentes a la gestión de los aprovechamientos consustanciales al fundo y dificultar así la ordenación, conservación y fomento de los hábitat naturales de fauna y, en particular, el mantenimiento reglado de los recursos cinegéticos, lo que enlaza con el deber general de conservación del medio ambiente previsto en el artículo 45.1 de la Constitución y constituye expresión de «...la indispensable solidaridad colectiva» (artículo 45.3 de la Constitución), que se proyecta, expresamente en este ámbito material, sobre los ciudadanos con la finalidad de garantizar el mantenimiento de los recursos naturales.

(7) «Es objeto de la presente Ley la regulación del ejercicio de la caza en el territorio de la Comunidad Autónoma de Aragón, la ordenación de la actividad cinegética y la conservación y fomento de los hábitat de las especies cinegéticas», artículo 1 de la Ley aragonesa 5/2002.

iv) Y, finalmente, se recoge en el artículo 71.4 de la Ley una regla de solidaridad para el caso en el que no sea posible la determinación concreta y única de la «procedencia» respecto de uno de los terrenos cinegéticos y que será de aplicación frecuente en la práctica, salvando el derecho de repetición en cualquier caso de quien pueda satisfacer por entero y conforme a esa regla de solidaridad el pago de la imputación, conforme al párrafo segundo del artículo 1.145 del Código Civil.

j) La regulación de los daños agrarios plantea, a mi entender, dos problemas hermenéuticos:

i) En primer lugar, mantiene el que se puede considerar como tradicional en la hermenéutica jurídica, derivado de la interpretación del término «procedencia» vinculado a la colindancia de los aprovechamientos que ha dado lugar a una copiosa jurisprudencia, contradictoria en su aplicación, tanto la del orden civil como la del contencioso-administrativo —paradigmática por contradictoria es la posición de la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón en la propia aplicación de la Ley aragonesa 12/1992—, debiéndose recordar que la acreditación de la «procedencia» del animal estará sometida a los medios de prueba que con carácter general y supletorio se establecen en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, lo que incluye, por tanto, la aplicación de la prueba de presunciones.

Únicamente cito a tal fin la sentencia del Tribunal Supremo de 24 de mayo de 1995 que califica la «procedencia» como el lugar donde anidan los animales, en relación física con aquél en el que ocurrieron los daños.

ii) En segundo lugar, —como ya se ha apuntado expresamente—, la posibilidad de una concurrencia de acciones u omisiones —no de culpa, al menos en el caso del sujeto de la imputación sobre la presunción legal— incide excluyendo o limitando el alcance de dicha responsabilidad objetiva, negando su carácter absoluto, pues la responsabilidad objetiva se reduciría al supuesto único de la «exclusividad» en la producción del daño —salvo en el caso especial, previsto en la ley, de la solidaridad derivada de la colindancia de explotaciones y de la imposibilidad de determinar la procedencia concreta y cierta de la pieza—, ante la falta de prueba en contrario de la concurrencia de cualquier otra causa determinante del título de imputación, por lo que quebrada ya esa «exclusividad» por la concurrencia de la conducta del perjudicado o de un tercero distinto y «...ajeno al titular de la explotación»⁸ atendiendo a la dicción literal de los últimos incisos de los artículos 71.1, 71.2 y 71.3 de la vigente Ley aragonesa 5/2002, su consecuencia sería la exoneración, plena en principio, de la responsabilidad del titular del acotado, desplazada así por el título de imputación derivado de la falta de diligencia del propio perjudicado o de un tercero, o *excepcionalmente*, atendiendo al artículo 71.6 de la Ley en relación con el artículo 33.3 de la Ley 4/1989 que introducen en mi criterio ese matiz de subjetividad adicional en una responsabilidad inicialmente prevista como objetiva, se minoraría, compensándose únicamente sin la producción plena de ese efecto de exoneración en el caso en el que fuera el titular de la explotación el que, además, no hubiera cumplido los deberes y obligaciones inherentes a su titularidad.

La construcción de un sistema de responsabilidad objetiva a priori constituyéndose el título de imputación sobre la base de una presunción legal *iuris tamtum* —la titularidad en

(8) Esta expresión plantea dudas sobre la posición del propietario no titular de la explotación, ante la inexistencia indudable de vínculo jurídico entre el titular y el propietario, de quien trae causa el derecho de aquél, lo que negaría a mi juicio la condición de tercero del propietario no titular.

la gestión del acotado— aboca, en el caso de la irrupción en el nexo causal de la conducta de un tercero ajeno al titular de la explotación, a una consecuencia, procesal en principio, al provocar el desplazamiento de la carga de la prueba en los supuestos en los que medie esa intervención externa al titular de la explotación o a su causahabiente, ante la evidente ruptura plena de un nexo amparado en una presunción legal —la titularidad del aprovechamiento cinegético—, siendo entonces el perjudicado —aunque cuando en la causa de la producción del daño haya mediado la intervención de tercero— quien tenga que acreditar la culpa del sujeto legal de la imputación, por lo que puede concluirse que la responsabilidad por daños agrarios producidos por especies cinegéticas aunque en principio participe del sistema objetivo de responsabilidad, tiende hacia un sistema de responsabilidad subjetivo con fundamento en la culpa de los sujetos que intervienen, por lo que se aproxima al que ya estableció el artículo 1.906 del Código Civil.

B. Otros daños distintos de los agrarios

k) Un régimen diferenciado se establece en el caso de la determinación de la responsabilidad por daños distintos de los de naturaleza agraria, como novedad más importante para los redactores de la ley y que también destaca el legislador aragonés, según se ha visto de la exposición de la tramitación parlamentaria, pues, como ya se ha resaltado, modifica el que venía siendo el sistema de la Ley aragonesa de Caza de 1992 y goza de importante repercusión en la práctica administrativa ordinaria, toda vez que desplaza hacia la gestión administrativa la atención del mayor volumen de reclamaciones en beneficio de los gestores del acotado, atendiendo a la realidad material y al estado de la técnica en el actual momento histórico, que comprenderá fundamentalmente los daños provocados por accidentes de tráfico causados por animales objeto de caza⁹.

l) La solución que da el legislador en este caso, aunque loable en su finalidad —la de facilitar los objetivos de la política cinegética, favoreciendo la gestión y solvencia de los aprovechamientos cinegéticos de titularidad municipal o privada—, dista de ser técnicamente la adecuada al utilizar una fórmula que desvirtúa la razón intrínseca de la responsabilidad, tanto la de los particulares como la de la Administración pública, toda vez que desplaza hacia la última la obligación de pago de las indemnizaciones a las que dieran lugar tales daños, con la única excepción de los causados por especies cinegéticas que provengan de zonas no cinegéticas voluntarias.

m) Por tanto, esta solución parte, igualmente, de una regla general a la que acompaña una regla excepcional.

i) La regla general la contempla el artículo 71.5 de la Ley al prescribir literalmente que **«la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón asumirá el pago de las indemnizaciones...»**, sin que por lo demás el precepto legal, —bajo esa fórmula del artículo que

(9) En el año 2001, según estadísticas elaboradas por cuenta de las entidades aseguradoras, los accidentes de tráfico provocados por especies cinegéticas ascendieron en España al número de 5.000, con una media de indemnización por daños en cada reclamación de 2.704,55 €; en el año 2003, hasta el día 29 de junio, según datos facilitados por las Agrupaciones de Tráfico de la Guardia Civil, sumaban los accidentes en el conjunto del territorio nacional el número de 2.491, de los que 165 —un 6,62 % del total nacional— tuvieron lugar en la Comunidad Autónoma de Aragón según la siguiente distribución: 98 en Huesca, 54 en Zaragoza y 13 en Teruel.

Por lo demás, pese a esa valoración de la media estadística del coste de reparación del daño, nadie puede ignorar que en este tipo de accidentes se genera un riesgo mayor que el material y propio de los daños agrarios al afectar el riesgo de manera sustancial a la integridad física, a la salud y a la vida humana y, por tanto, a bienes jurídicos distintos de los meramente patrimoniales.

recuerda a la de la construcción jurisprudencial de la «asunción de deuda» en el ámbito del Derecho civil—, declare la responsabilidad propia de la Administración en tal caso, —que seguirá siendo, parece sobreentenderse, la de los titulares de los aprovechamientos cinegéticos— admitiéndose no obstante la exoneración por la concurrencia de una conducta culpable de los perjudicados, por lo que quedará excluida al parecer, y apartándose aquí de la previsión efectuada para los daños agrarios, como causa de exoneración de responsabilidad específica, la intervención de terceros distintos del perjudicado.

1.º La anterior omisión es particularmente sorprendente a la luz del siguiente apartado, el sexto del artículo 71, que establece ese deber de cuidado como propio del titular del aprovechamiento y si se atiende a la posibilidad de considerar como tercero, *v.gr.*, a la Administración titular de la vía pública, cuando sea distinta de la de propia de la Comunidad Autónoma, que tiene un deber general de garantizar la seguridad en el tráfico viario mediante la obligación, entre otros medios de prevención de riesgos, de una adecuada señalización de las carreteras —*vid.*, entre otros, el artículo 29.2 de la Ley 25/1988, de 29 de julio, de Carreteras— o al titular de una zona no cinegética voluntaria, contigua al lugar de los hechos en el que se produjo el daño y de la que pudiera, también, provenir la pieza sin que se acredite con certeza su origen, ante el presupuesto de hecho —frecuente en la práctica—, que justifica la regla de solidaridad que, para los daños agrarios, introduce el artículo 71.4 de la Ley, «cuando la procedencia no sea susceptible de determinación» —caso de la colindancia entre un terreno cinegético y una zona no cinegética voluntaria, cuyo titular es responsable por ley de los «daños de cualquier naturaleza» y, por tanto, también de los no agrarios—.

2.º Es, pues, manifiesta en una primera lectura del precepto que introduce la regla general que esta aparece imprecisa y tiene un sentido contrario, en principio, a la lógica del sistema, que se complica aún más cuando, —también mediante un sorprendente mandato legal—, y completando la anterior previsión, se obliga a la Administración de la Comunidad Autónoma en el párrafo segundo del artículo 71.5 a establecer los «mecanismos aseguradores oportunos» y a «regular un procedimiento de reclamación administrativa ante la Diputación General de Aragón».

ii) La regla excepcional mantiene, no obstante —sin entender fácilmente el porqué de su regulación específica al suponer una situación que pudiera discriminar a un sujeto titular de un derecho no ejercitado, frente a los titulares de explotaciones cinegéticas, que sí lo ejercitan¹⁰—, la obligación de indemnizar a costa de los propietarios de terrenos no cinegéticos voluntarios, según el artículo 71.3, cuya deuda derivará de su responsabilidad, y cuyo pago no se atribuye legalmente a la Administración, a diferencia de lo previsto legal que traslada a ésta última en los demás supuestos la obligación de «asumir el pago» de las indemnizaciones que en principio derivan de una responsabilidad propia de los titulares de terrenos cinegéticos quienes, además, en paralelo al riesgo patrimonial obtienen un beneficio económico derivado de la explotación.

n) Los problemas a los que apunta el sistema que constituye la que pasó a ser por la aprobación de las Cortes ya no la «flor del proyecto» sino la «flor de la ley» —flor, por lo demás, de perfiles extraños, duros y abigarrados para la buena lógica jurídica y para la correcta técnica legislativa—, son múltiples y variados y parten del establecimiento de una obligación extraña en principio al sistema de responsabilidad extracontractual en el que tra-

(10) Genera una situación semejante a aquella tan discutida que, por razón de ejecución de una determinada política de vivienda, pretende penalizar fiscalmente mediante una mayor carga impositiva a los propietarios de viviendas que no las destinan a alquiler frente los propietarios que las ceden en arrendamiento.

dicionalmente se ha desenvuelto el régimen de responsabilidad por daños provocados por las piezas de caza, toda vez que la «asunción de deuda» que, salvando la distancia obvia con la susodicha institución civil, se realiza por imperativo legal se aparta de las dos soluciones tradicionales en la materia:

i) La que partía de la concepción tradicional de la pieza de caza como *res nullius* y que determinaba que quien sufría los daños debía soportarlos ya que al no tener dueño la caza no cabía imputar la responsabilidad a ningún sujeto, todo ello con fundamento un principio de solidaridad social que obligaba al perjudicado a soportar las consecuencias del daño.

ii) Y la seguida por las leyes especiales de caza entre la que se encontraba la Ley aragonesa de Caza de 1992, que va a la búsqueda de un sujeto responsable y que lo encuentra en el que se beneficia de la caza, como propietario o como titular en otro caso de los derechos de explotación del fondo, y que es sujeto de imputación cuyo título jurídico reside, junto con la colindancia del terreno al lugar en la producción del daño, en la vinculación de los derechos de caza a la propiedad de la finca como derechos exclusivos o a cualquier título jurídico derivado de dicha propiedad, pasando a ser la caza *fructus fundi*, atendiendo así al principio de *ubi emolumentum, ubi onus* y que obedece a una razón de justicia material, que es la que fundamenta el sistema de responsabilidad objetiva, ya que si alguien se enriquece con una actividad es justo y razonable que asuma el riesgo que esa actividad le genera, ante, también, una suerte de solidaridad social derivada de la imposibilidad de prevenir totalmente la producción del riesgo y que ahora va a soportar, no obstante, a diferencia del anterior sistema, el agente productor del riesgo.

ñ) Así, la intervención prevista de la Administración mediante esa peculiar «asunción de la deuda», «pago en interés de tercero» o «subrogación por imperativo legal en la posición del sujeto responsable»¹¹, exigirá de la Administración no la simple aplicación de un baremo, sino la realización de una operación jurídica, —que tendrá un diferente nivel de complejidad atendiendo a los casos que se planteen en la práctica—, valorativa, con el fin de conocer la existencia de una responsabilidad previa de la que derive la obligación de indemnizar que justifique la realización del pago que la ley impone, convirtiendo a la Administración en esa «aseguradora universal de riesgos» que alcanza a satisfacer los que no genera su gestión ni la derivada del tráfico administrativo ordinario.

o) Ello aboca a diversos supuestos diferenciados que, a mi juicio, tienen una evidente trascendencia procedimental, procesal y material, ya que tras esa obligación uniforme de «asumir el pago» se esconden casos supuestos de indemnización atendiendo a la responsabilidad generada por quien da lugar al riesgo.

i) Es obvio que cuando la pieza proceda de un terreno gestionado por la Administración o de una zona en la que la Administración ha prohibido con carácter general la caza por razón de la necesidad directa de satisfacer un interés general y, por tanto, público —a diferencia de los casos en los que es el propietario del terreno quien establece voluntariamente la prohibición en el ejercicio pleno y consciente de su poder de disposición— se está ante un supuesto de responsabilidad patrimonial de la Administración por el funcionamiento de un servicio público, por lo que en este caso la Administración no sólo «asumirá el pago» sino que será la obligada directa a indemnizar en forma semejante a la prevista en

(11) Calificación que uso modo coloquial y sin pretensión técnica ni doctrinal, conociendo las diferencias internas que distinguen a tales categorías jurídicas en la dogmática del Derecho de las obligaciones y contratos, pues nos encontramos, simplemente, ante una obligación que la ley le impone a la Administración por la mera voluntad política del legislador.

el artículo 71.2 de la Ley en el caso de los daños agrarios, como sujeto al que viene referida la imputación, lo que aboca, en esa lógica residenciada en los artículos 106.2 de la Constitución y 139 y ss. de la Ley 30/1992, a interesar un procedimiento de responsabilidad patrimonial que, bajo la referida habilitación legal, seguirá los trámites previstos en el Reglamento de los procedimientos en materia de responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, que impone la intervención preceptiva de la Comisión Jurídica Asesora del Gobierno de Aragón, a tenor del artículo 12 del Reglamento aprobado por el Real Decreto 429/1993 y, coherentemente, del artículo 56.1.c) del texto refundido de la Ley del Presidente y del Gobierno de Aragón, aprobado por Decreto legislativo 1/2001, de 3 de julio, del Gobierno de Aragón, existiendo unas garantías plenas en el control de legalidad interno del ejercicio de la potestad pública para determinar su propia responsabilidad ante una reclamación basada en el funcionamiento, normal o anormal, de un servicio público.

ii) Distinto es el supuesto en el que, como señala la Comisión Jurídica Asesora en la c.j. 2.ª de su Dictamen n.º 87/2002, —emitido con ocasión de una segunda consulta que le fue elevada al albur de la entrada en vigor de la nueva de la ley—, sobre los terrenos no gestionados por la Administración pública aragonesa, «...lo que hay (...) [y se refiere al artículo 71.5 de la Ley] es una regulación del Legislativo aragonés que al margen de la institución de la responsabilidad administrativa, decide que unos determinados daños sean asumidos con cargo a los presupuestos públicos».

p) El último caso, el de las reclamaciones por los daños causados por piezas de caza procedentes de terrenos cinegéticos no gestionados por la Administración autonómica cuyo pago asume esta última por imperativo legal, es evidente que se aparta —en un primer momento, al menos— de las exigencias derivadas de una tramitación especial conforme al procedimiento específico previsto en materia de responsabilidad patrimonial, debiéndose regular por el Gobierno de Aragón un procedimiento *ad hoc* que, cumpliendo el mandato del artículo 71.5 de la Ley, siga las pautas del procedimiento administrativo general sobre los principios de la Ley 30/1992 y en el que inicialmente no será preceptivo por ley el dictamen previo de la Comisión Jurídica Asesora del Gobierno de Aragón.

i) En el anteproyecto de ese procedimiento¹² sus artículos 3 y 4 atribuyen al solicitante la carga de aportar los elementos de juicio suficientes que permitan efectuar una valoración completa de la circunstancias del accidente, siendo, por lo demás, precisa la instrucción para determinar la propia conducta del perjudicado o referir, —aunque no se prevea expresamente en el precepto—, la de un tercero que pudiera incidir sobre el nexo causal —*v.gr.* el caso de accidentes de tráfico sucesivos provocado tan sólo uno de ellos por la intervención de una pieza de caza; o el ya referido, de la colindancia de diversos predios de los que pudiera provenir la pieza—.

ii) Se anticipa ya como crítica que el futuro procedimiento debería prever como necesaria la intervención del titular del aprovechamiento dada su condición de interesado *ex* artículo 31.1.b) de la Ley 30/1992, garantizando su audiencia mediante trámite expreso, lo que incrementaría las posibilidades de acierto de la decisión administrativa —cuyo objeto

(12) Agradezco a D. Emilio Carceller Sánchez, funcionario, técnico jurídico y actual jefe de tramitación del Instituto Aragonés de Gestión Ambiental, organismo público adscrito al Departamento de Medio Ambiente del Gobierno de Aragón, que me haya anticipado para la elaboración del presente trabajo el contenido de dicho anteproyecto, aún en fase de estudio, que ha sido redactado por la Secretaría General Técnica del Departamento de Medio Ambiente, y que está pendiente todavía de su texto definitivo, por lo que en la fecha todavía no se ha remitido a la Dirección General de los Servicios Jurídicos para la emisión del informe preceptivo por el Letrado de la Comunidad Autónoma, ni, lógicamente, tampoco se ha elevado para el posterior dictamen de la Comisión Jurídica Asesora.

es el de asumir o no el pago que se le reclama por una responsabilidad que le es ajena—, pero no contribuye a simplificar, a mi juicio, la tramitación de un procedimiento administrativo que, en la idea que se le adivina al legislador, debería ser mecánico en su aplicación y evitar la realización de cualquier operación de valoración jurídica.

iii) Por el contrario, como un efecto más derivado de la perversidad del sistema introducido por la ley, se convierte a la Administración no sólo en el sujeto que «asume el pago», por imperativo legal y casi a modo de obligado por un negocio cuya causa reside en la ley —pues no hay ejercicio de potestad administrativa alguna—, sino en quien se va a pronunciar, frente al perjudicado y solicitante, en un primer momento, prejuzgando sobre la existencia y alcance de una obligación derivada de un título de responsabilidad civil extracontractual, —que se demanda partiendo de la condición de titular de un derecho a la indemnización, en una posición de acreedor—, ya que no cabe pensar en que se produzca un automático reconocimiento de la cantidad reclamada, máxime cuando no se ha previsto en la ley la posibilidad de que la Administración, aunque se subrogue en el pago, ejercite un derecho de repetición contra el titular del acotado, a diferencia del régimen propio del pago por cuenta de tercero, *ex* artículo 1.158 del Código Civil, o de la proximidad —relativa— de la figura a la propia de la asunción de deuda con liberación del primitivo deudor *ex* artículo 1.205, también del Código Civil —lo que también me parece dudoso, por las razones que luego indicaré—, lo que dirige la instrucción hacia las cuestiones materiales subyacentes que precisan de una operación hermenéutica —tales como la inferencia de la conducta del perjudicado en la ruptura del nexo causal— cuyo examen exigiré, a mi juicio, mayores garantías en la tramitación del procedimiento, lo que aboca a una más compleja instrucción de la que parece la inicialmente prevista y que, desde luego, va más allá de una mera y simple aplicación automática elementos de prueba sobre la valoración del daño para la cuantificación de un hipotético crédito cuyo pago se le reclama a la Administración.

q) La complejidad que ya apunta la cuestión procedimental es proyección de las dudas a las que aboca el sentido material de la regulación ceñida al precepto por el que se fija la obligación de la Administración de la Comunidad Autónoma de «asumir el pago» de las indemnizaciones generadas por la explotación de los aprovechamientos cinegéticos por sujetos distintos y desvinculados en su actuar del de la propia Administración pública, obligación que en su literalidad aparece, en principio, como absoluta y al margen de cualquier otra limitación que no sea la de la «culpa del perjudicado», siendo diversos los problemas que a mi juicio se atisban sobre la definición del alcance concreto de esa obligación de pago que, por imperativo legal, establece el artículo 71.5 de la Ley aragonesa 5/2002:

i) En primer lugar, atendiendo al concepto de la obligación de pago legal que introduce la Administración en el artículo 71.5 de la Ley se plantea —aunque el caso sea infrecuente en la práctica, dada la seguridad que para el perjudicado supone la obligación de asumir el pago por la Administración— si el que ha sufrido el daño mantiene, no obstante, una acción específica, por vía civil, frente a los titulares de la explotación con fundamento genérico en la regla establecida en el artículo 1.902 del Código Civil, de tal forma que pudiera optar, para los casos en los que la pieza procediera de un terreno cinegético no gestionado por la Administración, entre acudir a obtener el pago de la Administración, ejercitando la acción en vía administrativa al amparo del artículo 71.5 de la Ley aragonesa 5/2002, dirigirse frente a la aseguradora de la Administración a través del mecanismo de la acción directa y a la resultas del juego de los artículos 71.5, párrafo segundo, de la citada Ley y 76 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro, o finalmente, demandar directamente al titular del aprovechamiento, conforme al principio general que prohíbe «dañar

a otro», ejercitando una acción de responsabilidad extracontractual directamente derivada del artículo 1.902 del Código Civil.

1.º Aunque considere que la cuestión carece de una trascendencia práctica relevante, pues en el caso de ser judicialmente demandado en vía civil el titular del aprovechamiento distinto de la Administración éste acudirá a provocar su intervención litisconsorcial, como codemandada en el proceso, a tenor de los artículos 14.2 y 18 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil¹³, a mi juicio, la regulación incompleta en la ley especial autonómica del régimen de responsabilidad por los daños producidos por las especies de caza permite a mi juicio, sin que ello suponga desplazamiento en la aplicación de la ley especial, acudir a su integración mediante los principios generales que en materia de responsabilidad extracontractual se recogen en el Código Civil, de tal forma que la figura de difícil encaje que introduce el artículo 71.5 de la Ley aragonesa 5/2002, bien por la aplicación supletoria en último grado de las reglas del Código, —fundada además, en una interpretación lógico-sistemática, en el artículo 71.6—, bien por la vía del artículo 1.4 del Código, no puede servir de base para negar ni la responsabilidad del titular del acotado —cuestión distinta es que ésta se pueda asumir finalmente por la Administración por declararlo así una ley, como indica en su dictamen la Comisión Jurídica Asesora— ni, consecuentemente, para limitar o proscribir la existencia de acción del perjudicado para dirigir su demanda frente al titular de la explotación, pues ni aún acudiendo analógicamente al esquema de la institución de la «asunción de deuda» —por lo demás, figura de interpretación restrictiva en su aplicación—, tampoco podría entenderse que el mandato legal, dirigido a la Administración, tenga como efecto la liberación de la deuda y el cambio de deudor —al menos hasta el momento del pago por la Administración al perjudicado—, sustituyendo al primitivo deudor —el titular del coto— por la Administración, ante la ausencia de un consentimiento del perjudicado que únicamente podría entenderse que se manifiesta en tal sentido a partir del momento posterior a aquél en que ejercita su reclamación en vía administrativa, —aunque esta le fuese luego negada por la Administración—, lo cual incluso también me parece dudoso ya que en este caso el perjudicado y acreedor lo único que hace es acogerse a una posibilidad que le ofrece la ley, pero de la que no se deduce, conforme al artículo 6, párrafo segundo, del Código Civil, su renuncia a la acción frente al responsable, por lo que no cabe aplicar la expromisión que establece el artículo 1.205 del Código¹⁴, pues únicamente el pago por la Administración tendrá el efecto de la novación extintiva, *ex* artículos 1.203.2.º y 1.206 del Código Civil.

2.º Un problema distinto es si, en tal caso, satisfecho por el titular del aprovechamiento el pago de la indemnización, éste disfruta de una acción de repetición frente a la Administración para exigir el reintegro de la cantidad satisfecha al perjudicado, lo que parece derivarse del mandato legal contenido en el artículo 71.5 de la Ley, si bien a mi juicio en este caso la Administración puede intentar oponer a dicha solicitud la excepción derivada, con carácter general, del artículo 71.6, también de la Ley, negando la restitución en el caso

(13) Esta intervención litisconsorcial provocada en el proceso civil debería tener el consecuente efecto procesal de alterar la jurisdicción del órgano judicial para conocer de la demanda, pues en tal caso el principio de unidad de fuero frente a la Administración en materia de responsabilidad determinará que le corresponda el conocimiento de la reclamación al orden jurisdiccional contencioso-administrativo, dada la extensión que éste último presenta después de la entrada en vigor de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, que va más allá de otorgarle una función estrictamente revisora que precise en todos los casos del dictado previo de un acto administrativo expreso o de la producción, mediante una ficción jurídica, de un acto presunto, siempre, claro ésta, que se le dé una interpretación extensiva y amplia a esa *vis* atractiva del citado principio, pues no hay caso, como digo, en la intervención de la Administración llamada al proceso civil, de una responsabilidad patrimonial en sentido estricto.

(14) *Vid.* la sentencia de la Sala de lo civil del Tribunal Supremo n.º 255/2002, de 21 de marzo.

en que le conste que el titular del acotado no ha cumplido con las obligaciones inherentes al ejercicio de su explotación, atendiendo a una razón de justicia material, que impide la posibilidad de un enriquecimiento injusto que enlaza con la proscripción en nuestro ordenamiento del fraude de ley y del abuso de derecho en los artículos 6.4 y 7 del Código Civil, y a otra, complementaria, de racionalidad y eficacia en la actuación administrativa, al amparo, esta última, entre otros, de los artículos 103.1 de la Constitución y 3.1 de la Ley 30/1992, pues de otra forma se privilegiaría por la propia Administración a quién al incumplir sus deberes va contra los principios y la finalidad perseguida por la Ley, dirigida a garantizar el mantenimiento y la conservación del buen orden cinegético según resulta del artículo 1 de la Ley aragonesa 5/2002 y del artículo 33.3 de la Ley 4/1989, ante la existencia de un deber directo del titular del aprovechamiento en orden a la adecuada conservación de la explotación mediante el cumplimiento de las obligaciones concretas que normativamente le sean impuestas.

3.º Los anteriores razonamientos resuelven el problema al admitirse a mi juicio la posibilidad de que el perjudicado accione contra el titular del acotado, posibilidad que expongo aunque sea a los efectos meramente teóricos, puesto que de la regulación de la ley especial es evidente que al perjudicado le resultará más cómodo y económico dirigir su petición a la Administración en vía administrativa y que, aún en el caso de ejercitarse la acción en vía civil frente al responsable del daño conforme al fundamento último del título de imputación, el titular del coto demandado se acogerá en cualquier caso —salvo en la poco probable hipótesis de la impericia de su abogado— al mecanismo de la intervención litisconsorcial que también le favorece, introduciendo por esa vía a la Administración en el proceso civil, lo que sirve finalmente también a una mayor eficacia, común para el perjudicado y para el titular del aprovechamiento, —no así para la Administración—, aún sobre el presupuesto de alterar la lógica de las categorías e instituciones jurídicas y de desplazar los costes de todo tipo hacia la Administración pública, lo que, por lo demás, conforme a un criterio de política legislativa, produce un efecto contrario que permite poner en duda el resultado de la reforma precisamente desde la perspectiva de su incidencia sobre la eficacia en el conjunto de la gestión pública, que exige el sometimiento a los intereses generales —y no a los de grupos titulares de intereses concretos, particulares— la utilización racional de la organización administrativa.

ii) En segundo lugar se plantea cuál es el engarce de la obligación de pago con la propia sistemática del artículo 71, —que a su vez requiere una interpretación conjunta de la norma, *ex* artículo 3, párrafo primero, del Código Civil— cuyo apartado sexto, a modo de cierre del sistema de responsabilidad, establece —como ya he comentado, en particular, al introducir el régimen de responsabilidad— un deber general del titular de la explotación de cumplir con los deberes de cuidado que son inherentes a su derecho al ejercicio de la propia explotación, contraprestación evidente de su derecho al aprovechamiento en las condiciones que se establecen en la ley especial de caza —que incluirá el de la asunción por la Administración del pago de las indemnizaciones que pudieran dimanar de su responsabilidad por razón de la explotación—, de tal forma que desde la posición de la Administración, a la que la ley le atribuye el papel del *solvens*, podría interrogarse si frente al tercero que reclama la solicitud de pago de la indemnización cabe oponer como excepción, para exonerar a la Administración de su obligación, el incumplimiento doloso o negligente del titular de la explotación de sus obligaciones de adopción de las medidas que legal y reglamentariamente se establecen para garantizar la adecuada ordenación de la actividad cinegética, lo que daría lugar únicamente a la posibilidad de ejercicio de la acción por el perjudicado frente al titular del aprovechamiento.

1.º Pues bien, del precepto, en la consideración de que la Administración, por mandato legal, aparece frente a los perjudicados como garante del pago de las indemnizaciones que les pudieran corresponder, a falta de previsión expresa, —ya que ésta únicamente viene referida a la salvedad en que «...**los propios perjudicados, por culpa o negligencia, hayan contribuido a la producción del daño**», artículo 71.5, párrafo primero, de la Ley aragonesa 5/2002, por lo que no alcanza a «terceros», como lo sería el titular del acotado—, no cabe, a mi juicio, una interpretación extensiva que permitiera oponer las excepciones que la Administración pudiera tener frente al sujeto que gestiona el acotado por razón del incumplimiento de los deberes derivados de la explotación del aprovechamiento, frente a la obligación que asume el poder público con la generalidad que deriva del mandato legal, con el efecto consecuente de exonerarse del pago que se le reclama a las resultas del daño generado por la explotación de un aprovechamiento cinegético que le es ajeno, sin que para obtener tal conclusión sea necesario acudir a un razonamiento que parta de calificar como «servicio público» lo que tan solo constituye la mera ordenación de un sector de la actividad social, rechazando el enlace, a los efectos de justificar la literalidad de la ley, con una hipotética responsabilidad administrativa derivada de su funcionamiento, pues tal razonamiento ignoraría la consideración fundamental, resaltada por la doctrina legal, de que no toda intervención pública —y la regulación de un sector material, fijándose deberes y obligaciones que vinculan directamente al administrado, garantizados mediante técnicas de policía administrativa o a través del ejercicio de la potestad sancionadora, lo es—, supone «servicio público», so pena de convertir a la Administración en una aseguradora universal de riesgos¹⁵.

2.º De esta forma la solución acertada en tal caso, ante el propio límite legal de la obligación de pago que remite a la «conducta del perjudicado» —y que, a diferencia del régimen derivado de la producción de daños agrarios, no refiere la inferencia en el nexo causal de la de tercero—, no permite que la Administración, una vez realizada por medio de la instrucción del correspondiente procedimiento la valoración de la concurrencia de la responsabilidad extracontractual no interferida por la conducta del reclamante, se ampare para negar el pago en un incumplimiento por el titular de su deber de conducta impuesto, con carácter general, por el artículo 71.6 de la Ley.

3.º Cuestión distinta, ante la falta de previsión en el artículo 71.5, párrafo primero, es que la conducta culposa del tercero titular del aprovechamiento —por acción u omisión en el cumplimiento de los deberes inherentes a su titularidad— constituya un incumplimiento que pueda dar lugar al ejercicio de las correspondientes potestades administrativas en cuanto quiebra los deberes que normativamente le impone la ley, el futuro reglamento que la desarrolle y cualesquiera otras disposiciones que la complementen —caso, *v.gr.*, de la orden general de vedas—, determinando, en un sentido amplio, el presupuesto de hecho de ilícitos propios del ordenamiento jurídico-administrativo.

Caso de la potestad de autorización, de policía administrativa, lo que dará lugar a que las conductas contrarias a la norma puedan tener como efecto la revocación de la autorización del ejercicio de la actividad, en los supuestos de los artículos 20.2.a) ó 20.2.c) de la Ley; o de la sancionadora, dados los diversos ilícitos administrativos en sentido estricto tipificados como infracción administrativa, entre otros, en los artículos 83.7.^a, 83.8.^a, 83.35.^a, etc., de la Ley y en los que podrían estar encuadradas tales conductas, a los que corresponde el régimen de sanciones previsto en los artículos 85 y ss. de la Ley.

(15) la sentencia de la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Supremo de 27 de julio de 2002.

iii) En tercer lugar, como cuestión diferenciada de la de la propia definición de los límites, ya expuestos, de esa obligación de pago frente al tercero perjudicado, pero relacionada con la anterior en cuanto viene referida a los efectos del pago por la Administración, hay que plantear asimismo el alcance de las relaciones internas entre ésta y el gestor del acotado, y, en particular, si como efecto propio del pago, la Administración, al margen de las potestades administrativas referidas, sea, además, titular de un derecho de repetición frente al sujeto del aprovechamiento, so pena de amparar, en otro caso, un enriquecimiento injusto del titular de la explotación quién verá así privilegiada su posición al resultar la Administración la garante de su situación frente al perjudicado de forma objetiva, con independencia de cuál sea el grado de diligencia de su conducta, asumiendo la Administración la reparación del daño y, por tanto, las consecuencias patrimoniales del accidente.

1.º En principio la ley especial no distingue ni salva un derecho de repetición a favor de la Administración, ni de forma general ni, tampoco, para el caso en que hubiera mediado negligencia del sujeto titular del acotado, limitándose a establecer la obligación legal — la ley es por sí sola fuente de obligaciones, *ex* artículos 1.089 y 1.090 del Código Civil— que garantiza la posición del perjudicado pero que está desvinculada de su responsabilidad como agente en los supuestos en los que no gestiona el aprovechamiento que determina el lugar de procedencia de la pieza.

2.º Sentado lo anterior, de la distinción entre deuda y responsabilidad y de la aplicación de teoría general en materia de obligaciones y contratos podría hacer sopesar en un primer momento su viabilidad, dado el carácter restrictivo que el Código Civil atribuye a las obligaciones legales, por la vía de la subrogación legal que resulta del artículo 1.210.3.º del Código Civil, pues la Administración, en tanto que sujeta al cumplimiento de un mandato legal, está interesada en efectuar el pago de la obligación en ejecución del artículo 71.5 de la Ley aragonesa 5/2002 con independencia de la posición que pudiera adoptar el titular del acotado.

3.º No obstante, este «interés» de la Administración es un interés ajeno a cualquier relación sinalagmática que pudiera partir de una relación contractual previa, inexistente, entre esta última y el sujeto titular del aprovechamiento, lo que únicamente llevaría a reconocer un mero derecho de reembolso a favor del *solvens* atendiendo al artículo 1.158 del Código Civil, derecho que tampoco concurre en el caso, a mi juicio, pues es claro que el pago que realiza la Administración se hace en cumplimiento del mandato legal y, por tanto, en nombre y por cuenta propia, —pese a la disociación entre deuda y responsabilidad, o precisamente por ello— con un efecto liberatorio y extintivo —*vid.* la sentencia n.º 340/1999, de 22 de septiembre, de la Audiencia Provincial de Toledo—.

3.º Y a esa voluntad extintiva y liberatoria del pago que «asume» por ley la Administración, impidiendo su repetición ulterior contra el titular del aprovechamiento, —sin perjuicio, como he indicado, del posible ejercicio de distintas potestades administrativas cuando se ponga de manifiesto el incumplimiento de las obligaciones inherentes a la titularidad de la explotación—, aboca la interpretación auténtica, con base en la voluntad del legislador *ex* artículo 3.1 del Código Civil, como resulta de los trabajos preliminares de la comisión legislativa de las Cortes de Aragón, en los que se manifiesta la intención de «liberar a los titulares de los cotos de la responsabilidad civil», o en el preámbulo de la ley, que refiere al respecto que «...es la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón quien debe asumir el pago de las indemnizaciones por dichos daños mediante los oportunos mecanismos aseguradores».

4.º Por lo demás, en mi criterio, esta conclusión no es contradictoria con aquella que anteriormente he sostenido que permitiría oponer por la Administración, como excepción,

el incumplimiento por el titular del coto de sus obligaciones, cuando, en un sentido inverso y habiendo satisfecho ya al perjudicado, dirige una acción de repetición contra la Administración reclamándole el reintegro de la indemnización abonada.

En este supuesto, por las razones anteriormente expuestas y a contrario, ya no se está ante una aplicación estricta del artículo 71.5 de la Ley, pues la Administración, aunque en principio venga obligada al pago, no lo ha asumido precisamente por efectuarlo previamente el verdadero deudor quien se reconoce como responsable, quedando garantizada por su efecto la posición del perjudicado y sin que se haya producido, por lo anterior, un pago indebido, lo que permitiría, —siempre excepcionalmente a mi juicio—, cuando es el titular del acotado el que se dirige frente a la Administración, la aplicación complementaria del artículo 71.6 de la Ley¹⁶, reforzada por los principios que prohíben el enriquecimiento injusto, el fraude de ley o el abuso de derecho, —con el fundamento que ya he expuesto anteriormente—, así como por una simple razón de eficacia en el cumplimiento de los objetivos y en la asignación de los recursos públicos, ya que es absurdo recompensar a quien incumple con las obligaciones que le son impuestas; y todo ello sin perjuicio del ejercicio de las correspondientes potestades administrativas.

iv) En cuarto lugar, también plantea una dificultad adicional la omisión de una regla específica para la posible solidaridad, —no previsto, pese a que será frecuente en la práctica—, y que podría venir referido, además del caso del artículo 71.4, —el de la colindancia—, a la concurrencia de títulos de imputación distintos de aquél que resulta del riesgo generado por la titularidad de la explotación, como es el caso de la responsabilidad patrimonial por la prestación del servicio de conservación y mantenimiento de las carreteras o vías públicas, conforme a los deberes de prevención inherentes a la titularidad de aquella en la que ocurre el accidente.

A mi juicio es claro que, en el supuesto de la colindancia, sí que puede acudir a la analogía ex artículo 4, párrafo primero, del Código Civil, para integrar la omisión del artículo 71.5, extendiendo el ámbito de aplicación del artículo 71.4 de la Ley aragonesa 5/2002 a la totalidad de los daños, máxime cuando el artículo 1.140 del Código Civil advierte que **«la solidaridad podrá existir aunque los acreedores y deudores no estén ligados del propio modo y por unos mismos plazos y condiciones»**.

v) En quinto lugar, como he anticipado y meramente apunto aquí, contribuye a agudizar aún más la confusión general del sistema la posibilidad no advertida expresamente en el artículo 71.5 —pues supone una inferencia evidente en el alcance de esa obligación de pago—, conforme en cualquier caso a los principios generales en materia de responsabilidad patrimonial, de la existencia de un título de imputación concurrente, el que deriva de la prevención de los riesgos del tráfico en la vía pública y de garantizar la seguridad vial mediante la adopción de **«...medidas de vigilancia, disciplina y regulación del tráfico, y mantengan actualizada la información que sobre las vías se ofrezcan a los usuarios»** (artículo 29.2 de la Ley 25/1988, de 29 de julio, de Carreteras), que determinará un deber de señalización correcta de la carretera, preavisando al usuario de la vía mediante la correspondiente «señal de animales salvajes», y que puede dar lugar a la responsabilidad de una

(16) De otra manera carecería de sentido su posición sistemática en el conjunto de lo regulado, a modo de cierre del régimen de responsabilidad, lo que haría insalvable la contradicción que creo existente, por tal motivo, entre el artículo 71.5 de una parte, y los artículos 71.1, 71.2, 71.3 y 71.6 de la otra, pues estos últimos admiten la posibilidad de que el sujeto responsable se exonere de la obligación de reparación atendiendo al criterio de la conducta del titular del acotado y a su inferencia en la ruptura del nexo causal, lo que opera tanto para la responsabilidad extracontractual como para el mecanismo de responsabilidad patrimonial de la Administración.

distinta Administración pública titular de la carretera, que presta el servicio para su adecuada conservación y mantenimiento —*v.gr.* la sentencia de la Audiencia Provincial de Cáceres de 28 de febrero de 1996—, la de las autovías o la de las autopistas, que exigen un nivel de diligencia mayor en la concesionaria —en este último caso— y en la Administración gestora que va más allá de la simple colocación de la señal en lugares próximos a zonas boscosas o al paso de animales, al tratarse de vías rápidas, sobre la base del principio de confianza de quien accede a ellas.

vi) Y, finalmente, en sexto lugar, surge una complejidad añadida por la previsión legal del recurso por la Administración a «mecanismos aseguradores»¹⁷, que lleva al problema de la concertación por la Administración de un seguro privado con una entidad aseguradora para cubrir la producción de ciertos riesgos, lo que lleva a analizar si cabe que el perjudicado acuda a la acción directa frente a la aseguradora ya no del titular del acotado —pues éste, en la práctica, ya no necesita de una cobertura voluntaria y pactada que asegure respecto de tales daños el desarrollo de su actividad, al configurarse el poder público como garante del riesgo—, sino de la propia Administración, al amparo del artículo 76 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, del Contrato de Seguro, —«**el perjudicado o sus herederos tendrán acción directa contra el asegurador para exigirle el cumplimiento de la obligación de indemnizar, sin perjuicio del derecho del asegurador a repetir contra el asegurado, en el caso de que sea debido a conducta dolosa de éste, el daño o perjuicio causado a tercero**»— que ha dado lugar a un interesante debate doctrinal¹⁸ seguido por distintas resoluciones administrativas y judiciales¹⁹ y que constituye un problema que trasciende incluso, procesalmente, a la determinación del orden jurisdiccional competente para su ejercicio en vía judicial, lo que contribuye, de nuevo, a generar una notable sensación de inseguridad jurídica a los distintos operadores jurídicos.

1.º La cuestión es si al amparo del artículo 76 de la Ley 50/1980 cabe, en su caso, la acción directa frente a la aseguradora de la Administración, ejercitada ante los juzgados y tribunales civiles con carácter previo a la formulación de la solicitud de pago de la indemnización en vía administrativa —de otro modo, el juzgado civil estaría vinculado por la eficacia de un acto administrativo firme o por la fuerza de cosa juzgada de una resolución judicial también firme obtenida del orden contencioso—, distinta de la demanda conjunta contra la Administración y su aseguradora²⁰, configurada no sólo como un mero instru-

(17) El artículo 71.5, párrafo segundo, en su inicio, incluye un mandato plenamente dispositivo en su formulación, dada la discrecionalidad política del Gobierno de Aragón para decidir de qué manera su Administración va a hacer frente a la obligación de pago por cuenta de tercero que legalmente se le impone, pues no puede excluirse la simple y directa dotación presupuestaria en el correspondiente programa del Departamento o del organismo público competente de una provisión para indemnizaciones por daños al margen de la concertación de un seguro privado para financiar la cobertura de los riesgos.

(18) Como monografías sobre el tema cabe citar las de Alejandro Huergo Lora, *El seguro de responsabilidad civil de las Administraciones públicas*, Marcial Pons, EDICIONES JURÍDICAS Y SOCIALES, S.A. Col. Monografías, Madrid, 2002; y la de María Jesús Montoro Chiner y María Concepción Hill Prados, *Responsabilidad patrimonial de la Administración y contrato de seguro*, Atalier, Col. Administrativo, Barcelona, 2002.

(19) *V.gr.*, la Resolución de 26 de junio de 1996 de la Dirección General de Seguros del entonces Ministerio de Economía y Hacienda, ya superada; o por citar dos sentencias contradictorias del Tribunal Supremo, Sala de lo civil, que estudian el alcance de la acción directa frente a la aseguradora, las de 10 de noviembre de 1990 y de 2 de diciembre de 1988.

(20) La cuestión, en el momento de repasar las notas de la presente ponencia, se ha visto incidida por la última reforma procesal efectuada en fecha posterior, por la disposición adicional decimocuarta, apartado primero, de la Ley orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, que modifica el artículo 2.e) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, que, sobre el principio de unificación de fuero, atribuye a los órganos judiciales del orden jurisdiccional contencioso-administrativo el conocimiento de las cuestiones que se susciten en materia de «...**responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación que se derive, no pudiendo ser demandadas**».

mento procesal sino, también, como auténtico derecho sustantivo, aunque que el ejercicio de la acción exija del órgano judicial civil pronunciarse con carácter únicamente prejudicial sobre la existencia de la responsabilidad, en puridad, no de la Administración sino del titular del aprovechamiento, del que la Administración se limita a asumir el pago dimanante de una responsabilidad ajena sobre cuya procedencia, no obstante, decidirá inicialmente la propia Administración.

2.º Son, por ello, diversas las opciones que se abren ante el perjudicado, al ser distintos los efectos derivados de la relación entre la acción directa contra el asegurador y la acción administrativa que pudiera determinar, posteriormente en su caso, la intervención del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, admitiéndose una sentencia estimatoria en vía civil que únicamente condenase al asegurador de la Administración en el ejercicio de la acción prevista en el artículo 76 de la Ley 50/1980, de Contrato de Seguro; o, en el mismo caso, una sentencia desestimatoria que absuelva a dicho sujeto y que remita necesariamente al ejercicio de la acción de reclamación en vía administrativa, lo que plantea, entre otros, el problema de que pueda haber prescrito el término de ejercicio de su derecho en el momento en el que formula una reclamación posterior frente a otro sujeto, entrando en la cuestión de los efectos interruptivos de la prescripción; o la posible obtención de sentencias contradictorias en el caso de ejercicio simultáneo de ambas acciones, la directa en vía civil frente a la aseguradora y la acción administrativa frente a la Administración, sujeta esta última a la revisión posterior del acto que resuelva sobre la reclamación en el orden contencioso-administrativo, ya que una condena del asegurador de la Administración por el órgano judicial civil no vincula directamente a la Administración, pues ni le obliga al pago de la indemnización ni, tampoco necesariamente, prejuzga el resultado de la reclamación dirigida en vía administrativa.

3.º En cualquier caso, como digo, aún cuando considero factible dicha posibilidad, tal situación origina dudas sobre la subsistencia de los plazos de prescripción, sobre su interrupción por el ejercicio de acciones frente a distintos sujetos y en distintos órdenes jurisdiccionales, y sobre la posibilidad —normalmente excluida, aunque éste no sea un criterio absoluto— de que en caso en el que se ejercite una doble acción pueda advertirse la existencia de un supuesto de litispendencia; y todo ello, una vez que ya parece que se ha clarificado la cuestión del fuero jurisdiccional —que también había dado lugar a un amplio debate científico y legal—, unificándose bajo el criterio conforme al cual el conocimiento de las demandas conjuntas dirigidas frente a la Administración y a otro tercero —incluyendo como tal su aseguradora— deben ser conocidas por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo.

V. CONCLUSIONES

1.ª Existe una manifiesta habilitación competencial para que la Comunidad Autónoma de Aragón regule mediante ley el régimen específico de responsabilidad derivado de los accidentes provocados por las especies de caza en su territorio, sin que sobre dicha regu-

aquéllas por este motivo ante los órdenes jurisdiccionales civil o social, aun cuando en la producción del daño concurren con particulares o cuenten con un seguro de responsabilidad», por lo que no ofrece duda que el conocimiento de la acción dirigida conjuntamente contra la Administración y su aseguradora corresponde a los juzgados y tribunales de lo contencioso-administrativo cuando se trata de un supuesto de responsabilidad patrimonial.

lación penda la duda de la extralimitación competencial, toda vez que la Comunidad Autónoma de Aragón tiene atribuidos títulos competenciales suficientes para ejercitar la potestad legislativa en la materia, atendiendo a los artículos 35.1.17.^a y 37.3 del Estatuto de Autonomía de Aragón, que le atribuyen respectivamente competencia plena en la materia de caza y de desarrollo legislativo en la medio ambiente, y 35.1.4.^a, también del Estatuto, que reconoce la competencia de la Comunidad Autónoma para la conservación, modificación y desarrollo del Derecho civil aragonés.

2.^a El artículo 71 de la Ley aragonesa 5/2002 excluye, a diferencia del anterior régimen legal, la regulación de la responsabilidad derivada de los daños provocados por la fauna silvestre no cinegética, habiendo acertado a mi juicio el legislador en la solución legislativa, ante la determinación última de la razón material y del objeto de la ley, pues la regulación del régimen de la fauna silvestre se aparta y difiere del más específico de la fauna cinegética, quedando sujeto a una finalidad diferenciada de la estrictamente cinegética, que ha dado lugar a un bloque normativo propio.

3.^a La fijación general del régimen de responsabilidad —que pivota sobre la diferenciación entre los «daños agrarios» y los «daños no agrarios»— va acompañada de la inclusión en el artículo 71.6 de la Ley aragonesa 5/2002 de un deber específico de diligencia dirigido conjuntamente a los titulares de «los terrenos cinegéticos» y a los «propietarios afectados por los daños» y que impone la obligación directa de adoptar «medidas precautorias para evitar el riesgo», lo que enlaza con el deber general de conducta que, asimismo, establece el artículo 33.3 de la Ley 4/1989, apareciendo así ese precepto como un elemento que puede distorsionar la pretensión de configurar un sistema de responsabilidad como un sistema puro y absoluto de responsabilidad objetiva, aproximándose, de esta forma, al subjetivo del artículo 1.906 del Código Civil, que fue tradicional hasta la Ley de Caza de 1970.

4.^a En principio, el título de imputación se soporta sobre la «procedencia» de la pieza, entendida como el lugar donde anidan los animales en relación física de proximidad o colindancia con aquel en el que ocurrió el hecho dañoso, si bien este criterio se distorsiona cuando la responsabilidad procede de daños de naturaleza distinta de la agraria, atendiendo al contenido del artículo 71.5 de la Ley, que obliga a la Administración de la Comunidad Autónoma a «asumir el pago» de las indemnizaciones por tales daños, y se complica por la parquedad de su regulación, que se aparta del régimen propio por la responsabilidad derivada de daños agrícolas, alterando el sistema tradicional de responsabilidad extracontractual, tal y como éste resulta del artículo 1.902 del Código Civil y de su desarrollo posterior mediante las leyes especiales de caza al amparo del artículo 611 también de dicho Código, así como el propio de responsabilidad patrimonial por el funcionamiento de los servicios públicos conforme al artículo 106.2 de la Constitución.

5.^a La articulación del sistema que se ha introducido por el legislador aragonés plantea numerosas dudas que permiten cuestionar su bondad y su grado de perfección técnica, sobre todo en la aplicación del artículo 71.5 de la Ley, atendiendo a la figura de la asunción por la Administración, en modo automático, del pago por los daños y perjuicios causados por las especies cinegéticas cuando éstas provengan de cotos o aprovechamientos gestionados y explotados por terceros, según ha quedado expuesto ampliamente en el presente estudio, lo que amplifica y multiplica los problemas derivados de la determinación del título de imputación cuando tiene por fundamento una referencia tan compleja, desde el punto de vista de la casuística y dadas las características del elemento productor del riesgo, como es la del término «procedencia», lo que se proyecta en su aplicación práctica hacia el operador jurídico, de forma que la regulación vigente no contribuye a garan-

tizar un resultado conforme al principio de seguridad jurídica *ex* artículo 9.3 de la Constitución.

6.^a Aunque se intuyan los motivos que llevaron a incluir dicho precepto al legislador aragonés, la finalidad perseguida por la reforma —«liberar a los titulares de los cotos de la responsabilidad civil»— se confunde con lo que resulta ser una mera actuación de fomento, única razón que explica, a su vez, la mejor condición frente a la responsabilidad que predica la ley de quienes explotan los aprovechamientos cinegéticos de sus fincas de aquellos que, no explotándolos, se configuran, —también al socaire de una categoría legal—, como titulares de zonas no cinegéticas voluntarias.

7.^a La Administración, por imperativo legal, va a asumir las consecuencias económicas de una responsabilidad que, cuando no gestiona el acotado, es extracontractual y de tercero, mediante el pago directo de las indemnizaciones por los daños causados por accidentes, fundamentalmente de tráfico, provocados por las piezas cinegéticas que provienen de cotos que no son de su titularidad y que tampoco gestiona, favoreciendo la condición de tales sujetos como titulares, quienes, a su vez, por el mero hecho de la explotación, obtienen ya un beneficio, lo que, como se ha indicado, quiebra en principio de una forma radical el sistema de responsabilidad extracontractual tradicional con base en el artículo 1.902 del Código Civil y altera, también, el de la responsabilidad patrimonial *ex* artículo 106.2 de la Constitución, convirtiendo a la Administración en garante frente al perjudicado y, por ello, en aseguradora universal de riesgos y desplazando los costes de la gestión y de indemnización —y los de ellos derivados—, hacia la Administración, lo que supone, además, un incremento del gasto por el aumento en paralelo de la carga de trabajo en distintos niveles de la organización pública —gestión por los órganos administrativos, defensa judicial de la Administración, etc.—, lo que, en suma, determina una cuantía mayor que aquella a la que da lugar el simple pago de la mera indemnización —o la de su aseguramiento, si se atiende al mandato del segundo párrafo del artículo 71.5 de la Ley—, por un nuevo exceso de intervención administrativa; máxime cuando, además, cabe la posibilidad de que tal obligación que se asume por la Administración, en toda su extensión, genere en su cumplimiento estricto situaciones de injusticia material, al no distinguirse ni excepcionarse en su tenor literal aquellos casos en los que el titular del aprovechamiento no gestionado por la Administración haya incumplido las obligaciones derivadas de los deberes que le imponen los artículos 71.6 de la Ley aragonesa 5/2002 —al regular el propio régimen de responsabilidad— y 33.3 de la Ley 4/1989, de carácter básico, beneficiándose, no obstante, de la finalidad de fomento perseguida por la ley, pese a no cumplir —es evidente— los objetivos que aquella pretende, en manifiesto enriquecimiento injusto y fraude legal.

8.^a Por ello, la solución legislativa y su formulación no se justifica atendiendo a la finalidad legítima pretendida por el legislador autonómico —favorecer la explotación cinegética del territorio para la mejor conservación y mantenimiento de sus recursos—, pues si el objetivo de política legislativa que se perseguía con la reforma del régimen de la Ley aragonesa de 1992 era el de favorecer el ejercicio de la actividad cinegética, este resultado podría haberse obtenido, igualmente, con mayor acierto a mi juicio, sin ocasionar la quiebra del sistema tradicional de responsabilidad, ni alterar el contenido del deber esencial enunciado por el principio jurídico de «no dañar a otro», y sin forzar el de responsabilidad patrimonial de la Administración, que tiene un distinto fundamento, bastando tan solo acudir para ello al recurso de las potestades tradicionales de administración entre la que se encuentra la de fomento, de tal forma que los riesgos asumidos por los titulares de las explotaciones no gestionadas por el poder público autonómico pudieran minorarse directamente a través de medidas tradicionales de auxilio económico, más sencillas en su apli-

cación —y así es el caso de ordenamientos jurídico-públicos próximos al de nuestra Comunidad Autónoma, como en el de la Comunidad foral Navarra—, o mediante la creación de mecanismos financieros de cobertura *ad hoc* que garanticen, sobre un principio de solidaridad colectiva, la satisfacción de cualesquiera riesgos, evitando, con carácter previo, soluciones legales en las que puede advertirse una aparente quiebra del principio de igualdad, una reducción de la seguridad jurídica, y un desplazamiento de las reclamaciones hacia la Administración que hace más compleja, en última instancia, la propia gestión administrativa por el evidente incremento del número de asuntos a tramitar, y que, por consiguiente, reduce la eficacia de su actuación material.

9.^a Bastaría, pues, que esa «asunción de pago» que pueda realizar la Administración por razón de una voluntad política —como digo, plenamente legítima—, y a modo de técnica de fomento, se articulase no mediante una previsión legal que rompe el sistema tradicional del Código Civil y que es evidente que tampoco encuentra acomodo en el sistema paralelo, constitucional, de responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, sino mediante una regulación subvencional que permitiera el reintegro por la Administración las cantidades que se hubieran efectivamente satisfecho por razón de la responsabilidad extracontractual que se le hubiera reconocido al perjudicado o a cuyo pago se hubiera obligado al titular del aprovechamiento por los tribunales en virtud de una resolución judicial firme, y todo ello a través de un procedimiento administrativo simple y automático —que no exija mayor operación jurídica—, de reconocimiento y pago a la presentación de cualquier título con fuerza jurídica acreditativo de la satisfacción previa de la indemnización al perjudicado por el titular del acotado, acompañado de la documentación encaiminada a acreditar tanto la realidad del accidente y del alcance de los daños como el cumplimiento de los obligaciones de cuidado inherentes a la explotación.

Intervención de D.^a María Teresa ALONSO PÉREZ

**COMPARACIÓN DE LA REGULACIÓN ARAGONESA EN MATERIA
DE RESPONSABILIDAD POR DAÑOS CAUSADOS POR ANIMALES
CINEGÉTICOS CON LA REGULACIÓN EFECTUADA POR EL RESTO
DE NORMATIVA ESPAÑOLA, ESTATAL Y AUTONÓMICA**

SUMARIO: Planteamiento. 1. Distinción entre daños de naturaleza agraria y daños de otra naturaleza. A) ¿Continuismo o novedad con respecto a la derogada ley aragonesa de caza? B) La comparación con la legislación de la Comunidad foral de Navarra. a) Identidad de objetivo. b) Diversidad de mecanismos. C) Valoración crítica. 2. La catalogación de terrenos a efectos cinegéticos y su incidencia en el ámbito de la responsabilidad. 3. La responsabilidad del propietario del terreno. 4. La colindancia como criterio de imputación secundario.

PLANTEAMIENTO

Nos encontramos ante una materia, la de responsabilidad por daños causados por especies cinegéticas, en la que existe un alto grado de dispersión normativa. En Aragón, concretamente, se encuentra regulada en el artículo 71 de la Ley 5/2002, de 14 de abril de normas reguladoras de la caza, que ha venido a derogar lo que disponía el artículo 72 de la primera Ley aragonesa de caza, 12/1992, de 10 de diciembre (modificada por Ley 10/1994, de 31 de octubre y desarrollada reglamentariamente por Decreto 108/1995, de 9 de mayo).

Tratándose, como digo, de una materia en la que concurre un importante volumen de normas, un estudio de la regulación aragonesa no debe ignorar el resto del Ordenamiento jurídico español. Con el fin de ubicar la Ley aragonesa en el conjunto del que forma parte, propongo su comparación con el resto de normas españolas, lo que nos permitirá destacar convenientemente los aspectos más originales de la misma y que, en consecuencia, la dotan de personalidad.

Son muchas las *Comunidades Autónomas* que, como la aragonesa, han dictado normas en materia de caza, en virtud de la competencia que les otorga el artículo 148.1.11.º de la Constitución y sus respectivos Estatutos, regulando, de paso, la responsabilidad por daños causados por animales de caza¹, siendo Aragón la única que ha regulado la caza en dos ocasiones y, además, de manera completa y muy diferente.

(1) Normativa autonómica dictada en materia de caza, con indicación de los preceptos que se refieren a la responsabilidad por daños causados por especies cinegéticas y ordenada cronológicamente:

- Comunidad Autónoma del Principado de Asturias: Ley 2/1989, de 6 de junio —artículos 5, 38—; Reglamento aprobado por Decreto 24/1991, de 7 de febrero, modificado por Decreto 46/1995, de 30 de marzo —artículos 83 a 87—.
- Comunidad Autónoma de Extremadura: ley 8/1990, de 21 de diciembre de caza —artículo 74—, modificada por Ley 19/2001, de 14 de diciembre.
- Comunidad Foral de Navarra: Ley 2/1993, de 5 de marzo, de protección y gestión de la fauna silvestre y de sus hábitats —artículo 31—, modificada por Ley foral 8/1994, de 21 de junio y por Ley 18/2002, de 13 de junio; Decreto foral 390/1993, de 27 de diciembre, Reglamento de caza —artículo 35—.
- Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha: ley 2/1993, de 15 de julio —artículo 5—; Reglamento aprobado por Decreto 14/1996, de 9 de diciembre de 1996 —artículo 8—.
- Comunidad Autónoma de Murcia: ley 7/1995, de 21 de abril, de la fauna silvestre, caza y pesca fluvial de Murcia, modificada por Ley 11/1995, de 5 de octubre —artículos 49.5 y 30.3—.

Habida cuenta de que nos encontramos ante una materia que, si bien tiene relación con la caza, es Derecho privado, se podría plantear la cuestión de *la constitucionalidad o inconstitucionalidad* de dichas normas autonómicas y, en concreto de la Ley aragonesa. Sin embargo, no vamos a entrar en ello porque, incluso tratándose de normas dictadas por Comunidades Autónomas sin competencia en materia de Derecho civil, son aplicables y aplicadas por los Tribunales al no haberse pronunciado el Tribunal Constitucional sobre esta cuestión².

A toda esta normativa autonómica en presencia, ha de añadirse lo dispuesto en la *Ley estatal de caza 1/1970*, de 4 de abril, de caza, —desarrollada reglamentariamente por Decreto 506/1971, de 25 de marzo—.

Del estudio de todo este conglomerado normativo, resulta que la regulación aragonesa sobre responsabilidad por daños causados por especies cinegéticas, presenta dos aspectos muy específicos que resultan ser, en consecuencia, los más llamativos, otorgándole una personalidad propia dentro del conjunto de leyes del Ordenamiento jurídico español que regulan esta cuestión.

Lo más destacable, por su originalidad, es el establecimiento, en el artículo 71.5 de la Ley, de un régimen distinto de reparación de los daños, dependiendo de que éstos sean de naturaleza agraria o de otro tipo.

Por otro lado, la catalogación de terrenos a efectos de su aprovechamiento cinegético que realiza la Ley aragonesa también es *rara avis* dentro del panorama estatal y autonómico de Leyes de caza, a excepción de la Ley de la Comunidad Autónoma de La Rioja 9/1998, de 2 de julio, de regulación de la caza que establece una catalogación similar a la de la Ley aragonesa, siendo, evidentemente, su antecedente. La clasificación de terrenos no es algo ajeno al régimen de responsabilidad civil por daños causados por piezas de caza, sino que, en la medida en que el criterio de imputación principal es la procedencia del animal causante del daño, va a incidir, como tendremos ocasión de comprobar, en la estructuración de dicho régimen.

También se abordan en la ley cuestiones, igualmente importantes en esta materia, pero cuya regulación por parte de la Ley aragonesa de caza no es tan original como las anteriormente referidas. En este orden de cosas, veremos el papel que la Ley aragonesa atribuye, en esta materia, a los propietarios de los terrenos. Otro de los aspectos que me parece importante destacar es el del problema que se plantea ante la imposibilidad de aplicar el principal criterio de imputación de la responsabilidad por desconocerse el terreno del que procede el animal causante del daño.

-
- Comunidad Autónoma de Castilla y León: Ley 4/1996, de 12 de julio —artículo 12—.
 - Comunidad Autónoma de Galicia: Ley 4/1997, de 25 de junio, de caza —artículo 23—.
 - Comunidad Autónoma de La Rioja: Ley 9/1998, de 2 de julio —artículo 13—.
 - Comunidad Autónoma de Canarias: Ley 7/1998, de 6 de julio de caza —artículo 32—; Reglamento aprobado por Decreto 42/2003, de 7 de abril —artículos 59 a 62—.

(2) En este sentido, vid. PARRA LUCÁN, M.^a Ángeles, «La responsabilidad por daños producidos por animales de caza», en *Revista de Derecho Civil Aragonés*, V, 1999, n.º 2, página 31, ... conviene advertir que las normas contenidas en la Ley aragonesa de caza, sin embargo, deben tenerse por válidas mientras el Tribunal Constitucional no declare su inconstitucionalidad.

Otros autores, aun admitiendo la aplicabilidad de esta normativa autonómica, la consideran inconstitucional cuando abordan el estudio de la de Comunidades Autónomas sin competencia en materia de Derecho civil: vid., por todos, GALLEGO DOMÍNGUEZ, Ignacio, *Responsabilidad civil extracontractual por daños causados por animales*, Barcelona, 1997, págs. 179 y 180.

1. DISTINCIÓN ENTRE DAÑOS DE NATURALEZA AGRARIA Y OTRO TIPO DE DAÑOS

El artículo 71 de la Ley aragonesa de caza, al regular el régimen de responsabilidad de los daños causados por especies cinegéticas, distingue entre daños de naturaleza agraria y otro tipo de daños: para los primeros, establece un régimen de responsabilidad civil en base a unos criterios de imputación en los que no vamos a entrar ahora; con respecto a los daños no agrarios, el artículo 71.5 únicamente dispone que la Comunidad Autónoma asumirá el pago de los mismos. Concretamente el precepto es del siguiente tenor literal:

«5. La Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón asumirá el pago de las indemnizaciones a que haya lugar a favor de los perjudicados, por los daños de naturaleza distinta de la agraria causados por especies cinegéticas, salvo que los propios perjudicados, por culpa o negligencia, hayan contribuido a la producción del daño.

Para ello se establecerán los mecanismos aseguradores oportunos y se regulará un procedimiento de reclamación administrativa ante la Diputación General de Aragón».

Esta disposición de la Ley aragonesa es *sorprendente* por su originalidad ya que únicamente la Comunidad foral navarra tiene previsto un régimen de reparación del daño que podría equipararse, en ciertos aspectos, al que establece la Ley aragonesa. Pero, además, su originalidad radica en que dicho precepto no establece un criterio de imputación de la responsabilidad por los daños no agrarios, sino que prevé un sistema de reparación de los mismos obligando por ley a la Administración a asumir el coste de su indemnización, salvo que el perjuicio haya sido causado por un animal procedente de una zona no cinegética voluntaria, o que el perjudicado haya contribuido culposamente a la producción del daño.

A) ¿Continuismo o novedad con respecto a la derogada ley aragonesa de caza?

La distinción entre daños de naturaleza agraria y los que no lo son, está presente en la Ley aragonesa de caza derogada —Ley 12/1992, de 10 de diciembre de normas reguladoras de la caza—, aunque de manera distinta a como la contempla la actual. El párrafo segundo del artículo 72 de dicha Ley establecía que los titulares de los cotos comerciales y deportivos eran responsables de los daños causados en cultivos por las especies cinegéticas; pero no iba más allá, de modo que no quedaba claro quién debía responder cuando los daños causados por especies cinegéticas procedentes de dichos cotos eran de otra naturaleza. Era el artículo 39.2 del Reglamento de dicha ley (aprobado por Decreto 108/1995, de 9 de mayo), el que establecía que los titulares de dichos cotos comerciales y deportivos indemnizarían los daños *de cualquier tipo, incluidos los producidos en los cultivos, con independencia de su consideración como coto de caza mayor o menor*.

Al margen de otras cuestiones que suscita este precepto reglamentario, la perspectiva de nuestro estudio nos lleva a plantearnos acerca del tipo de daños por los que debían responder, bajo la ley derogada, los titulares de dichos cotos. Si se entendiera que la norma reglamentaria estaba yendo más allá que la de rango legal, podría pensarse que los titulares de dichos cotos sólo eran responsables, en el régimen anterior, de los daños causados en los cultivos y no de los demás. Si así fuera, el artículo 71 de la Ley vigente no supondría tan radical novedad. Sin embargo, supongamos que dicha norma reglamentaria no hubiera exis-

tido o hubiera estado, efectivamente, vulnerando el principio de jerarquía normativa. En tal caso, para los daños no agrarios causados por animales procedentes de cotos comerciales o deportivos ¿qué criterio de imputación se debería haber entendido aplicable, habida cuenta de que el artículo 72 de la derogada Ley aragonesa de caza no establecía ninguno?

Se podía haber entendido aplicable el artículo 8 de la Ley aragonesa 12/1992, de 10 de diciembre de caza, conforme al cual los *derechos y obligaciones establecidos en la presente Ley en cuanto se relacionen con los terrenos cinegéticos corresponderán a la Administración de la Comunidad Autónoma, a cuantos obtuvieran la concesión administrativa correspondiente y los propietarios o a los titulares de otros derechos reales o personales que lleven consigo el uso y disfrute del aprovechamiento de la caza*. Este precepto ha de ser entendido en el sentido de que la obligación —en el caso que estudiamos, la obligación de pagar la indemnización— correspondía al titular del aprovechamiento cinegético en cuestión. Este artículo podía haberse considerado como un criterio de imputación de la responsabilidad por este tipo de daños para cuando el mismo no se estableciera de manera específica. De modo que, conforme al mismo los titulares de dichos terrenos cinegéticos serían los responsables de cualquier daño. A la misma conclusión se llegaría si se hubiera entendido aplicable el artículo 33.1 de la Ley estatal de caza de 1970, puesto que no distingue entre clases de daños.

Por todo ello, creo que no cabía interpretar la mención expresa de los daños agrarios en el artículo 72 de la derogada Ley aragonesa en el sentido de que los titulares de los cotos a que se refería el precepto sólo respondían por los daños agrarios, sino que había que entender que respondían de cualquier daño, tal cual disponía el artículo 39.2 de su Reglamento.

Por lo tanto, si ha de concluirse que, bajo la derogada ley, los titulares de cotos comerciales y deportivos eran responsables de cualquier tipo de daño que causaran los animales que de ellos procedieran, no cabe más que afirmar la absoluta novedad que supone, en relación a la ley anterior, que el artículo 71 de la vigente Ley aragonesa de caza establezca la obligación de la Comunidad Autónoma de Aragón de asumir el pago de los daños no agrarios, —salvedad hecha de las excepciones—.

B) La comparación del artículo 71.5 de la Ley aragonesa con la normativa de la Comunidad Foral de Navarra

Cuando se promulga la Ley aragonesa de caza ninguna otra norma de rango legal, ni estatal ni autonómica, contemplaba una medida similar a la establecida en su artículo 71.5. Poco tiempo después, el artículo 31 de la Ley navarra 2/1993, de 5 de marzo, de protección y gestión de la fauna silvestre y de sus hábitats, fue modificado por Ley 18/2002, de 13 de junio, disponiéndose una medida relativamente parecida a la del artículo 71.5 de la Ley aragonesa. Sin embargo, la Administración de la Comunidad foral de Navarra llevaba tiempo, concretamente desde 1995, afrontando el pago de las indemnizaciones debidas por daños —agrarios y no agrarios³— causados por animales de caza, a través de Órdenes forales que se promulgaban anualmente. De modo que puede afirmarse que esa normativa reglamentaria navarra constituye el precedente del artículo 71.5 de la Ley aragonesa, siendo estas dos Comunidades —la aragonesa y la navarra— las únicas que adoptan una medida de tales características.

(3) En la Comunidad Foral de Navarra, no se habla de daños no agrarios, sino de daños causados en accidentes de circulación provocados por animales de caza. No obstante la mayoría de daños no agrarios son de este tipo.

Analicemos someramente la experiencia navarra. Es en 1995 cuando la Comunidad foral asume, a través de la Orden foral 589/1995, de 19 de mayo, el pago de indemnizaciones debidas por daños de naturaleza agraria causados por especies cinegéticas⁴. En cuanto a las indemnizaciones por este tipo de daños que tienen lugar con ocasión de accidentes de circulación han sido objeto de regulación anual a través de Órdenes forales desde 1996⁵. Este *sistema indirecto* que contempla la concesión de ayudas o subvenciones a los titulares de aprovechamientos cinegéticos que deben pagar indemnizaciones por daños causados por piezas de caza, permite a la Administración de la Comunidad foral —durante el tiempo de vigencia de dicho sistema— modular y condicionar la concesión de estas ayudas en atención a circunstancias tales como, por ejemplo, las disponibilidades presupuestarias⁶, también permite a la Comunidad foral no pagar cuando el siniestro estuviera cubierto por una compañía aseguradora⁷, o atender el pago sólo de determinados daños como los causados al vehículo, excluyendo en determinadas ocasiones, los personales⁸.

En lo que se refiere a los daños provocados por los animales de caza a consecuencia de accidentes de circulación, el sistema navarro precipita en la reforma ya referida. Concretamente se modifica el artículo 31.4 de la Ley foral 2/1993, de 5 de marzo, por Ley 18/2002, de 13 de junio, en el sentido de obligar al Gobierno de Navarra a asumir el pago de la indemnización de todos los daños causados en accidentes de circulación provocados por animales cinegéticos.

El artículo 31.4 de la Ley navarra reformado por Ley 18/2002, de 13 de junio, tras afirmar que el responsable de este tipo de daños viene determinado por la aplicación de la legislación civil, viene a decir que:

«Los daños causados por la fauna silvestre susceptible de aprovechamiento cinegético o piscícola se indemnizarán por quienes resulten responsables conforme a la legislación civil. No obstante, el Gobierno de Navarra, previa conformidad del responsable y del perjudicado, abonará directamente a este último las indemnizaciones por daños en accidentes de carretera producidos por las especies cinegéticas.» (Ley foral 18/2002, de 13 de junio, que modifica la Ley foral de caza 2/1993 de 5 de marzo).

Como puede comprobarse, el sistema puede calificarse ahora de *sistema directo*, en la medida en que el Gobierno de Navarra paga directamente al perjudicado aquellos daños

(4) Con posterioridad esta materia ha sido objeto de regulación anual por las siguientes Órdenes: 108/1996, de 1 de marzo, 561/1997, de 12 de mayo, 563/1998, de 10 de junio, 288/1999, de 22 de febrero, 244/2000, de 6 de marzo, 278/2001, de 7 de marzo. En 2002 no se promulga una Orden como éstas. Y la última, es la Orden foral 179/2003, de 11 de febrero.

(5) Órdenes forales que regulan el pago de daños causados en accidentes de circulación causados por atropello de animales de caza: Órdenes 206/1996, de 19 de noviembre; 604/1997, de 19 de mayo; 562/1998, de 9 de junio; 284/1999, de 22 de febrero; 1086/2000, de 2 de octubre, y 449/2001, de 17 de abril.

(6) Así en la Orden 562/1998, de 9 de junio, se fija un límite de 33.500.000 pesetas; en la Orden 284/1999, de 22 de febrero, la cantidad fijada es de 43.500.000 pesetas. Por su parte, las Órdenes 1086/2000, de 2 de octubre y 449/2001, de 17 de abril, se remiten a la cantidad que se fije presupuestariamente.

(7) Así en la Orden 604/1997, de 19 de mayo.

(8) Así mientras en un principio, sólo se contempla la indemnización de daños causados a los vehículos, la Orden 284/1999, de 22 de febrero se refiere expresamente a los *daños producidos en accidentes de carretera*, lo que parece incluir los personales, sin embargo, la regulación del procedimiento de solicitud que regula esta Orden parece indicar que sólo se contemplan los causados al vehículo. La Orden 1086/2000, de 2 de octubre, sólo contempla los daños causados al vehículo, mientras que la Orden 449/2001, de 17 de abril, vuelve a referirse a los *daños producidos en accidentes de carretera*, sin establecer ninguna matización sobre si se incluyen también los daños personales.

provocados con ocasión de accidentes de circulación, abonándose cualquier tipo de daño, tanto los materiales, como los de carácter personal.

La proximidad de este precepto y el artículo 71.5 de la Ley aragonesa es evidente, en la medida en que se ordenan al mismo fin: que la Administración asuma el pago de la indemnización de los daños no agrarios causados por animales de caza. Sin embargo, estos dos preceptos difieren en el mecanismo establecido para conseguir el objetivo común que se proponen.

a) Identidad de objetivo

Tanto en un caso como en otro se pretende que sea la Administración de la Comunidad Autónoma correspondiente la que asuma el pago de los daños no agrarios causados por los animales cinegéticos. Seguramente habrá una razón política de fondo que determine la adopción de una medida de estas características, aunque a duras penas se percibe la misma, y esta razón no aparece expresada en ninguna de las dos Exposiciones de Motivos.

Podría pensarse que el fundamento de la adopción de esta norma es la dificultad de los titulares de los aprovechamientos cinegéticos de hacer frente a las indemnizaciones, aunque entiendo que sólo concurriría tal dificultad en el caso de que los mismos no pudieran concertar seguros que cubrieran convenientemente este tipo de riesgos. Y creo que no es el caso.

Quizás lo que se ha pretendido es garantizar la indemnización del perjudicado. Principio *pro damnato* que viene marcando la evolución del régimen de responsabilidad civil extracontractual desde hace tiempo. Sin embargo, tampoco parece ser éste el fundamento de la norma aragonesa, habida cuenta de que la Administración no asume el pago de estos daños cuando los animales que los causan proceden de zonas no cinegéticas voluntarias —artículo 71.3 de la Ley aragonesa de caza⁹—. Si esta fuera la razón de ser del precepto, la Administración hubiera asumido, también en este caso, el pago de los daños de carácter no agrario.

Parece que el fundamento de la norma ha de buscarse en la intención política de fomentar la explotación cinegética como fuente de riqueza, ya que eso sí explicaría, en Aragón, la no asunción del pago de este tipo de daños cuando son causados por animales procedentes de zonas no cinegéticas voluntarias, es decir, de terrenos en los que el propietario ha decidido voluntariamente excluir el aprovechamiento cinegético. Pero, por otro lado, si este fuera el motivo de la existencia de la norma aragonesa, no veo por qué no se asume el pago de los daños agrarios, ya que dicha medida también supondría un apoyo a la caza entendida como actividad económica generadora de recursos.

b) Diversidad de mecanismos

El artículo 71.5 de la Ley aragonesa de caza y el 31.4 de la Ley navarra, pese a coincidir en la finalidad de que sea la Administración pública la que asuma el pago de las indem-

(9) Artículo 71.3 de la Ley aragonesa 5/2002, de 4 de abril, de caza:

«Los propietarios de terrenos clasificados como zonas no cinegéticas voluntarias, de acuerdo con lo establecido en la presente Ley, serán responsables de los daños de cualquier naturaleza ocasionados por las especies cinegéticas procedentes de los mismos, salvo que el daño causado sea debido a culpa o negligencia del perjudicado o de un tercero ajeno al titular de la explotación.»

nizaciones debidas por daños no agrarios causados por animales de caza, difieren en el mecanismo empleado para ello.

En Navarra, podría decirse que lo dispuesto en el artículo 31.4 de su Ley de caza no interfiere en el sistema de responsabilidad civil por daños causados por animales de caza, ya que sólo previa declaración de responsabilidad, y previa conformidad del responsable y del perjudicado, el Gobierno de Navarra abonará a éste último la indemnización. De estos daños, es responsable, dice el artículo 31.4 de la Ley navarra, quien lo sea conforme a la legislación civil aplicable. Sólo tras la determinación del responsable civil de los daños, la Administración asume el pago.

En Aragón, sin embargo, el artículo 71.5 de la Ley de caza simplemente obliga a la Comunidad Autónoma a pagar esta indemnización. Ahora bien, no nos encontramos ante una norma de imputación de la responsabilidad, sino ante una norma que regula la reparación de unos concretos y específicos daños.

Cuando nos encontramos ante un supuesto en el que la pieza de caza proceda de un terreno cuya titularidad, gestión o administración corresponda a la Administración, se ha considerado por la Comisión Jurídica Asesora del Gobierno de Aragón —Dictamen 87/2002— que nos encontramos ante un supuesto de responsabilidad patrimonial de la Administración con todas las consecuencias que, de ser así, ello implicaría en materia de Ley aplicable y de jurisdicción competente.

Ahora bien, si no fuera así o, siendo así, no fuera ese el supuesto, la Ley no se ocupa de imputar dicha responsabilidad a nadie —a excepción de los daños causados por animales procedentes de zonas no cinegéticas voluntarias que se imputan al propietario de las mismas—. En este segundo caso que estamos analizando, el artículo 71.5 de la Ley se limita simplemente a establecer la obligación de pagarlos por parte de la Comunidad Autónoma de Aragón, salvo que haya participado la víctima con un comportamiento negligente a la producción del daño. Esto supone una distorsión del régimen de responsabilidad civil, en la medida en que se establece únicamente la obligación de reparar el daño, sin preocuparse la Ley de señalar a quién debe imputársele la responsabilidad por dichos daños ¿Qué juicio nos merece tal previsión normativa?

C) Valoración crítica

De entrada, este precepto que implica, como digo, una distorsión del régimen de responsabilidad civil, no parece tener, como he dicho más arriba, un fundamento claro que justifique su adopción. Y entiendo que la introducción de una norma de estas características, que no responde a los principios en los que habitualmente se asienta el régimen de responsabilidad civil, sólo tiene sentido cuando existe un fundamento claro y evidente.

Por otro lado, hay un aspecto en el precepto que, cuando menos, es contradictorio. En este artículo se hace una completa abstracción de las circunstancias que han de tomarse en consideración en un juicio de responsabilidad, para establecer la obligación legal de pago a cargo de la Administración. Así, se prescinde del criterio de imputación en materia de daños causados por piezas de caza cual es el de la procedencia del animal, y se prescinde también de la culpa, que es el criterio plasmado en el artículo 1902 del Código civil. Esto determina, entiendo, que la Administración deba asumir ese coste aunque el daño se haya debido a un comportamiento negligente de un tercero o incluso del propio titular del aprovechamiento cinegético del que procede la pieza de caza, porque donde la ley no distingue, no debe distinguir el intérprete.

Contradictoriamente con esto, para establecer las excepciones a la obligación legal de pago, el precepto sí toma en consideración circunstancias que habitualmente deben considerarse en un juicio de responsabilidad, ya que el precepto dice que la Administración se hará cargo del pago de los daños, *salvo que los propios perjudicados, por culpa o negligencia, hayan contribuido a la producción del daño*¹⁰. De modo, que, a diferencia de lo que ocurre cuando el daño es causado por el comportamiento culposo de un tercero o del propio titular del aprovechamiento cinegético del que procede el animal, cuando el comportamiento negligente procede del perjudicado, la Administración no está obligada a pagar esos daños.

Tal previsión parece bastante sensata, pero la apreciación del comportamiento negligente del perjudicado para eximir a la Administración de esta obligación debía haberse matizado un poco más, porque puede ser interpretada de manera que dé lugar a resultados injustos. En materia de responsabilidad civil extracontractual en general, la contribución de la víctima a la producción del daño mediante un comportamiento negligente es relevante, debiéndose distinguir los supuestos en los que el perjudicado causa exclusivamente el daño, de los casos en los que contribuye sólo parcialmente a su producción.

En el primer caso, el comportamiento de la víctima determina la inexistencia de nexo causal entre el daño causado y el comportamiento de la persona a quien se pretendía imputar la responsabilidad, y, por tanto, determina que dicho vínculo causal haya de establecerse exclusivamente entre el daño y el comportamiento del propio perjudicado, y, por tanto, nadie deba repararle el daño. Parece obvio que, si se ha de dar relevancia al comportamiento de la víctima, la Administración de la Comunidad Autónoma no debe asumir el pago de los mismos en tal caso.

Ahora bien, cuando el perjudicado sólo contribuye parcialmente a la causación del daño, lo lógico sería que la Administración asumiera el pago de la parte proporcional de los daños que no sea imputable al comportamiento culposo de la víctima. Sin embargo, el tenor del artículo 71.5 —que dice que cuando la víctima *contribuye a la producción del daño*, sin establecer una diferenciación de supuestos basada en el grado de participación de la misma en el daño—, permite interpretar la norma de manera que la Administración no tenga obligación de asumir el pago de ningún daño. De entenderse así la norma, llegaríamos, entiendo, a una solución injusta.

Pero, si la norma se interpreta en el sentido de que la Administración no debe pagar los daños si el perjudicado contribuye, aunque sea mínimamente, a su producción, nos encontramos con otro problema al no establecerse criterios de imputación para los daños no agrarios cuando su pago no corresponde a la Administración. Como explicamos a los alumnos de Licenciatura, el régimen de responsabilidad civil extracontractual se ordena a la reparación del daño, de modo que en la medida en que la Ley aragonesa, haciendo abstracción de cualquier consideración, señala quién debe reparar el daño, parece innecesaria la imputación de la responsabilidad a un sujeto concreto, puesto que la circunstancia de que sea responsable no le convierte en deudor de la obligación de repararlo. Desde esta perspectiva, podría valorarse positivamente la regulación que, de esta cuestión, realiza la Ley

(10) Esta previsión se encuentra en sintonía con lo dispuesto en la Disposición adicional sexta de la Ley de Tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial de 2 de marzo de 1990, que imputa la responsabilidad por daños causados en accidentes de tráfico causados por atropellos a especies cinegéticas al conductor del vehículo si ha incumplido las normas de circulación que pueda ser causa suficiente de los daños ocasionados. Sobre dicho precepto puede verse RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, José Ignacio, «Accidente por atropello de especie cinegética ¿una modificación de los criterios de imputación objetiva de la responsabilidad civil extracontractual?», en *Diario La Ley*, n.º 5722, miércoles 19 de febrero de 2003, páginas 1 a 9.

aragonesa. Sin embargo, creo que el establecimiento de esos criterios de imputación hubieran sido útiles en el caso de que la norma se llegara a interpretar en el sentido de que dicha obligación de pago no corresponda a la Administración porque el perjudicado haya contribuido parcialmente a su producción. De este modo el perjudicado sabría con certeza a quién reclamar la parte proporcional de los daños cuya producción no le es imputable. Ante tal problema, entiendo que una de las posibles soluciones sería recurrir a los criterios de imputación establecidos en el propio artículo 71 para los daños agrarios.

2. LA CATALOGACIÓN DE TERRENOS A EFECTOS CINEGÉTICOS Y SU INCIDENCIA EN EL ÁMBITO DE LA RESPONSABILIDAD

En materia de responsabilidad civil por daños causados por especies cinegéticas, la catalogación de terrenos a efectos de su aprovechamiento cinegético es importante, en la medida en que la responsabilidad se imputa, en principio y como norma general, al titular del aprovechamiento cinegético del terreno del que procede la pieza de caza causante del perjuicio.

A estos efectos, y tras analizar la normativa estatal y autonómica concurrente en la materia, podemos diferenciar dos grandes grupos de normas en función de dicha clasificación: por un lado, se encuentran las normas que adoptan —en mayor o menor medida— la realizada por la Ley estatal de 1970 y las que se apartan de la misma, que son únicamente las legislaciones riojana y aragonesa.

La Ley estatal de caza de 1970 distingue entre terrenos de aprovechamiento cinegético especial y terrenos de aprovechamiento común, mientras que las leyes riojana y aragonesa diferencian entre terrenos cinegéticos y no cinegéticos. La bondad de esta segunda catalogación viene determinada, no tanto, por la clasificación en sí misma, si no por el hecho de que se establece el régimen de responsabilidad civil aplicable a cada caso en función del tipo de terreno cinegético del que procede la pieza de caza (salvedad hecha, claro está, de la responsabilidad por daños no agrarios en la Ley aragonesa para la que se ha previsto, como hemos visto, un régimen de reparación distinto).

La catalogación del primer grupo plantea un problema, en lo atinente a la imputación de la responsabilidad por daños causados por animales de caza, que se cifra en la determinación del responsable por los daños causados por los animales procedentes de las zonas de aprovechamiento común, llamadas vulgarmente *lo libre*, que doctrinalmente no tiene una solución unívoca¹¹.

El problema que plantea la Ley estatal, que arrastran después algunas normas autonómicas, es que no regula el régimen de responsabilidad aplicable a los terrenos de aprovechamiento cinegético especial, mientras el artículo 35 del Reglamento de dicha Ley remite expresamente al *Código civil*. La doctrina se encuentra dividida entre quienes consideran aplicable el artículo 1906 del Código civil (ALBALADEJO¹²) y quienes creen —con argu-

(11) No entramos en esta discusión por no plantearse en el caso aragonés, sobre dicha cuestión vid. GÁLLEGO DOMÍNGUEZ, *Responsabilidad civil extracontractual por daños causados por animales*, Edit. Bosch, Barcelona, 1997, páginas 199 y ss.

(12) ALBALADEJO, Manuel, *Derecho Civil II, Derecho de Obligaciones*, volumen 2, décima edición, 1997, página 523. Parece también adoptar esta posición RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, José Ignacio, «Accidentes por atropello de especie cinegéticas ¿una modificación de los criterios de imputación objetiva de la responsabilidad civil extracontractual?», en *Diario La Ley*, n.º 5722, miércoles 19 de febrero de 2003, páginas 2 y 3.

mentos que han convencido a la doctrina que posteriormente ha tratado el tema—, que, de los daños causados por piezas de caza procedentes de terrenos de aprovechamiento cinegético común, debe responder la Administración (SÁNCHEZ GASCÓN¹³).

Algunas normas autonómicas que siguen la clasificación de terrenos a efectos cinegéticos que realiza la Ley estatal han superado este problema imputando la responsabilidad a la Administración; así concretamente la Ley gallega —artículo 23.2¹⁴— y la asturiana —artículo 38.2¹⁵—. Por su parte, la normativa canaria contempla la posibilidad de que se pueda imputar la responsabilidad por piezas procedentes de estos terrenos a la Administración¹⁶.

La catalogación de terrenos efectuada por la Ley aragonesa le lleva a tener que adoptar dos criterios de imputación de responsabilidad en función del tipo de terreno del que procede la pieza de caza.

Así, mientras el criterio de imputación para las zonas cinegéticas es el de la titularidad del aprovechamiento cinegético o el de la gestión y administración del mismo, para las zonas no cinegéticas se hace necesario diferenciar entre:

- las que *lo son por una decisión administrativa* (como el caso de los vedados o los refugios de fauna silvestre o las zonas no cinegéticas no voluntarias): en cuyo caso el criterio de imputación es el de la gestión y administración de dichos terrenos, que, evidentemente, corresponde a la Administración autonómica, a quien se imputa la responsabilidad.
- las que son zonas no cinegéticas *por voluntad de sus propietarios*: en este caso, el criterio de imputación no puede ser el de la titularidad del aprovechamiento cinegético, porque dicho aprovechamiento ha sido excluido voluntariamente por el propietario. En tal caso, el criterio de imputación es el de la propiedad. Además, en este caso, el

(13) SÁNCHEZ GASCÓN, *El Derecho de caza en España*, Tomo I, *De los terrenos y piezas de caza*, Tecnos, Madrid, 1988, páginas 262: «... que debe ser el Estado quien responda de los daños causados por especies procedentes de los terrenos libres, por tres razones fundamentales: primero, porque al dueño, aunque quiera, la Ley no le permite *hacer lo necesario para evitar su multiplicación*; esto es algo que compete a la Administración y no al particular; segunda, el ejercicio de la caza lo regula exclusivamente la Administración, de manera que en un terreno libre el propietario no puede ni impedir ni permitir la persecución de las piezas de caza por los perjudicados en cuanto es una cuestión ajena a sus facultades; tercero, porque tampoco a los perjudicados les está permitido perseguir las piezas de caza para evitar los daños; y finalmente, porque al tratarse de terrenos libres, el aprovechamiento de la caza es común y no exclusivamente del dueño del predio, por lo que parece injusto deba ser responsable de los daños causados por las piezas de caza procedentes de estos terrenos. En este sentido puede verse también MANTECA VALDELANDE, Víctor, «Régimen jurídico de la caza en España (II)», *Actualidad Administrativa*, n.º 14, 2002, página 370.

(14) Artículo 23.2 de la Ley gallega 4/1997, de 25 de junio: «La Consellería de agricultura, ganadería y Montes, previa instrucción del correspondiente expediente indemnizará los daños efectivamente producidos por las especies cinegéticas procedentes de terrenos cinegéticos de aprovechamiento común...».

(15) Artículo 38.2 de la Ley asturiana 2/1989, de 6 de junio: «Serán indemnizados por la Administración del Principado de Asturias, previa instrucción del oportuno expediente y valoración de los daños efectivamente producidos: a) Los daños ocasionados por las especies cinegéticas procedentes de los terrenos cinegéticos de aprovechamiento común y de los cotos regionales de caza que no sean objeto de concesión».

(16) Si bien, el artículo 32.2 de la Ley canaria 7/1998, de 6 de julio dice que: «Los daños ocasionados por especies cinegéticas procedentes de terrenos sometidos a régimen cinegético común, serán indemnizados de acuerdo con la legislación civil ordinaria», el artículo 60 del Reglamento de dicha Ley, aprobado por Decreto 42/2003, de 7 de abril, tras repetir lo dispuesto en el artículo 32.2 de la Ley, añade, «sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo siguiente». Dicho artículo 61 contempla la posibilidad de que dicha responsabilidad sea imputable a la Administración: «Las Administraciones responderán de los daños ocasionados por especies cinegéticas procedentes de terrenos susceptibles de aprovechamiento cinegético común o especial sometidos a su gestión o administración, de acuerdo con lo previsto en el presente Reglamento...».

propietario debe hacer frente al pago de todos los daños y no sólo de los de carácter agrario que causen las piezas de caza procedentes de su terreno.

La referencia a la propiedad como criterio de imputación por este tipo de daños nos lleva a otro tema cual es el papel que, en esta materia, se atribuye a los propietarios de los terrenos.

3. LA RESPONSABILIDAD DE LOS PROPIETARIOS DE LOS TERRENOS

Como ha quedado expuesto, en Aragón, al existir zonas no cinegéticas por voluntad del propietario, se adopta como criterio de imputación el de *la propiedad del terreno del que procede la pieza de caza* (artículo 71.3), al igual que en el artículo 13 de la Ley riojana.

Otra cosa es la responsabilidad que, con carácter subsidiario a la responsabilidad de los titulares de los aprovechamientos cinegéticos *de los cotos* atribuyen algunas normas a los propietarios de dichos terrenos. Así, el artículo 33.1 de la Ley estatal, o el artículo 17 de la Ley castellano manchega y el artículo 8 de su Reglamento. Y también el artículo 59.1 del Reglamento de la Ley canaria.

La Ley aragonesa, sin embargo, no establece la responsabilidad subsidiaria de los propietarios con respecto a la de los titulares de los aprovechamientos cinegéticos. Lo cual se encuentra en sintonía con la mayoría de normas autonómicas —la riojana, extremeña, gallega, asturiana y murciana—, y con opiniones doctrinales que consideran que, en la medida en que el propietario no tiene facultades de fiscalización de la actividad cinegética, no se le debe imputar subsidiariamente dicha responsabilidad (DE ÁNGEL¹⁷). Sin embargo, ha de tenerse en cuenta la opinión de MARTÍNEZ PEREDA¹⁸ en el sentido de que, en la medida en que los propietarios de los terrenos acotados también se benefician del aprovechamiento cinegético de las fincas de las que son titulares, no parece descabellado imputarles, con carácter subsidiario, esta responsabilidad, habida cuenta del principio *cuius commoda, eius incommoda*.

4. LA COLINDANCIA COMO CRITERIO SECUNDARIO DE IMPUTACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD

Otro problema importante que se plantea en materia de responsabilidad por daños causados por especies cinegéticas es el de determinar a quién se imputa la responsabilidad cuando el criterio adoptado para ello, cual es el de la procedencia de la pieza de caza que causa el daño, no es aplicable porque es imposible determinar su origen. En este sentido, la Ley aragonesa establece en el artículo 71.4 que *responderán solidariamente los titulares de los terrenos cinegéticos colindantes a la finca del perjudicado, sin perjuicio del derecho de repetición que les pueda asistir entre ellos en proporción a la superficie colindante con el predio del perjudicado*.

(17) DE ÁNGEL YAGÜEZ, Ricardo, *Tratado de responsabilidad civil*, 3.ª edición, Civitas, Madrid, 1993, página 553.

(18) MARTÍNEZ PEREDA, J. M., *Sanciones y responsabilidades en materia de caza*, Edit. Tecnos, Madrid, 1972, página 169, nota 218.

Esta solución que proporciona la Ley aragonesa la toma de la normativa estatal que recoge la misma disposición, aunque no en una norma de rango legal, sino en una disposición reglamentaria, concretamente, en el artículo 35. b del Reglamento de la Ley estatal de caza, aprobado por Decreto 506/1971, de 25 de marzo.

BIBLIOGRAFÍA

AGUDO GONZALEZ, Jorge, «La responsabilidad patrimonial de la Administración por daños producidos por animales de caza», en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, 1998, junio, páginas 107 a 149.

BERMEJO LATRE, José Luis, «Caza y Territorio. La peculiar estructura jurídica de la propiedad agraria y su manifestación en el derecho de caza», en *Revista Aragonesa de Administración Pública*, 1998, junio, páginas 257 a 274.

BERMEJO VERA, José, «Perspectivas jurídicas de la caza. Especial consideración de la normativa aragonesa», en *Estudios de Derecho Público Económico, Libro Homenaje al Prof. Dr. D. Sebastián Martín-Retortillo*, Madrid, 2003, páginas 917 a 941.

CABALLERO LOZANO, José M.^a, «Responsabilidad por daños causados por piezas de caza, según la Ley de Castilla y León», en *Revista de Derecho Agrario y Alimentario*, 1999, enero-junio, año XV, 34, páginas 7 a 13.

CABALLERO LOZANO, José M.^a, «Aspectos civiles de la caza desde la perspectiva de la Ley de Castilla y León», en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, julio-septiembre 2001, n.º 3, páginas 511 a 540.

DE ÁNGEL YAGÜEZ, Ricardo, *Tratado de responsabilidad civil*, 3.^a edic, Civitas, Madrid, 1993.

DE ÁNGEL YAGÜEZ, Ricardo, «Comentario del artículo 1906 del Código civil», en *Comentario del Código civil*, vol. II, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, páginas 2043-2044.

DÍAZ ROLDÁN, José Luis, «La responsabilidad civil derivada de los daños causados por los animales de caza», en *Responsabilidad civil*, publicado por Consejo General del Poder Judicial, en la colección Cuadernos de Derecho Judicial, Madrid, 1993, páginas 431 a 438.

GALLEGO DOMÍNGUEZ, *Responsabilidad civil extracontractual por daños causados por animales*, edit. Bosch, Barcelona, 1997.

GARCÍA CANTERO, Gabriel, «Notas sobre la Ley de caza de 4 de abril de 1970», en *Jornadas italo-españolas de Derecho Agrario*, Salamanca-Valladolid, 1972, edición Valladolid 1976, páginas 481 a 498.

MANTECA VALDELANDE, Víctor, «Régimen jurídico de la caza en España» I y II, en *Actualidad Administrativa*, n.º 13, 2002, marginal 345 a 365, y *Actualidad Administrativa*, n.º 14, 2002, marginal 367 a 389.

MARTÍNEZ PEREDA, J. M., *Sanciones y responsabilidades en materia de caza*, edit. Tecnos, Madrid, 1972.

PARRA LUCÁN M.^a Ángeles, «La responsabilidad por daños producidos por animales de caza», en *Revista de Derecho Civil Aragonés*, V, 1999, n.º 2, páginas 11 a 74.

RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, José Ignacio, «Accidente por atropello de especie cinegéticas ¿una modificación de los criterios de imputación objetiva de la responsabilidad civil extracontractual?», en *Diario La Ley*, n.º 5722, miércoles 19 de febrero de 2003, páginas 1 a 9.

SÁNCHEZ GASCÓN, *El Derecho de caza en España*, Tomo I, *De los terrenos y piezas de caza*, Tecnos, Madrid, 1988.

SANTOS BRIZ, Jaime, «Comentario del artículo 1906 del Código civil», en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, dir. por ALBALADEJO, Manuel, Tomo XXIV, Madrid, 1984 páginas 609-613.

Intervención de D. Ángel GARCÍA BERNUÉS

RECLAMACIÓN POR DAÑOS

Ya se han apuntado a lo largo de la ponencia muchas de las dudas que puede plantearse quien pretenda el resarcimiento de los daños sufridos respecto de la solución que ha adoptado la Ley para los de naturaleza no agrícola, dudas que se refieren tanto al orden jurisdiccional competente, como al procedimiento a seguir.

Ahora, aunque sea brevemente, nos ha parecido de interés adentrarnos y detenernos en el sentido que la jurisprudencia ha dado al término «procedencia».

La Ley Aragonesa continúa usando este término para fijar el criterio de imputación o atribución de la responsabilidad: el responsable del daño se determina en función de la procedencia de los animales cinegéticos causantes de los daños y, puesto que la responsabilidad en esta materia tiene una naturaleza objetiva, fundamentada por el riesgo creado o por el aprovechamiento cinegético, la procedencia integra el contenido de la necesaria relación de causalidad que ha de darse respecto del daño producido.

Lo dicho justifica que nos ocupemos de esta cuestión, pero su interés en esta ocasión resulta también de que, en materia de responsabilidad civil derivada de la caza, es la que más tinta ha consumido y la que, por la diversidad de resoluciones y criterios jurisprudenciales, mejor muestra la complejidad de la materia.

Podría pensarse que, dado que la Administración de la Comunidad Autónoma asume el pago de las indemnizaciones por daños no agrícolas, la cuestión que planteo carece de relevancia. No es así. Primero, porque de los daños agrícolas siguen respondiendo los titulares; segundo, porque a pesar de lo que pudiera extraerse de la literalidad del precepto, también siguen respondiendo de los daños no agrícolas, lo que tendrá particular relevancia si, como parece, la administración solo va a asumir el pago en los casos en que no concorra culpa del perjudicado y, finalmente porque es, como no, el criterio de determinación de responsabilidad a los titulares de los aprovechamientos no cinegéticos voluntarios.

Las audiencias provinciales están divididas, casi mitad por mitad, en torno a dos posiciones opuestas que, en resumen, son:

De un lado se dice que el término proceder no puede significar una mera presencia coyuntural u ocasional, sino estable; es decir, que hay que identificar el hábitat propio de la especie. Se vincula la procedencia con el aprovechamiento cinegético puesto que es lo que justifica la responsabilidad objetiva exigible, de modo que, difícilmente puede sostenerse que una pieza de caza mayor (un jabalí, por ejemplo) puede proceder de un coto de caza menor.

La otra postura sostiene que, dada la extremada movilidad de estos animales, no puede imponerse al perjudicado la prueba de la procedencia del animal. Señala que la circunstancia de que el coto sea de caza mayor o menor es una opción del titular que, en todo caso, conserva la posibilidad de el todo aprovechamiento cinegético aunque haya elegido ejercerlo de una forma determinada, impidiendo el aprovechamiento de los demás. Además, con frecuencia, la consideración del coto como caza menor no impide un aprovechamiento secundario de determinadas especies de caza mayor.

Aunque, como he dicho, las audiencias provinciales están divididas en este punto casi por mitades, me referiré a las que por su proximidad, más pueden interesarnos, comenzando por aquellas que defienden la primera de las posturas.

A.P. La Rioja, de la que cito la sentencia de 09/07/1998, dice que el concepto de procedencia hay que ponerlo en relación con la existencia de un aprovechamiento cinegético y que, de lo contrario se descartarían los presupuestos en que se funda la responsabilidad objetiva y que, en el caso enjuiciado, no puede afirmarse que el animal procediese del coto indicado, en los términos que la ley exige, cuando el terreno resulta inadecuado para que estos animales permanezcan en su espacio.

A.P. Teruel, sentencia de 27/11/2001, dice que procedencia no puede interpretarse simplemente como lugar de donde sale el animal (lo cual sería difícil dado su carácter errático y su enorme movilidad) sino que se presume que el animal procede de los terrenos colindantes siempre que tengan en ellos una relativa permanencia y mínimas condiciones de vida que permitan su aprovechamiento, en el que se basa la responsabilidad objetiva que se le exige. En otra sentencia de 15 de abril de 2000 añade que, de no tener el aprovechamiento de esa especie, habría que acreditar por el demandante que el animal tiene allí una permanencia estable.

A.P. Huesca, en su sentencia de 19/11/2000, siguiendo la doctrina expuesta de que no debe estarse sin más a una presencia ocasional, sino estable, dice que, siendo el jabalí (animal causante del daño) una especie de caza mayor, ha de estimarse que solo se encontraba en el coto demandado, de caza menor, de paso siendo irrelevante a estos efectos lo establecido en el artículo 39.2 del Reglamento de Caza, pues aunque la responsabilidad se da con independencia de la consideración de caza mayor o menor, dicha responsabilidad solo entra en acción para los animales procedentes de los cotos.

En otra sentencia de 30/11/2000 dice que «la procedencia, al menos en la responsabilidad por el riesgo creado exigible a los cotos, debe conectarse con el tipo de explotación cinegética desarrollada por el coto...» «...pues resulta difícil imaginar que una especie cinegética proceda de un terreno no cinegético ...» y que al respecto, cabe plantearse que un coto de caza menor puede ser considerado como un terreno no cinegético respecto de un animal de caza mayor.

Argumenta diciendo que, de tener un concepto de procedencia que lo haga sinónimo de estar o pasar, en los supuestos de accidentes en la carretera, siempre procederían los animales causantes de un terreno no cinegético, como es la zona de seguridad y la responsabilidad sería de la administración siempre. (La Ley del 92 imputaba a la administración la responsabilidad por los daños causados por las especies cinegéticas que procediesen de un terreno no cinegético y las zonas de seguridad era uno de los casos de terrenos no cinegéticos. La nueva Ley establece la responsabilidad de la administración por los daños causados por las especies cinegéticas procedentes de los terrenos no cinegéticos que enumera el artículo 71,2, en el que no se citan las zonas de seguridad)

En el caso concreto enjuiciado, no podía determinarse la procedencia del animal, habiendo otros cotos próximos incluso terrenos cuya gestión compete a la administración, por lo que a favor del perjudicado, actúa la regla de solidaridad entre todos ellos, de modo que, pudiendo corresponder responsabilidad también a la administración, concluye que la jurisdicción competente sería la contencioso administrativa.

Defienden la segunda de las posturas, la A.P. de Lleida, sentencia de 09/09/2002, que dice que debe tenerse un sentido amplio de procedencia, para referirlo a las zonas donde

los animales viven en libertad, que el titular del coto de caza menor conserva la posibilidad de aprovechamiento para otras especies y que el hábitat de determinadas especies se ha universalizado.

La A.P. de Navarra en su sentencia de 04/07/2000, dice que la creación de un coto origina un riesgo en el que fundamenta la responsabilidad, y al titular del coto no le exculpa el hecho de que su acotado solo tenga aprovechamiento en caza menor, siendo el causante del daño una especie de caza mayor.

La A.P. de Zaragoza, sentencia de 25/01/1999 dice que, siendo los causantes de los daños dos jabalíes, no es causa suficiente para absolver al titular del acotado destinado al aprovechamiento de caza menor, porque este hecho no excluye la presencia de especies de caza mayor y tampoco se ha acreditado que el titular hubiese adoptado las medidas pertinentes en evitación de daños previsibles, además de que la existencia de un coto supone limitaciones a terceras personas en beneficio propio.

Debe destacarse que, en esta sentencia mezcla criterios de imputación objetiva de la responsabilidad con otros de vocación subjetiva, basada en la culpa por no adoptar medidas de precaución.

Para terminar esta cuestión me referiré a algunas sentencias del Tribunal superior de Justicia de Aragón al resolver pretensiones por responsabilidad patrimonial de la Administración Autonómica por daños ocasionados por animales procedentes de terrenos cinegéticos de su titularidad. Todas ellas conectadas con la titularidad un una Reserva de Caza, la de la Garcipollera. La mención de las sentencias de este órgano jurisdiccional viene particularmente a cuenta porque es tanto como el paradigma de toda esta disparidad de criterios de que venimos tratando.

Para ilustrar la cuestión, diré que los casos enjuiciados corresponden a accidentes ocurridos por colisión con ciervos, sino en el mismo punto kilométrico, a puntos distantes por pocos metros o pocos kilómetros, y que es una zona en donde colindan varios cotos de caza y Reservas.

Resuelve a favor de la pretensión del perjudicado la sentencia de 04/03/02, en la que, simplemente da por sentado que el animal procedía de dicha reserva de caza, sin detallar el concepto de procedencia.

La sentencia 728/1997, accede a la pretensión dada la proximidad con el lugar de colisión de dicha reserva y porque el accidente se produjo en una zona no cinegética (zona de seguridad) dándose la particularidad de que la carretera en cuestión es estatal y no autonómica.

La sentencia de 28/11/01, en un caso en que se había desestimado la demanda en vía civil, ejercida contra un coto colindante al no tener el aprovechamiento de esta especie, accede a la pretensión del perjudicado porque el ciervo es una especie implantada por repoblación, cuyos individuos recorren grandes distancias, infiriendo de ello que procedía el animal de la Reserva.

Las sentencias de 24/01/03, 11/03/97 y 23/01/99, acceden a la pretensión, citan sentencias de la Audiencia provincial de Huesca (de 26/11 y 14/12 de 1992) que dicen que no puede exigirse al perjudicado una prueba diabólica de la procedencia, que no se podría determinar salvo que se prescindiese de cuál sea el asentamiento habitual de la especie, contrario al concepto de procedencia como presencia estable, por lo que, habida cuenta la mayor densidad de animales de esta especie en la Garcipollera, la proximidad con el lugar

de la colisión, y el riesgo que esa mayor densidad supone en relación con los cotos colindantes, concluyen que el ciervo procedía de la Reserva. De las citadas, la de 24/01/03 tiene la particularidad de que se sirve para la condena, de la imputación solidaria entre los terrenos cinegéticos colindantes al no poder determinarse con exactitud la procedencia, y condena al pago a la administración sin perjuicio de su facultad de repetir contra los titulares de los cotos colindantes por el tanto de responsabilidad de cada uno.

Las sentencias desestimatorias, de 28/04/03, de 07/11/2000 y de 23/02/2001, simplemente dan por supuesto, que habiendo otros cotos próximos, no puede concluirse que el animal procediese de la reserva, las dos últimas citadas manifiestan además que no se ha acreditado el defectuoso funcionamiento de un servicio público (aunque se reconoce que no se está técnicamente ante un servicio público) cuando, en realidad, la responsabilidad patrimonial de la administración no se fundamenta en un mal funcionamiento de la administración, que responde tanto en caso de funcionamiento normal como anormal y, además, la responsabilidad derivada de la Ley de caza por las especies cinegéticas es objetiva, desvinculada de culpa o negligencia del titular.

Si no está acreditada la procedencia, no hay forma de atribuir responsabilidad, con lo que huelga cualquier discusión sobre si se adoptaron o no medidas de precaución, ya que, a mayor abundamiento, no se daría la relación causal que, para este tipo de responsabilidad se acredita con la procedencia, como he dicho al inicio. En estos casos, en los que hay dudas sobre la procedencia o esta no se ha podido determinar, debería haberse aplicado la regla de la solidaridad.

Insisto que alguna de las sentencias en que se estima la pretensión y otras en que no, enjuician hechos acaecidos en el mismo punto kilométrico.

No es fácil perfilar una línea jurisprudencial de nuestro TSJ en esta materia. La disparidad de resoluciones sobre unos mismos hechos causa verdadera perplejidad amén de que las sentencias citadas, sobre todo las desestimatorias, tienen una escasísima fundamentación, ocupada más en lugares comunes y cita de textos legales o doctrina jurisprudencial sobre las bases de la responsabilidad patrimonial de la administración, que en sentar un criterio y una comprensión de procedencia que permita al justiciable, perjudicado, hacerse una previsión acerca del resultado de su pretensión.

La Ley de 2002 crea la figura de los terrenos no cinegéticos voluntarios y sus titulares responden de los daños de cualquier naturaleza que causen las especies cinegéticas que de ellos procedan. La pregunta que cabe hacerse a la vista de las distintas posturas de la jurisprudencia es: ¿En que medida se podrá determinar que una especie cinegética procede de un terreno no cinegético?

Para los partidarios de la idea de procedencia como sinónimo de pasar o estar, bastará que el animal irrumpa en la carretera o salga desde esos terrenos para que quede determinada la procedencia y por lo tanto se establezca la imputación.

Yo creo, sin embargo, que es mucho más conforme con el espíritu de la Ley la otra opinión. En los casos de los terrenos no cinegéticos voluntarios, el fundamento de su responsabilidad radica en que, pudiendo por sí constituir un espacio cinegético, o que pudiendo integrarse en un coto de forma no forzosa, voluntariamente y por decisión expresa el titular decide no hacerlo, excluyendo a los demás de este aprovechamiento.

Puesto que su aprovechamiento cinegético no puede ilustrarnos acerca de la aptitud de estos terrenos para albergar determinadas especies, se deberá acreditar que por su con-

figuración y características, es adecuado para servir de hábitat al animal que ha causado el daño, sin que, desde luego, puede exigirse que se pruebe que ese concreto individuo procedía de dichos terrenos.

En caso de no poder acreditarse, siempre podrá dirigirse la reclamación por solidaridad contra otros responsables colindantes.

LA POSIBILIDAD DE EJERCICIO DE LA ACCION DIRECTA EN LOS SUPUESTOS DEL ARTÍCULO 71,5 DE LA LEY DE CAZA

Se plantea la posibilidad de que, en los supuestos del artículo 71,5 de la Ley de Caza, para evitar tener que tramitar la reclamación por daños por la vía contencioso administrativa, con frecuencia lejana al lugar en que ocurrieron los hechos y al domicilio del demandante, y con previsible tardanza en la solución de las reclamaciones, la posibilidad digo, de que, conocida la compañía aseguradora contratada por la D.G.A para cubrir estas contingencias, se pueda instar la demanda directamente contra ella en virtud de la acción directa del artículo 76 de la Ley del Contrato de Seguro.

Me ha parecido oportuno y de interés trasladar a este foro dicha cuestión porque añade una duda más a las muchas que ya nos plantea la solución legal.

Para dar una u otra contestación, debemos partir del hecho de que, en estos supuestos, no se dilucida ninguna responsabilidad de la administración: la administración resulta obligada por Ley por la responsabilidad de otros.

Ha habido casos en los que se han planteado dudas sobre el orden jurisdiccional competente cuando se demandaba conjuntamente a una entidad pública por responsabilidad patrimonial y a la compañía aseguradora. La Sala Especial de Conflictos del Tribunal Supremo en un auto de 27 de diciembre de 2001, dictaminó que la competencia correspondía al orden civil, por su vis atractiva, recogida en el artículo 9.2 de la L.O.P.J., ya que no están previstos expresamente en la ley estos supuestos, argumentando que las normas procesales no pueden ser un obstáculo al ejercicio de una acción que supone para el perjudicado una mayor garantía de indemnidad. En el mismo sentido dictó otro auto de fecha 21/10/02.

No obstante, una sentencia de la A.P de Córdoba de 23 de mayo de 2003, basándose en sentencias del tribunal Supremo, sostiene que los autos de la sala de conflictos no constituye jurisprudencia en sentido estricto y que no son vinculantes. Que la obligación de pago de la compañía aseguradora nace del contrato, no del hecho daños, y está en relación con la responsabilidad del asegurado en los términos del artículo 73 de la Ley del contrato de seguros. Puesto que para la efectividad de la obligación de la aseguradora hay que entrar a enjuiciar el funcionamiento de la administración, la jurisdicción competente es la contencioso administrativa.

No niega esta sentencia el carácter autónomo de la acción directa, pero del contexto de su argumentación, a mí al menos se me plantean dudas acerca de que pudiese entablarse esta acción por sí sola, buscando o más bien forzando, por la condición de particular del demandado, obligado por un negocio netamente civil (un contrato de seguro), la competencia de un órgano de la jurisdicción civil, sustrayendo al orden de lo contencioso administrativo el conocimiento de hechos que entran dentro de su estricta competencia, (el funcionamiento de un servicio público) y que son los que están en la base y presupuesto de la obligación de pago por parte de la compañía aseguradora.

Si esto es así, o yo así lo veo, respecto de casos en que la administración es responsable, tanto más lo será en los que ahora nos ocupan, en los que, en realidad la administración no es responsable. La acción directa sirve de mayor garantía al perjudicado en los supuestos de responsabilidad por daños, y se articula en los seguros de responsabilidad civil.

Para determinar la obligación de pago de la aseguradora demandada única en el pleito, habría que determinar la responsabilidad del titular del acotado, que el animal no procede de un terreno no cinegético voluntario (casos en los que, a juicio de la administración, no está obligada a asumir el pago), que esto sentado, se dan los supuestos y condiciones para que la administración asuma el pago, esto es, que el perjudicado no ha contribuido a la producción del daño y, además, que conforme al condicionado y límites de la póliza tiene la aseguradora la obligación de pagar.

COLOQUIO

Moderador: D. Saúl GAZO ORTIZ DE URBINA

Tras la brillante exposición de la ponencia, abrimos el coloquio con el ruego habitual a quienes intervengan de que faciliten su nombre a efectos de que luego quede reflejado en las Actas que se elaboran.

Carlos Vacas. Abogado

Esta pregunta es para Luis Biendicho. Concretamente no te has definido sobre una cuestión que estimo que es esencial: ¿quién es el dueño de la fauna silvestre?

Luis Biendicho Gracia. Ponente

No me he definido porque es conocido que la sentencia del Tribunal Constitucional de 22 de enero de 1998 que examina la constitucionalidad de la Ley de Caza de Extremadura, califica la fauna silvestre como un bien no demanial...

Carlos Vacas. Abogado

Conozco la sentencia

Luis Biendicho Gracia. Ponente

¿La conoces?

Carlos Vacas. Abogado

La conozco.

Luis Biendicho Gracia. Ponente

Pues entonces tienes respondida la pregunta ya.

Carlos Vacas. Abogado

La sentencia opina que sí, que es del Estado.

Luis Biendicho Gracia. Ponente

Eso no es así. Es cierto que en la comparativa de las legislaciones autonómicas algunas hablan de patrimonio común, lo que es distinto en cualquier caso que declarar por ley la titularidad pública de un recurso, demanializándolo al modo del artículo 132.2 de la Constitución o, por ejemplo, del artículo 2 de la Ley de Vías Pecuarias. De alguna forma se ha tendido por alguna normativa autonómica, en un primer momento, a interpretar que ha habido una forma de «demanialización» implícita, normalmente por un uso equívoco de los conceptos jurídicos, pero realmente yo considero que sobre la base inicial de *res nullius* o, incluso, sobre la idea de la pieza de caza como *fructus fundi* que deriva de la evolución histórica del concepto, evidentemente no hay razón para entender en la actualidad esa demanialización de la propiedad de la caza que históricamente se dio en algún momento en base a regalías, etc.

Carlos Vacas. Abogado

Perdóname Luis. ¿A qué atribuyes tú esa serie de normativas de la Administración manejando, disponiendo, controlando, determinando las épocas de caza? ¿No es dueño el Estado de las piezas de caza, de la fauna cinegética?

Luis Biendicho Gracia. Ponente

Hay que distinguir, a mi juicio, el hecho de que el poder público o la Administración entre a regular una materia, que da lugar a que actúe realizando determinadas funciones de policía o sobre la base de una potestad de control que remite a la potestad de policía administrativa en todos y cada uno de los sectores del Derecho administrativo —y esto ocurre en la caza, pero también, por ejemplo, en la industria y en cualquier sector de la intervención pública— no permite extraer la consecuencia que muchas veces se defiende y se mantiene y que, incluso, las propias Administraciones asumen —por ejemplo nuestra Ley aragonesa anterior, la Ley de Caza de 1992, hablaba de la concesión de los aprovechamientos cinegéticos en el sentido que tú dices, como si realmente estuviésemos hablando de un bien público demanializado, al igual que la extremeña, ya citada—, como si la fauna silvestre en general y la cinegética en particular perteneciese al Estado, —entendiendo Estado en ese sentido amplio, porque las Comunidades Autónomas también somos Estado—. Partiendo de ahí hay que distinguir la razón de la ordenación de la intervención administrativa mediante la regulación específica de los distintos sectores, de donde no se deduce ni que esa ordenación determine por sí sola lo que se califica como un servicio público ni, consecuentemente, la atribución de la titularidad de los bienes a la Administración, que precisa de una clara y expresa declaración legal, por lo que tampoco entiendo yo que se deduzca esa propiedad demanial por la mera intervención administrativa en la regulación de la caza.

Para poner un ejemplo que creo que será mucho más claro: es como si dijéramos que por el hecho de que la Administración pública intervenga en la ordenación urbanística toda la propiedad inmobiliaria es demanial. Evidentemente eso no es así. Tenemos que partir de tener claros los conceptos básicos.

Carlos Vacas. Abogado

¿Sabes que los montes, las aguas, las minas, las costas, son del Estado?

Luis Biendicho Gracia. Ponente

Evidentemente, hay una definición específica y legal de propiedad en distintos sectores de intervención que atribuye la propiedad de ciertos bienes y recursos al Estado...

Carlos Vacas. Abogado

¿Tu opinas que es *res nullius*?

Luis Biendicho Gracia. Ponente

Conforme a los artículos 609 y 610 del Código Civil los animales objeto de la caza son susceptibles de ocupación y, por tanto, de ser objeto de adquisición de la propiedad.

Carlos Vacas. Abogado

Bueno, tú interpretas eso. De acuerdo. Entonces, ¿por qué no admitís que la Ley de

Caza de Aragón precisamente lo que reconoce es que la fauna silvestre, y concretamente la cinegética, es del Estado y, en consecuencia, la administra la Comunidad Autónoma de Aragón por la transferencia de competencias?, ¿por qué no lo admitís? Y no os refiráis otra vez a los daños ocasionados por la agricultura porque de los daños ocasionados en la agricultura responden los titulares de los cotos si no ponen los medios para evitarlos. Si ponen medios, tampoco responden.

Luis Biendicho Gracia. Ponente

Yo te agradezco la pregunta y te agradezco la indicación. Yo te hablo desde el punto de vista de Letrado de la Comunidad Autónoma que basa su trabajo en la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico para la defensa de los derechos e intereses de un sujeto de derecho peculiar que es la Administración pública. La consideración de la demanialización de las especies de fauna, sobre la base de normas legislativas, en principio, entiendo que sería una decisión que le corresponde al legislador y, consecuentemente, sería una decisión de voluntad política. Seguro que alguien que ocupe un cargo con responsabilidad política te puede contestar mejor que yo a esa pregunta.

Entiendo que no puede considerarse —tradicionalmente además tampoco viene siendo así en los diferentes sectores de intervención— la fauna silvestre, sea cinegética o no, como una propiedad especial. Realmente estamos hablando de bienes susceptibles de adquisición por la mera ocupación.

Carlos Vacas. Abogado

(Intervención inaudible al principio) ... de todas estas cuestiones los daños producidos por accidentes de circulación, lo cual evidentemente es injusto, porque lo que tiene que hacer la Administración es que, si efectivamente controla a esos animales y permite el aprovechamiento de esos animales, la caza concretamente, es poner un seguro y cobrar a los que practiquen la caza la cantidad correspondiente y se acabó la historia, como hacen en otras facetas.

Luis Biendicho Gracia. Ponente

Estarías hablando de un sistema que exigiría la expropiación de todos los derechos previos y preexistentes.

Carlos Vacas. Abogado

... con la licencia de caza.

Luis Biendicho Gracia. Ponente

En cualquier caso, considero que es una opción de política legislativa. Ahora sí, si haces una crítica de la solución, en ese sentido, abundas en lo que creo que es la conclusión última de esta ponencia: que el sistema previsto en la nueva ley está totalmente desvirtuado con respecto a lo que debería ser. No sé si los otros componentes tienen alguna opinión que te pueda contestar mejor.

Carlos Vacas. Abogado

(inaudible) ... buen camino.

Luis Biendicho Gracia. Ponente

¿Crees que va por buen camino?

Carlos Vacas. Abogado

(Inaudible)

Luis Biendicho Gracia. Ponente

A lo mejor podría ser más audaz o más progresista.

Carlos Vacas. Abogado

(inaudible)

Luis Biendicho Gracia. Ponente

Volvemos al principio. Una cosa es que haya una intervención administrativa y que la actuación administrativa se realice en la aplicación una determinada política sectorial. De ahí a exigir que haya una completa publicación de todo un sector administrativo... Realmente entiendo que son dos cosas distintas, la titularidad de un servicio público y las prestaciones a la que lugar, que no resulta tampoco de una mera ordenación normativa, y, de otra y en este caso concreto, la asunción como propiedad pública específica de los bienes sobre los que opera la intervención pública en la actividad. Eso, repito, para mí es una cuestión de opción política. Y lo que planteas en el fondo es una concepción meramente política o ideológica porque, como digo, los sistemas tradicionalmente han admitido también —en la Edad Media, sistema de regalías, etc....—, que la caza era propiedad del Rey y entonces volvemos a ese sentido público.

Sobre el mayor o menor grado de bondad y de perfección técnica de la solución legislativa que contrastamos en este debate, yo entiendo que los Gobiernos, en los tiempos actuales del «pensamiento débil», tampoco se mueven por una voluntad política o ideológica concreta en una dirección unívoca. Los Gobiernos —y, con ellos, sus Administraciones—, desde mi punto de vista —y es una creencia meramente particular, más allá de mi condición de Letrado de la Comunidad Autónoma—, van estableciendo soluciones al albur de los problemas políticos y sociales que se les plantean. A la Administración, a su Gobierno, le interesa ir contentando a los distintos sectores sociales con poder fáctico que operan en las distintas áreas de intervención administrativa y en ocasiones se legisla por razón de un estado de opinión creado por o a través de los medios de comunicación. Por lo tanto, a partir de ahí, las soluciones legislativas en un importante número de casos, —y es lo que he querido transmitir en el fondo con la ponencia—, no están completamente definidas cuando se adoptan y esa circunstancia —que es lo que también se ha expuesto y creo que coincido plenamente con Ángel García Bernués— determinará luego numerosos problemas en el momento de la aplicación práctica de la ley, tanto a los operadores jurídicos como, por su intermediación y finalmente, al ciudadano destinatario de la norma.

Es decir, se priva a la ley de su racionalidad intrínseca por razón de la necesidad imperiosa en otorgar una solución no pensada y de solventar así un problema que acucia políticamente por su debate en los medios de comunicación; y a partir de ahí es cuando el sistema empieza a fallar.

Pues bien, eso efectivamente es así y la pregunta que me formulas yo entiendo que lo

que hace es subrayar este hecho. La otra cuestión es una cuestión de voluntad política y no me tengo por qué pronunciar sobre ella.

María Teresa Alonso. Coponente

De todas formas, a mí sí que me gustaría apuntar que —al margen de otras consideraciones— me parece muy peligroso que se establezca por Ley la obligación de la Administración de pagar unos daños que no le son imputables y sin previa declaración de responsabilidad. Se podría plantear la traslación de esta solución adoptada por el legislador a otros ámbito y entonces nos parecería que la solución propuesta por esta Ley, al menos es dudoso que se encuentre en el buen camino.

¿Por qué en la caza sí y en la responsabilidad por daños sanitarios no?, ¿qué es lo que da especialidad a la caza frente a otros ámbitos del derecho de daños?

A mí personalmente me parece peligroso. Me parece menos peligroso que los jueces fueren, en ocasiones, la interpretación del Ordenamiento jurídico para conceder indemnizaciones por daños a las que dudosamente habría derecho. Me parece menos peligroso porque esa es otra esfera. Pero, desde el legislador, adoptar esa decisión de obligar a la Administración a pagar cualquier daño que produzca una pieza de caza, o la prestación de un servicio médico o policial, me parece un poco peligroso como precedente. Por eso a mí el sistema que establece el artículo 71.5 me parece que no merece una valoración demasiado positiva, sobretodo porque entiendo que no tiene una justificación clara.

Ángel García Bernués. Coponente

Si me permitís. Yo también discrepo con que se esté por el buen camino. Y no veo razones de justicia material para que se abonen las indemnizaciones por las especies cinegéticas de las que se aprovechan cotos porque si fuéramos a una función de garantía de la Administración para el pago de estos daños por el hecho de que los animales son demaniales y no son *res nullius*, no tendría ninguna justificación que se excluyese esa obligación de pago cuando los animales proceden de los terrenos no cinegéticos voluntarios.

Yo creo que más bien es sencillamente una decisión al hilo de datos de prensa, etc., o de que la caza es un sector poderoso en Aragón. Esto es una ayuda a los cotos. No tiene nada que ver con una garantía de la Administración con respecto de que los animales sean demaniales. No, esto sencillamente es pasarle una mano por la espalda a los cotos.

Carlos Vacas. Abogado

Si no hubiera cotos, ¿quién pagaría los daños?

Ángel García Bernués. Coponente

Sería otra cuestión. En otros países yo creo que utilizan autoseguro. Es decir, los animales han estado antes que nosotros, han estado antes que las carreteras y antes que los vehículos. En algunas zonas en que hay abundancia de animales, incrementándose así el riesgo, las compañías incrementan su póliza. Porque en realidad, si buscamos una racionalidad a todo esto, no hay más racionalidad que pague quien se aprovecha, pero tampoco creo que sea una solución justa.

Yo creo que, y aunque parezca un poco grave, no hay ninguna solución más sensata que el autoseguro para cubrir estos daños. Porque es que, si no, podríamos llegar a térmi-

nos tan absurdos como que si yo voy al monte, me siento y me muerde una víbora, me tendrá que indemnizar la Administración porque la víbora es una especie protegida.

Carlos Vacas. Abogado

Lo que tú llamas cotos son clubes deportivos básicos que están dentro de la Ley del Deporte de Aragón. Son entidades con personalidad jurídica propia y, en su 99,9% insolvables, o sea que no sé quién va a pagar esos daños.

Ángel García Bernués. Coponente

Pero es que también se cubre lo de las explotaciones intensivas de caza y de los cotos privados de caza que por definición tienen interés económico. Pero yo conozco titulares de cotos y sé de sus dificultades para hacer frente a las indemnizaciones o para encontrar una compañía que asegure sus siniestros.

La solución legal me parece técnicamente mejorable.

Luis Biendicho Gracia. Ponente

Perdonad, yo apuntaría un poco en la línea que creo que compartimos los tres coponentes. Realmente la cuestión se resume en no negar la existencia del problema que puede haber ante la necesidad de financiación de los cotos o ante la necesidad de potenciar un determinado sector, lo que, como ya he dicho cuando exponía la ponencia, me parece una aspiración y un interés desde el punto de vista legal, político y jurídico, tan legítimo como cualquier otro.

Lo que pasa es que el problema —como muy bien a mi juicio ha apuntado María Teresa Alonso—, es que mediante la solución legislativa comentada se abre un portillo para que la Administración aparezca como aseguradora universal de riesgos. Es lo que comentaba Ángel también con el ejemplo de la víbora. Al final habrá que preguntarse qué repercusiones tiene la aplicación de tales soluciones sobre el gasto público y qué repercusión tiene sobre la eficacia administrativa. Porque a mí lo que me parece más significativo de toda la cuestión que se suscita es la contradicción implícita con otro hecho, pues por otra parte —y yo hablo por lo que me atañe en cuanto a la Administración— se le está pidiendo a la Administración la aproximación a criterios de eficacia empresarial, a criterios de eficacia de gestión que no son tradicionales o propios de la Administración. Realmente, las soluciones que se dan, que vienen a suponer siempre, como fenómeno jurídico, una desvirtuación del sistema específico del Derecho administrativo, parten en principio de la «huida» de éste hacia otros sistemas aparentemente más flexibles, para concluir que, finalmente, en la práctica real nos encontramos con que su aplicación —la de esos sistemas totalmente ajenos a lo que ha venido a ser tradicionalmente el Derecho Administrativo, que no se puede olvidar que tiene una razón de ser y un origen concreto—, ni es eficaz, ni resuelve los problemas de los ciudadanos, y a largo plazo generalmente abundan en el problema que en un primer momento parece que se pretende solucionar. Por eso simplemente la llamada de atención de la ponencia al considerar que, evidentemente, entiendo que hay que dar una mejor solución al sistema, más respetuosa con la lógica interna y conjunta del ordenamiento jurídico.

Yo he dicho que me parece que se ejercita una potestad de fomento desvirtuando el sistema de responsabilidad tradicional, el sistema lógico —no puede haber otro—, como exponía muy bien Ángel y como exponía muy bien María Teresa, sobre la base de un título de

imputación. Pero realmente lo que afirmamos es: vamos a darle otra solución más bondadosa, aproximada a lo mejor a la anterior regulación navarra, como he querido entender; como la línea en la que el propio Departamento de Medio Ambiente de la Comunidad Autónoma, antes de la reforma del régimen de la ley de caza, ya avanzó sobre la base de una orden específica de regulación de ayudas donde ya se preveía la situación de los cotos y el cumplimiento de las prescripciones como condición previa de otorgamiento de las ayudas.

Es decir, si realmente estamos aplicando una medida de fomento, pues vamos a acudir a las técnicas de fomento pero no desvirtuemos un sistema de responsabilidad que realmente obedece a la lógica intrínseca del régimen jurídico, como muy bien ha dicho Ángel, con independencia de que hablemos de *res nullius* o de cualquier otra teoría relativa a la calificación de las piezas como objeto de propiedad en el derecho de caza, porque evidentemente puede establecerse un sistema de responsabilidad, bien extracontractual, bien por el funcionamiento de un servicio público, pero también podría ser directamente el propio perjudicado el que asumiera el riesgo sobre el fundamento de la solidaridad colectiva a la que se refiere el artículo 45.2 de la Constitución, no a través de la interposición de la Administración, sino directamente por el sujeto que en ese momento concreto es afectado por la producción del riesgo.

Entonces, vamos a articular un sistema que sea coherente y racional y que encaje de forma armoniosa y lógica con el conjunto. Yo entiendo —y creo que los otros dos coponentes también participan de esa idea—, que, desde luego, el sistema que introduce el legislador aragonés en la vigente ley carece de racionalidad y que la consecuencia última de esa falta de racionalidad deviene en un efecto muy concreta al generarse una situación de inseguridad jurídica que quien primero la soporta es el administrado, que también la soporta la Administración y que me imagino que repercute también al agente intermedio, que en este caso es el titular del aprovechamiento, porque al final el sistema, de cualquier forma, se acaba distorsionando al no responder a una realidad jurídica coherente.

Gabriel García Cantero. Catedrático de Derecho Civil

En primer lugar, felicitar a los intervinientes. Yo creo que nos han informado de una compleja legislación que tiene muchos aspectos. A mí se me ocurren muchas cosas, pero no sería dar una conferencia sobre esto. Pero el tema concreto de la asunción de la deuda por parte de la Comunidad Autónoma, a mí me parece que es este es quizá el tema práctico más importante que tiene una dimensión procesal que aquí no he oído.

Imaginemos que hay un perjudicado hay un causante del daño y hay la Comunidad Autónoma que asume la deuda. A mí me parece que hay varias cuestiones. Desde un punto de vista procesal hay que pensar en el proceso en el que el perjudicado reclama al causante del daño, es decir, la Administración no interviene. Yo diría que la Administración puede tener interés en intervenir para descubrir o averiguar hechos por los cuales ella eventualmente no vaya a responder. Es decir, a mí me parece que la Comunidad Autónoma tiene algún interés en la intervención en el proceso, en estar presente. ¿Cómo?, ¿como parte, como demandado, como responsable? No lo sé, pero hay que pensar sobre esto. Me parece que esto es importante.

En segundo lugar, por el perjudicado. El perjudicado se va a encontrar con un causante de los daños que probablemente va a ser insolvente. Entonces, ya sabemos lo que ocurre. Va a pagar en último término la Comunidad Autónoma, luego, que por razón de economía procesal, desde el primer momento esté en el proceso el que va a pagar. Porque si no, desde un punto de vista procesal, ¿cómo se articula esto? Yo no lo he visto claro. Hay una pri-

mera acción contra el perjudicado y después el condenado va a pagar o no va a pagar —si es solvente, pagará, si no es solvente, no pagará— y entonces habrá que dirigirse contra la Administración.

Yo creo que, desde un punto de vista práctico, aquí habría cuestiones a resolver:

Primero. ¿Interesa que la Comunidad Autónoma esté presente en el pleito inicial?

Segundo. ¿En calidad de qué?, ¿como responsable civil subsidiario? No, no es responsable, pero tiene algún título para estar presente en el proceso.

Yo creo que sobre esto es lo que, desde un punto de vista práctico, cabría discurrir y cabría proponer soluciones. Yo no las doy sino que llamo la atención sobre esa importancia práctica, porque a mí me parece que diferirlo a un nuevo proceso, es decir, hay un juicio, se ha condenado al responsable y éste, a su vez, paga o no paga, y después, ¿qué pasa? Entonces la Administración va a decir: oiga, es que yo me he enterado..., pero oiga, yo me he enterado... ¿Cómo? Vaya usted al proceso y averigüe usted todas las circunstancias...

Es decir, creo que interesa que, desde el primer momento, la Administración esté presente en el juicio de reclamación de daños.

María Teresa Alonso Pérez. Coponente

Efectivamente, como ha puesto de relieve D. Gabriel, ése es el problema del artículo 71.5. Es decir, a la Administración no se le puede demandar puesto que no es responsable. A través del procedimiento que se está regulando por un Decreto, habrá un procedimiento administrativo *ad hoc* por el cual se reclamarán los daños a la Administración. Si la Administración deniega el pago, se irá a lo contencioso-administrativo, pero no se ventilará un supuesto de responsabilidad patrimonial de la Administración. Esto es otra cosa.

Otra cuestión que plantea este artículo es si esa asunción de la deuda por parte de la Administración cierra la posibilidad de demandar a quien es responsable en base a los criterios determinados por la legislación aplicable, que habrá que ver cuál es porque la Ley aragonesa específicamente no lo establece. Por eso, el hecho de que se haya sacado del sistema este precepto que regula la reparación de los daños no agrarios, provoca una desintegración conceptual del sistema —creo que se podría decir así—. Esto va a generar muchos problemas prácticos porque no vamos a saber dónde ir, ante qué jurisdicción reclamar. ¿a dónde vamos? ¿A la jurisdicción civil? Pero si es que la Ley no dice quién es el responsable. ¿A la jurisdicción contencioso-administrativa? Por responsabilidad patrimonial de la Administración desde luego que no —a no ser que sean daños imputables a la Administración en base a los criterios legales de imputación que resulten de aplicación—, cuando en el fondo de lo que se trata es de un caso de responsabilidad civil por daños y ese es el problema que plantea el artículo 71.5. Por eso precisamente creo que convenimos los tres ponentes en que el sistema, en principio, salvo que después funcione divinamente —cosa que dudo, porque cuando hay desenfoces conceptuales lo que suele producirse son problemas en la práctica— pues salvo eso, me parece que va a dar muchísimos problemas cuando se aplique.

Ángel García Bernués. Coponente

En mi opinión, ésa es la cuestión capital. Lo que pasa es que tampoco tengo una idea clara de cuál sería la solución. Yo creo que el responsable es el titular del acotado. Otra cosa es que la Administración asuma el pago, que habría que articular la forma.

Dándole vueltas a ese precepto, se me ocurrió una posibilidad. Al atribuirse la Administración esta obligación, lo que no puede hacer es trastocar primero un sistema clásico de responsabilidad gratuitamente y, segundo, lo que no puede alterar es el orden competente ni el procedimiento aplicable. Es decir, por el hecho de que la Administración asuma el pago no se nos puede estar obligando a una reclamación ante la jurisdicción contenciosa-administrativa. Yo creo que la responsabilidad sigue siendo del titular y que sería posible demandarlo en la vía civil. Ahora bien, en la vía civil, como con acierto señala el profesor García Cantero, la Administración tiene un gran interés en comparecer porque de ahí podría devenirle la obligación de pago.

Una de las posibilidades que se me ocurrió es que la Administración asumirá el pago de la deuda y pagará la indemnización siempre y cuando el coto demandado comunique a la Administración que ha sido demandado por un supuesto de responsabilidad civil. Y la Administración entonces podrá voluntariamente hacer una intervención adhesiva del artículo 14 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Para eso tendría que ser el coto demandado quien le advirtiese: «Administración, está usted expuesta a pagar esta indemnización. Venga a defender su postura en el proceso». Porque claro, el titular del coto lo que no tiene ahora es ningún interés en defender que concurre culpa del perjudicado porque ese es uno de los supuestos que excluiría la obligación de la Administración al pago.

Yo creo que sería mejor sistema, aunque complejo y, desde luego, la Administración debe tener un interés en comparecer. Yo creo que la jurisdicción competente sería la jurisdicción civil y habría que darle la posibilidad a la Administración de hacer una intervención adhesiva, de incorporarse al procedimiento, puesto que los efectos de la sentencia van a afectarla directamente y ese es uno de los casos típicos que prevé la Ley de Enjuiciamiento Civil para intervenir adhesivamente.

Gabriel García Cantero. Catedrático de Derecho Civil

¿No cabría equipararsele a la compañía de seguros?

Ángel García Bernués. Coponente

En realidad, parece una acción directa. En realidad tiene ese aspecto.

María Teresa Alonso Pérez. Coponente

Lo que pasa es que la acción directa es tan especial que una aplicación analógica de la misma es complicada, si no es imposible.

Carlos Vacas. Abogado

Pero imagino que la Administración tendrá previsto ya asegurar esos riesgos en una compañía de seguros.

Luis Biendicho Gracia. Ponente

No soy gestor, pero está previsto.

Carlos Vacas. Abogado

Yo, por mi experiencia también te puedo decir otra cosa. Bueno, me parece que ya quedan pocos compañeros y compañeras de compañías de seguros aquí, pero antes había algu-

nos. Voy a decirte que yo he llevado muchos por ejercicio de mi profesión y las compañías de seguros, en su inmensa mayoría, no van a juicios. Será cuestión de estudiar el accidente y la compañía de seguros lo pagará si ve que no hay ningún engaño, ningún fraude. Lo pagará, no hay que preocuparse tanto.

El problema es de articular el fondo para el pago de esos siniestros. Búsquese la fórmula. Pero los animales que causan esos accidentes son de la Administración, no son de los titulares de los cotos. Como vayamos por ese camino va a ser un desastre.

Luis Biendicho Gracia. Ponente

Yo creo, —y lo comentábamos al principio antes de la exposición los tres ponentes—, que a lo mejor luego en la práctica es todo mucho más sencillo y que realmente aquí estamos dando lanzadas a moro muerto sobre la base de lo que creemos los juristas y teóricos del Derecho que tiene que ser un sistema de responsabilidad patrimonial. Con esto también a lo mejor puedo contestar en parte al profesor García Cantero en la parte derivada de la intervención de la Administración.

Evidentemente, hay un procedimiento. Parece que la ley garantiza la posición del perjudicado que se configura como acreedor y ya le determina el camino que tiene que seguir, ante la necesidad de que haya una reclamación específica frente a la Administración, que evidentemente no obedecerá a una responsabilidad patrimonial pero que sí determinará un pronunciamiento de voluntad de la Administración sobre la existencia de esos daños sobre la base de un procedimiento administrativo.

Bien, esta es una de las cosas que se ha quedado en la exposición de la ponencia. Yo pienso que en ese procedimiento —anticipando a lo mejor aquí apuntes para el informe que se pudiera llegar a emitir—, que desarrolla el Departamento de Medio Ambiente y a cuya primera redacción del anteproyecto hemos tenido acceso, se habría de prever la intervención como interesado del titular del coto y titular, como tal, de un interés legítimo, dándosele audiencia en forma expresa para así luego poderle citar directamente en el proceso judicial en aquellos casos en los que se vaya a ventilar, —esto es, cuando no haya una satisfacción por parte del perjudicado y la pretensión se deduzca en vía contencioso-administrativa—, de forma que comparezca sobre la base del principio de potestad revisora de la actuación de la Administración pública —que se habrá pronunciado de forma prejudicial y mediante un acto administrativo sobre la existencia de la obligación de pago y, por tanto, sobre la cuestión necesariamente previa de la responsabilidad—, y, posteriormente, se podrá volver a reproducir el llamamiento, como codemandado, sobre la base de la previsión específica de la Ley reguladora de la Jurisdicción, en su artículo 49.1, mediante el emplazamiento de los interesados, —fundamental, el titular del coto—, por lo que el problema del litisconsorcio o de la intervención de un tercero, desde el punto de vista concreto del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, queda salvado por el emplazamiento de los interesados en el proceso; de la misma forma considero que, con respecto al orden civil, la intervención provocada del artículo 14.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil también salvaría una reclamación que se interpusiese directamente por el perjudicado frente al responsable titular del acotado sin que hubiera intervenido previamente la Administración. Cuestión distinta sería la del orden judicial que debe conocer de la misma en el caso en el que la Administración comparezca en el pleito civil, dado que, como se ha manifestado, esa «asunción de pago» prevista en la ley no es necesariamente ni responde a un supuesto de responsabilidad patrimonial de la Administración pública.

Ángel García Bernués. Coponente

Yo, de todas formas, todavía tengo en esta cuestión alguna duda y es de orden jurisdiccional.

En realidad, la responsabilidad del titular del coto sería el presupuesto del nacimiento de la obligación de la Administración. En cierta forma, esa responsabilidad del coto creo ver que puede ser una cuestión prejudicial respecto de la obligación de la Administración de pagar y según el artículo 4 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, el orden contencioso-administrativo también extiende su competencia a las cuestiones prejudiciales civiles que tengan relación con un contencioso-administrativo, con la salvedad que dice el artículo 4.2 de que no producen efecto de cosa juzgada fuera de ese orden jurisdiccional. Porque, claro, la cosa juzgada entre órdenes jurisdiccionales distintos no parece estar consagrada por el Tribunal Supremo, con lo cual tendríamos competencia del orden jurisdiccional contencioso-administrativo pero que, para mí, no impediría que el mismo asunto se viera otra vez en la jurisdicción civil. Es la duda que yo planteo, que tengo dudas incluso sobre la jurisdicción...

Carlos Vacas. Abogado

¿Eso lo deduces del artículo 71 de la Ley de Caza de Aragón?

Ángel García Bernués. Coponente

No, estamos hablando de a quién reclamarías esos daños.

Carlos Vacas. Abogado

Quiero decirte que vais a tener muchos problemas de recursos y oposiciones *contra legem* porque efectivamente eso vulnera la Ley de Caza de Aragón. Me imagino que lo estás diciendo en hipótesis, como una posibilidad, sin base jurídica.

Ángel García Bernués. Coponente

Me planteo dudas.

Carlos Vacas. Abogado

¿Tú ves base jurídica para ello?

Ángel García Bernués. Coponente

Tengo dudas.

Carlos Vacas. Abogado

Yo me limito a lo que dice la Ley de Caza de Aragón.

Emilio Carceller. Técnico del Departamento de Medio Ambiente

Soy Técnico del Departamento de Medio Ambiente y participo activamente en todo el tema procedimental en materia de responsabilidad por daños causados por especies cinegéticas. Tengo una experiencia ya de 10 años y, al hilo de todas las intervenciones, debo decir, en primer lugar, que con el ponente Sr. García Bernués yo discutiría largo y tendido sobre

temas muy puntuales como puede ser el tema de la denominación «procedencia», los cotos de caza menor con caza subsidiaria de caza mayor, zonas no cinegéticas voluntarias, etc. Pero antes y brevemente querría significar que en este momento estamos tramitando del orden de los 450 expedientes de responsabilidad por daños al amparo de, como ha dicho antes mi compañero Luis Biendicho, la Ley 30/1992, es decir, del procedimiento general. Como no tenemos todavía el procedimiento para indemnizar por los daños, que todavía está en trámite, nos acogemos a la Ley 30/1992 en aquellos supuestos en que los animales proceden de cotos de caza, no así en los animales que proceden de reservas o terrenos gestionados por la Diputación General de Aragón, que entonces se sustenta en una reclamación por responsabilidad patrimonial.

Dicho lo que antecede, yo querría sobre todo matizar. Coincido en que en la redacción del artículo 71 —en la que yo tomé parte como miembro del equipo redactor de los anteproyectos—, se suscitaban muchísimas dudas en la formulación del precepto. NO voy a hablar de directrices políticas ni de directrices filosóficas. Es bien cierto que quisimos expresamente poner en la norma que no teníamos responsabilidad, que asumíamos el pago. Por consiguiente, bajo ese prisma, nosotros asumíamos un pago de una hipotética responsabilidad de un tercero que efectivamente no explicitamos y que, efectivamente y al hilo de lo que se estaba comentando al final, podíamos hacer comparecer en los procedimientos —que eso no lo teníamos muy pensado, pero que sí que cabe perfectamente—, y bajo ese prisma atar mucho más lo que es la justificación del pago, es decir, hacer unas resoluciones ajustadas a derecho, porque hay que decirlo y decirlo fuerte, que en este momento el equipo que está preparando todo el tema de la tramitación de la responsabilidad por daños está practicando pruebas —antes decía Ángel García Bernués que incluso acudíamos a culpas concurrentes porque un coche no había pasado la ITV—. Efectivamente, tenemos un inspector *ex profeso* para mirar estas cuestiones, así como para mirar si los talleres de reparación han reparado efectivamente el coche como también para mirar una serie de elementos.

Dicho lo que antecede, quiero como tema de matiz, porque me parece muy interesante su conocimiento por el auditorio, exponer que la inclusión en la Ley de las zonas no cinegéticas voluntarias tiene una finalidad. Son zonas que expresamente el titular, el propietario, que a su vez es propietario del derecho cinegético —no lo olvidemos—, no permite su caza. Eso puede llevar a una proliferación de las especies y a un riesgo, además del natural, de que esa proliferación pueda llevar a que se produzcan accidentes de cualquier tipo, sobre todo de circulación.

Pero, además, hay un problema añadido a esa declaración de zonas no cinegéticas voluntarias y es la palabra «voluntaria». Es decir, ¿cuándo es una zona no cinegética voluntaria?, ¿cuando lo dice el Servicio Provincial o el Departamento de Medio Ambiente?, ¿o cuando lo dice el titular de la zona no cinegética? Ese es el gran problema que tenemos ahí, el gran problema que hay en el Departamento. Tenemos que saber efectivamente por qué un señor ha declarado una zona no cinegética voluntaria, que no lo sabemos, porque se da el caso de que en determinados cotos se le excluye a ese señor de la pertenencia al coto o en determinados aspectos nunca ha pertenecido al coto, con lo cual ni ese señor sabe que es una zona no cinegética voluntaria.

Imaginémonos una hacienda de 200 hectáreas que nunca ha sido coto y que, ahora, por mor de la Ley la hemos declarado zona no cinegética voluntaria. Tiene muchísima dificultad.

Sería muy larga la casuística que se puede exponer. Estaríamos hasta mañana por la mañana.

Luis Biendicho. Ponente

Emilio, gracias por tu intervención y también por el apoyo que nos has prestado para la preparación de la ponencia, que hay que reconocer, porporcionándonos todos esos materiales.

Yo, con respecto a las zonas no cinegéticas voluntarias me parece que tiene una lógica de fomento la razón de la Administración, según ha quedado expuesto en la ponencia. Únicamente, —y es un apunte—, sobre el procedimiento: siendo que el procedimiento en estos momentos está en elaboración y será luego objeto de informe de la Dirección General de Servicios Jurídicos y objeto, por tanto, de un estudio más detenido, quiero hacer una advertencia destacando que el procedimiento que hay que regular, tal y como está construida la ley, no es estrictamente un procedimiento de valoración de daños. Eso va a determinar que, aunque tenga una cierta simplicidad, no sea un procedimiento que se limite a una operación de tasación de daños para reconocer el pago del crédito, lo que tendrá que ser tenido en cuenta también en el momento en que se configure como procedimiento *ad hoc* porque viene previsto así en la Ley autonómica de Caza, pero en el que habrá que valorar no sólo los daños sino otras circunstancias de carácter jurídico. Y yo entiendo que esta consideración complica de alguna forma el esquema del procedimiento administrativo que sería deseable para una mayor agilidad en la gestión, máxime si atendemos a lo que antes apuntaba ya aquí —que debía preverse la intervención del titular del coto como interesado— y darle trámite de audiencia en el procedimiento administrativo, de la misma forma en la que ahora específicamente se le da audiencia a la compañía aseguradora de la Administración para que se pronuncie sobre esa operación jurídica de valoración que es el objeto de la instrucción y que es más compleja que la mera tasación de unos daños y que, como ya has manifestado, es lo que se va a tener que realizar.

Claro, eso también lleva una advertencia —y en ese sentido la tengo que compartir contigo—, y es que realmente ese procedimiento no será tan sencillo sino que necesitará de una determinada tramitación lo cual a mí me planteaba si, atendiendo a la razón de la reclamación, tendríamos dos procedimientos para dos supuestos distintos —según sea una responsabilidad extracontractual de tercero o de un funcionamiento de un servicio público derivado de la gestión de los cotos sociales— aunque para valorar lo que al final supone, frente al perjudicado, el pago por un mismo sujeto y por la producción de un mismo tipo de riesgo. Es un problema que queda abierto y que se nos planteará cuando se vaya a informar por los Servicios Jurídicos.

Saúl Gazo. Moderador

Damos por concluida esta Tercera sesión de los Decimoterceros Encuentros del Foro de Derecho Aragonés. Muchas gracias a los ponentes por su intervención y a ustedes por su asistencia y les emplazo ya para la última sesión que tendrá lugar el martes 25 en Teruel, en el Salón de Actos del Museo Provincial y que tratará sobre «El desamparo de menores y el acogimiento. Problemática práctica en Aragón y soluciones jurídicas». Nada más. Muchas gracias.