



Tribunal Constitucional, Sala Segunda, Sentencia 131/2003 de 30 Jun. 2003, rec. 4800/2000

Ponente: Vives Antón, Tomás.

Nº de Sentencia: 131/2003

Nº de Recurso: 4800/2000

Tipo de recurso de la resolución: AMPARO

DERECHOS FUNDAMENTALES Y LIBERTADES PÚBLICAS. Principio de legalidad en materia sancionadora. Pastoreo en una reserva nacional de caza sin contar con las preceptivas autorizaciones. Sanción con cobertura legal. Resulta previsible que cuando se utilizan en provecho propio unos recursos naturales que han sido puestos bajo la tutela de la Administración pueda estarse actuando en contra de lo previsto de la norma. El desconocimiento de autorizaciones específicas contenidas en los planes de aprovechamiento forestal y de pastos no implica una falta de previsibilidad de la sanción. Inexistencia de indefensión. Inexistencia de vulneración del derecho a utilizar todos los medios de prueba pertinentes. Inexistencia de vulneración del derecho a la presunción de inocencia. Acervo probatorio suficiente. VOTO PARTICULAR.

Normativa aplicada

TEXTO

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Tomás S. Vives Antón, Presidente, don Pablo Cachón Villar, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Guillermo Jiménez Sánchez, D.^a Elisa Pérez Vera y don Eugeni Gay Montalvo, Magistrados, ha pronunciado

En nombre del Rey

la siguiente

sentencia

En el recurso de amparo núm. 4800-2000, interpuesto por don Francisco M. M., representado por el Procurador de los Tribunales don Cesáreo Hidalgo Senén y asistido por la Abogada D.^a Pilar Berney Pujol, contra la sentencia 609/2000, dictada por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña el 5 Jun. 2000, que estimaba parcialmente el recurso contencioso-administrativo núm. 1522/96 interpuesto por el recurrente contra la Resolución del Consejero de Agricultura, Ganadería y Pesca de 8 Mar. 1996, que desestimaba a su vez el recurso ordinario impetrado contra la Resolución del Director General del Medio Natural de 4 Sep. 1995, dictada en el expediente sancionador 34/95, que sancionaba al recurrente con una multa de 125.000 ptas. por la comisión de una falta grave establecida en el art. 74.2 f) de la Ley de Cataluña 6/1988, de 30 Mar., forestal, por pastorear en la reserva nacional de caza de Boumort sin contar con la preceptiva autorización administrativa para ello. Esta estimación parcial supuso la variación de una



infracción grave, por la que había sido sancionado en vía administrativa a una multa de 125.000 ptas., a otra leve, imponiendo una sanción de 100.000 ptas. Han intervenido el Ministerio Fiscal y la Generalidad de Cataluña. Ha sido Ponente el Magistrado don Tomás S. Vives Antón, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en el Juzgado de guardia el 4 Sep. 2000, el Procurador de los Tribunales don Cesáreo Hidalgo Senén, en nombre y representación de Francisco M. M., interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales citadas en el encabezamiento.

2. Los hechos de los que trae su causa el presente recurso de amparo son, sucintamente expuestos, los que siguen:

a) El recurrente y su esposa son titulares de una explotación ganadera en la comarca leridana de Pallars Jussá, dedicada, fundamentalmente, a la crianza y pastoreo de ovinos y bovinos, tarea que ha realizado tradicionalmente en el monte Boumort.

b) Los días 10, 11, 12 y 13 Jun. 1995, los guardías forestales de la reserva nacional de caza de Boumort formularon denuncias contra el recurrente en amparo por pastorear 47 bovinos en zona prohibida, como era el monte de Carreu.

El Departamento de Agricultura, Ganadería y Pesca de la Generalidad de Cataluña notificó al Sr. M. M. la resolución que daba inicio al expediente sancionador, referida a los hechos, dándole traslado del pliego de cargos, en el que se le imputaba el hecho de pastorear un rebaño de bovinos sin autorización administrativa los días 10, 11 y 12 Jun. 1995. Se afirmaba que tal conducta constituía una infracción administrativa prevista en el art. 74.2 f) de la Ley de Cataluña 6/1988, de 30 Mar., forestal, y calificada como grave por el art. 75.3 del mismo cuerpo legal. El propio recurrente justifica, en su escrito de 27 Jun. 1995, que se ha visto obligado a llevar el ganado a tales terrenos porque los ciervos dañan su pasto, por lo que solicita se anule la sanción, que considera injusta.

El recurrente presentó alegaciones ante la propuesta de resolución del Departamento de Agricultura, Ganadería y Pesca de la Generalidad de Cataluña, solicitando la anulación de la sanción allí prevista, por cuanto los ciervos de la reserva nacional de caza de Boumort estaban causando importantes daños en la finca de su propiedad ubicada dentro de su ámbito, así como a sus cultivos.

El 15 Sep. se le notificó al recurrente la Resolución del Director General del Medio Natural en la que se daba por probado que don Francisco M. M. «tenía un rebaño de bovinos pastoreando en la Reserva Nacional de Caza de Boumort sin la correspondiente licencia administrativa», y se consideraba que tal hecho integraba una infracción administrativa del art. 74.2 f) de la Ley forestal, calificando el hecho como falta grave del acuerdo con el art. 75.3 del mismo cuerpo normativo, por lo que imponía una multa de 125.000 ptas.

c) El recurrente formuló recurso ordinario contra la resolución sancionadora que se acaba de reseñar, invocando: 1) su derecho consuetudinario a pastorear en el monte Carreu, como ganadero de Hortonedá, y 2) que los ciervos provenientes de la reserva nacional de caza de Boumort están causando graves daños en las fincas de su propiedad en las que cultiva alfalfa y cebada para alimentar a su ganado.



Proponía, además, la práctica de distinta prueba con el objeto de acreditar la no certeza de las acusaciones imputadas y que las denuncias no habían sido realizadas por funcionarios.

El Consejero de Agricultura, Ganadería y Pesca de la Generalidad de Cataluña desestimó el recurso interpuesto a través de Resolución adoptada el 8 Mar. 1996, confirmando la sanción impuesta.

d) D. Francisco M. M. interpuso el 15 May. 1996 recurso contencioso-administrativo contra la Resolución que se acaba de citar, instando igualmente la nulidad de pleno Derecho de toda la normativa administrativa de declaración de reserva nacional de caza de Boumort.

Una vez tramitado el recurso interpuesto, con número de recurso 1522/96, en la Sección Quinta del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, se dio traslado del expediente administrativo a la representación del hoy recurrente en amparo para que formalizase la demanda. En la misma se impugnaba la sanción administrativa impuesta, por entender que no era ajustada a Derecho.

Además, se hacían algunas consideraciones sobre la reserva nacional de caza de Boumort, creada por Ley del Parlamento Catalán 17/1991, de 23 Oct. Así se señalaba que, aunque el art. 6 preveía que debía aprobarse, en el plazo de un año, un reglamento de funcionamiento de dicha reserva, lo cierto es que la constitución de la Junta Consultiva de la Reserva Nacional de Caza de Boumort fue creada mediante una Orden de 10 Ene. 1992, que se elaboró sin conferir un trámite de audiencia a los pastores afectados y silenciando los derechos consuetudinarios y tradicionales a pastos de los ganaderos de Hortonedá en los montes de Boumort y Carreu. Se ponía así de relieve que la reserva nacional de Boumort no era una zona vedada o donde estuviera prohibido el pastoreo, por lo que no se encuentra tipificada la sanción administrativa, por lo que no existe infracción ni procede, por tanto, aplicar sanción alguna. La Junta Consultiva creada elaboraba planes de aprovechamiento de pastos --que no hacía públicos-- sin tener competencia para ello, adjudicando la licencia de pastoreo en la reserva a la Asociación de Ganaderos de Hortonedá, de la que forma parte el Sr. M. M. Igualmente se insistía en los daños causados por los ciervos en los cultivos de los ganaderos de la zona, que no habían sido sufragados por la Administración gestora de la reserva nacional de caza. Finalmente se denunciaban diversas irregularidades en el proceso sancionador impugnado (las denuncias, además de ser imprecisas, no fueron notificadas al afectado, y la instructora acordó no practicar ninguna diligencia ni actividad probatoria), y la indebida inaplicación del art. 74.2 f) de la Ley, que prohíbe el pastoreo en zonas vedadas de acuerdo con la misma Ley y no el pastoreo sin licencia.

La representación procesal del recurrente propuso diversos medios de prueba el 10 Nov. 1998, de los que solamente algunos fueron admitidas por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en su providencia de 15 Abr. 1999. Esta providencia fue recurrida en súplica, alegando la pertinencia de las pruebas solicitadas, súplica que fue desestimada mediante Auto de 28 May. 1999. Por otra parte el Tribunal acordó en su Auto de 10 May. 1999 la práctica de la prueba pericial propuesta. La Administración demandada aportó en dicha fase copia del expediente de aprobación de los planes de aprovechamiento forestal y de pastos de Boumort y Carreu, aprobado por el Director General del Medio Natural correspondiente al año 1995.

La sentencia de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 5 Jun. 2002, que ahora se impugna en amparo, estimó parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el recurrente, entendiendo



que la infracción cometida fue leve y rebajando la sanción a 100.000 ptas. Por otra parte denegó que los vicios procesales que hubieran podido darse durante la tramitación de la sanción administrativa hubieran generado una indefensión constitucionalmente relevante que mereciera ser reparada, ya que el interesado pudo alegar y valerse de los medios de defensa que estimó oportunos. Tampoco censura que determinadas pruebas fueran inadmitidas, ya que eran improcedentes, desde el momento en que el ganadero había reconocido que había pastoreado en la reserva nacional de caza de Boumort.

3. En la demanda de amparo se presumen vulnerados, por diversos motivos, los derechos a la tutela judicial efectiva (en sus manifestaciones de derecho a practicar las pruebas pertinentes para acreditar la inocencia, así como del principio contradictorio) y el principio de legalidad penal (arts. 24.1 y 25.1 CE):

a) Se presume vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), lo que ha generado una indefensión constitucionalmente relevante, por diversas irregularidades que se han producido a lo largo del tiempo. Un primer conjunto de alegaciones se refieren a las denuncias que iniciaron el procedimiento sancionador: 1) éstas fueron realizadas por guardas forestales de la reserva de caza que no tienen un vínculo funcional con la Administración regional, por lo que estas personas carecen de presunción de veracidad; 2) tales denuncias son incompletas, ya que no indicaban el paraje exacto en el que se encontró pastoreando al recurrente; 3) finalmente las mismas no fueron notificadas al interesado (art. 135 de la Ley 30/1992). Estos defectos deberían haber conducido a declarar la nulidad del expediente sancionador.

b) Un segundo grupo de alegaciones se refieren a que los órganos, administrativos y judicial, que han conocido de la causa no hayan tomado en consideración que el afectado contaba con un derecho de pastoreo en el monte de Boumort, que tenía un doble origen. Como se indicaba en el propio informe del Ingeniero Técnico Forestal dependiente del Departamento regional de Agricultura, Ganadería y Pesca, los miembros de la sociedad de ganaderos de Hortonedá, y el recurrente lo es, pueden introducir su ganado en el citado monte. Pero es que, además, el recurrente cuenta con un derecho consuetudinario de pastos, que fue invocado en los recursos ordinario y Contencioso-Administrativo, y del que nada se dice en las resoluciones que los resolvieron, generando una incongruencia omisiva constitucionalmente relevante, más evidente si cabe en la sentencia que pone fin al proceso, en la que se toma en consideración el referido plan de aprovechamiento forestal que, hasta el momento, no había aparecido en el previo procedimiento sancionador.

c) Se considera asimismo vulnerado el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE). Durante el período de instrucción no se practicó ninguna actividad probatoria, sin evaluar los daños in situ ni visitar el lugar donde ocurrieron los hechos. La Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña ahonda en la lesión del derecho a la prueba al inadmitir diversas pruebas planteadas por la representación procesal del recurrente en amparo (providencia de 15 Abr. 1999) por considerarlas, de forma indebida, impertinentes. La prueba solicitada servía para acreditar diversos extremos relacionados con la causa (la existencia de numerosas irregularidades sufridas a lo largo del procedimiento, la pertenencia del recurrente a la asociación de ganaderos de Hortonedá, la existencia de derechos consuetudinarios de pastoreo en la zona, el hecho de que el monte de Boumort no



era una zona vedada a tal actividad, la denegación continua al recurrente de ayudas y subvenciones regionales, y la falta de tipificación legal de la infracción). Pero la Sala desoyó estas alegaciones, confirmando su parecer a través del Auto de 28 May. 1999.

d) También se ha vulnerado el principio de legalidad penal (art. 25.1 CE), lo que ha lesionado los derechos de defensa del recurrente (art. 24.2 CE), en los términos que a continuación se exponen:

En primer lugar, tanto el pliego de cargos como la sanción finalmente impuesta trajo causa de la presunta infracción prevista en el art. 74.2 f) de la citada Ley 6/1988, que prohíbe «pastorear en zonas vedadas de acuerdo con esta Ley», señalando el art. 25.2 del mismo cuerpo que tal posibilidad debe perseguir la reforestación o evitar la degradación del espacio natural. Sin embargo, este hecho es bien distinto al acaecido, que es pastorear sin autorización en un monte en parte de titularidad pública y en parte de titularidad privada.

Por otra parte, el 13 May. 1999 el Departamento de Agricultura, Ganadería y Pesca de la Generalidad de Cataluña aporta al órgano judicial los planes de aprovechamiento forestal y de pastos de Boumort y Carreu, que hasta entonces desconocía el recurrente, que no habían sido anteriormente ni publicados ni notificados a los ganaderos de la zona, y que son indebidamente tomados en consideración por el órgano judicial, ya que, de una parte, carecen de rango de ley y, de otra, las restricciones contenidas en los citados planes no se ajustan, por otra parte, a las finalidades previstas por la Ley autonómica 6/1988 (reforestación o evitar la degradación del espacio natural), y son nulos de pleno Derecho por no haber previsto para su elaboración el preceptivo trámite de audiencia a las organizaciones profesionales agrarias. En la medida en que la sanción trae causa de una disposición, el citado plan de aprovechamiento forestal, que no fue sino tardíamente trasladada al afectado, se ha lesionado el derecho de defensa.

Por último, se ha vulnerado, también, el principio de legalidad sancionadora al imponerse una sanción por hechos no tipificados legalmente.

e) Finalmente se ha menoscabado el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), ya que no se ha podido acreditar: 1) el lugar concreto en el que ocurrieron los hechos que se sancionan; 2) ni a qué titularidad, pública o privada, pertenecía el mismo.

4. Por providencia de 22 Jul. 2002 la Sala Segunda acordó admitir a trámite el presente recurso de amparo y, conforme a lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requirió al Departamento de Agricultura, Ganadería y Pesca de la Generalidad de Cataluña y a la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña para que, en el plazo de diez días remitiesen certificación o copia adverada de las actuaciones correspondientes, así como que el citado órgano judicial procediese al emplazamiento de quienes hubieran sido parte en el mencionado procedimiento, con excepción del recurrente de amparo, para su comparecencia en este proceso constitucional. Las actuaciones administrativas y judiciales fueron recibidas en este Tribunal los posteriores 26 Sep. y 3 Oct. 2002, respectivamente.

5. El 27 Sep. 2002 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el escrito del Abogado de la Generalidad de Cataluña en el que se solicitaba se tuviera por personada en esta causa a la Administración autonómica. La posterior diligencia de ordenación adoptada el 10



Oct. 2002 tuvo por personada y parte en el procedimiento a la Generalidad de Cataluña y confirió un plazo de veinte días para que las partes personadas y el Ministerio Fiscal presentaran las alegaciones que estimaran pertinentes.

6. El posterior 11 Nov. 2002 fueron registradas las alegaciones del recurrente en amparo, en las que se reiteran los argumentos contenidos en la demanda de amparo y se invoca el derecho a no ser sancionado por acciones que en el momento de producirse no constituyen una infracción administrativa por la legislación vigente (art. 25.1 CE en relación con los principios de publicidad y seguridad recogidos en el art. 9.3 CE).

7. Dos días más tarde tuvieron entrada las alegaciones realizadas por el Abogado de la Generalidad de Cataluña, en las que se interesa la desestimación del amparo solicitado a este Tribunal. Con carácter preliminar se indica que alguna de las afirmaciones contenidas en la demanda sobre los hechos acaecidos son inveraces. Se recuerda, así, por ejemplo, que las denuncias aclaran que el pastoreo se estaba realizando en el bosque de Carreu y que se trata de una finca de titularidad pública y de un bosque catalogado.

La invocación del derecho a la tutela judicial efectiva no debe ser acogida por el Tribunal Constitucional, puesto que el recurrente ha podido defenderse en los términos que ha considerado oportuno y ha reconocido los hechos que se le imputaban en su escrito de 28 Jun. 1995, por lo que la prueba solicitada y no admitida a trámite ha sido correctamente calificada de improcedente. También es inconsistente la queja referida a la eventual incongruencia omisiva en la que habría incurrido la Sala, ya que la cuestión referida a los derechos tradicionales fue respondida en el fundamento jurídico 6 de la sentencia recurrida en amparo.

Por otra parte, la sanción impuesta por pastorear en el bosque de Carreu sin autorización descansa, exclusivamente, en la normativa forestal, compuesta, además de por la citada Ley catalana 6/1988, por la Ley estatal de montes (arts. 29 y 37, desarrollados por los arts. 216.1 --«no se podrá realizar aprovechamiento alguno en los montes catalogados»--, y 212.1 --«no se autorizará aprovechamiento alguno en los montes catalogados que no se halle incluido en el plan anual o periódico aprobado»-- del Decreto 485/1962, de 22 Feb., que aprueba el Reglamento de la Ley de montes) y las distintas normas referidas al carácter público del referido bosque y de la reserva de caza en el que se inscribe --Reales Decretos 1555/1994, de 8 Jul. y 1950/1980, así como Ley Catalana 17/1991, de 23 Oct.--. Es obvio que el uso y aprovechamiento del dominio público está sometido a concesión o autorización (arts. 126 del Decreto estatal 1022/1984, de 15 Abr. y, en lo que ahora interesa, art. 26 de la Ley Catalana 11/1981, de 7 Dic., de patrimonio de la Generalidad).

Los planes de aprovechamiento no son, en rigor, normas donde se viene a establecer el régimen jurídico del disfrute de los montes y con ello la exigencia de licencia previa, sino el medio técnico que determina para qué tipo de aprovechamientos, en qué momento y con qué intensidad se pueden conceder las autorizaciones de disfrute. Este entendimiento del plan de aprovechamiento explica por qué su publicación no es precisa, aun cuando su conocimiento sí existe entre los ganaderos de la zona (y lo tiene el propio recurrente, que se ha valido de los mismos en el pasado).

Es incierto, a la vista de las consideraciones realizadas, que se haya desvirtuado de forma ilegítima el derecho a la presunción de inocencia del recurrente.



8. El 11 Nov. 2000 presenta el Fiscal sus alegaciones, interesando que el Tribunal deniegue el amparo solicitado.

Tras realizar algunas consideraciones preliminares sobre el área territorial comprendida bajo el nombre de Boumort y sobre el conocimiento acreditado por parte del recurrente de ser plenamente consciente de la antijuridicidad de su conducta, el Fiscal comienza a examinar los diferentes motivos contenidos en la demanda de amparo.

Por lo que toca al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, se señala que no se ha provocado un real y efectivo menoscabo del derecho de defensa (STC 210/2001, FJ 3) que presente realce constitucional. Por otra parte, la queja referida a la incongruencia omisiva no puede ser examinada, puesto que el recurrente no agotó la vía judicial previa, ya que no acudió al incidente de nulidad de actuaciones (STC 85/2002, FJ 3).

Tampoco se ha menoscabado el derecho fundamental a la utilización de los medios de prueba pertinentes, ya que, de conformidad con la jurisprudencia de este Tribunal (STC 168/2002, FJ 3), no pueden considerarse que aquéllas inadmitidas fueran procedentes, porque, o bien se referían a hechos ya establecidos, o afectan a cuestiones ajenas a las ventiladas en la causa.

El recurrente se sirve, por otra parte, de la queja referida al principio de legalidad y tipicidad penal para defender el acierto de una determinada interpretación del art. 74.2 f) de la Ley Catalana 6/1988 distinta a la realizada por la jurisdicción ordinaria, pero no corresponde al Tribunal Constitucional resolver tal disidencia (STC 64/2001, FJ 4); nuestra única misión en este punto es realizar un control externo a la actuación judicial. Teniendo en cuenta que la sanción está prevista en Ley con una predeterminación suficiente, y que la resolución impugnada no contiene un razonamiento extravagante y arbitrario, debería rechazarse la demanda en este punto. Por otra parte es oportuno señalar que el recurrente tenía pleno conocimiento del citado plan, por lo que no se ha producido ninguna indefensión material que merezca ser reparada.

Aunque el derecho a la presunción de inocencia es aplicable, con matices, al procedimiento administrativo sancionador (SSTC 23/1995, FJ 2, y 14/1999, FJ 3), en el caso que nos ocupa el propio recurrente reconoció que había cometido la infracción por la que fue sancionado. La sanción ha traído causa de ésta y de otras pruebas, como son los testimonios depuestos por los guardas forestales que denunciaron los hechos.

9. Por providencia de 26 Jun. 2003, se señaló para deliberación y votación de la presente sentencia el día 30 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como ha quedado expuesto en los antecedentes, don Francisco M. M. impugna ante este Tribunal el procedimiento administrativo sancionador 34/95 al que se vio sometido, así como las resoluciones que, en la vía administrativa y judicial, aquél originó. Alega la eventual lesión de sus derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), que se habría originado por las irregularidades sufridas durante la instrucción y porque la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña no dio respuesta a una de sus alegaciones (referidas a la existencia de derechos tradicionales de pastoreo), de su derecho a utilizar los medios de



prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE), puesto que se inadmitieron de forma indebida diversos medios probatorios propuestos en tiempo y forma, del principio de legalidad penal (art. 25.1 CE), que impide que sea sancionado en virtud de un plan forestal que no ha sido oficialmente publicado y, a la postre, de su derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), ya que no se han acreditado los hechos por los que se le sanciona. Tanto el Abogado que actúa en nombre y representación de la Generalidad de Cataluña, como el Ministerio Fiscal interesan la desestimación íntegra del recurso de amparo interpuesto.

2. En cuanto a las presuntas vulneraciones del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) ninguna de las tachas en las que se funda la lesión de tal derecho fundamental merece ser estimada.

a) Por lo que toca a las presuntas irregularidades acaecidas durante la tramitación del procedimiento administrativo sancionador, hemos de señalar que, con independencia de que se hayan producido o no, no han generado indefensión constitucionalmente relevante. Es, en efecto, doctrina consolidada de este Tribunal que la indefensión constitucionalmente relevante no ha de ser meramente formal, lo que implica que el defecto procedimental que pueda haberse producido haya supuesto un perjuicio real y efectivo para el recurrente en sus posibilidades de defensa (SSTC 43/1989, de 20 Feb.; 101/1990, de 4 Jun.; 6/1992, de 16 Ene.; 105/1995, de 3 Jul.; 86/1997, de 22 Abr., FJ 1; y 6/2003, de 20 Ene., FJ 4, entre otras muchas). Como atinadamente ha señalado la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en la Sentencia impugnada, el recurrente ha podido conocer la infracción administrativa que se le imputaba, alegar lo que estimo oportuno, proponer los medios de prueba y recurrir las resoluciones administrativas que establecieron y confirmaron la sanción administrativa, por lo que no se aprecia cuál ha podido ser la indefensión sufrida, por lo que procede desestimar, sin más trámite, la queja (fundamento de Derecho 8). Tampoco acredita el recurrente cuál ha sido la concreta indefensión producida por las irregularidades que denuncia por lo que procede desestimar el motivo.

b) Por lo que atañe a la incongruencia omisiva que denuncia en la sentencia de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, referido al derecho tradicional de pastos, debemos adoptar, por distintas razones, la misma solución. Es más que discutible que en este supuesto se haya producido la denunciada incongruencia omisiva, ya que el fundamento de Derecho 6 de la resolución judicial impugnada señala que la afirmación, vertida por la representación procesal del expedientado, de que la creación de la reserva ha limitado los derechos tradicionales de pastoreo de los ganaderos «ninguna relación guarda con lo que es el objeto» del proceso. El órgano judicial ha optado, así, por no tomar en consideración el alegato del demandante en amparo, dando una respuesta desestimatoria a su pretensión acerca de la regularidad de la sanción administrativa impuesta.

No obstante, aun si se entendiera, que se ha producido la denunciada incongruencia omisiva, el recurrente debía haber instado el incidente de nulidad de actuaciones, previsto en el art. 240.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, antes de acudir ante este Tribunal en amparo. En efecto, hemos señalado en multitud de ocasiones que estamos ante un recurso «de ineludible interposición para cumplir el requisito previsto en el art. 44.1 a) LOTC, relativo al agotamiento de todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial y respetar así el carácter subsidiario del recurso de amparo, ya que la tutela general de los derechos y libertades corresponde (conforme al art. 53.2 CE) primeramente, a los órganos del Poder Judicial, y, por tanto, cuando existe un recurso susceptible de ser utilizado, y adecuado por su



carácter y naturaleza para tutelar la libertad o derecho que se entiende vulnerado, tal recurso ha de agotarse antes de acudir a este Tribunal» (SSTC 108/1999, de 14 Jun., FJ 2; 169/1999, de 27 Sep., FJ 3; 211/1999, de 29 Nov., FJ 2; 82/2000, de 27 Mar., FJ 2; 178/2000, de 26 Jun., FJ 3; 284/2000, de 27 Nov., FJ 3; y 74/2002, de 8 Abr., FJ 2).

3. Tampoco se ha vulnerado, en el caso que nos ocupa, el derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE), ni en el procedimiento administrativo sancionador ni en fase judicial. La consolidada doctrina de este Tribunal sobre el derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes (art. 24.2 CE), puede sintetizarse así en sus líneas principales (SSTC 165/2001, de 16 Jul., FJ 2, y 168/2002, de 30 Sep., FJ 3):

«a) Este derecho fundamental, que opera en cualquier tipo de proceso en que el ciudadano se vea involucrado, no comprende un hipotético derecho a llevar a cabo una actividad probatoria ilimitada en virtud de la cual las partes estén facultadas para exigir cualesquiera pruebas que tengan a bien proponer, sino que atribuye solo el derecho a la recepción y práctica de las que sean pertinentes (SSTC 168/1991, de 19 Jul.; 211/1991, de 11 Nov.; 233/1992, de 14 Dic.; 351/1993, de 29 Nov.; 131/1995, de 11 Sep.; 1/1996, de 15 Ene.; 116/1997, de 23 Jun.; 190/1997, de 10 Nov.; 198/1997, de 24 Nov.; 205/1998, de 26 Oct.; 232/1998, de 1 Dic.; 96/2000, de 10 Abr., FJ 2), entendida la pertinencia como la relación entre los hechos probados y el *thema decidendi* (STC 26/2000, de 31 Ene., FJ 2).

b) Puesto que se trata de un derecho de configuración legal, es preciso que la prueba se haya solicitado en la forma y momento legalmente establecidos (SSTC 149/1987, de 30 Sep.; 212/1990, de 20 Dic.; 87/1992, de 8 Jun.; 94/1992, de 11 Jun.; 1/1996; 190/1997; 52/1998, de 3 Mar.; 26/2000, FJ 2), siendo sólo admisibles los medios de prueba autorizados por el ordenamiento (SSTC 101/1989, de 5 Jun.; 233/1992, de 14 Dic.; 89/1995, de 6 Jun.; 131/1995; 164/1996, de 28 Oct.; 189/1996, de 25 Nov.; 89/1997, de 10 Nov.; 190/1997; 96/2000, FJ 2).

c) Corresponde a los Jueces y Tribunales el examen sobre la legalidad y pertinencia de las pruebas, no pudiendo este Tribunal Constitucional sustituir o corregir la actividad desarrollada por los órganos judiciales, como si de una nueva instancia se tratase. Por el contrario, este Tribunal sólo es competente para controlar las decisiones judiciales dictadas en ejercicio de dicha función cuando se hubieran inadmitido pruebas relevantes para la decisión final sin motivación alguna o mediante una interpretación y aplicación de la legalidad arbitraria o irrazonable o cuando la falta de práctica de la prueba sea imputable al órgano judicial (SSTC 233/1992, de 14 Dic., FJ 2; 351/1993, de 29 Nov., FJ 2; 131/1995, de 11 Sep., FJ 2; 35/1997, de 25 Feb., FJ 5; 181/1999, de 11 Oct., FJ 3; 236/1999, de 20 Dic., FJ 5; 237/1999, de 20 Dic., FJ 3; 45/2000, de 14 Feb., FJ 2; 78/2001, de 26 Mar., FJ 3).

d) Es necesario asimismo que la falta de actividad probatoria se haya traducido en una efectiva indefensión del recurrente, o lo que es lo mismo, que sea "decisiva en términos de defensa" (SSTC 1/1996, de 15 Ene., FJ 2; 219/1998, de 17 Dic., FJ 3; 101/1999, de 31 May., FJ 5; 26/2000, FJ 2; 45/2000, FJ 2). A tal efecto, hemos señalado que la tarea de verificar si la prueba es decisiva en términos de defensa y, por tanto, constitucionalmente relevante, lejos de poder ser emprendida por este Tribunal mediante un examen de oficio de las circunstancias concurrentes en cada caso concreto, exige que el recurrente haya alegado y fundamentado adecuadamente dicha indefensión material en la demanda, habida cuenta de que, como es notorio, la carga de la argumentación recae sobre los solicitantes de amparo (SSTC 1/1996, de 15 Ene.; 164/1996, de 28 Oct.; 218/1997, de 4 Dic.; 45/2000, FJ 2).



e) La anterior exigencia se proyecta en un doble plano: de una parte, el recurrente ha de razonar en esta sede la relación entre los hechos que se quisieron y no se pudieron probar y las pruebas inadmitidas (SSTC 149/1987, de 30 Sep., FJ 3; 131/1995, de 11 Sep., FJ 2); y, de otra, quien en la vía de amparo invoque la vulneración del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes deberá, además, argumentar de modo convincente que la resolución final del proceso a quo podría haberle sido favorable, de haberse aceptado y practicado la prueba objeto de controversia (SSTC 116/1983, de 7 Dic., FJ 3; 147/1987, de 25 Sep., FJ 2; 50/1988, de 22 M Mar., FJ 3; 357/1993, de 29 Nov., FJ 2), ya que sólo en tal caso, comprobado que el fallo pudo, acaso, haber sido otro si la prueba se hubiera admitido, podrá apreciarse también el menoscabo efectivo del derecho de quien por este motivo busca amparo (SSTC 30/1986, de 20 Feb., FJ 8; 1/1996, de 15 Ene., FJ 3; 170/1998, de 21 Jul., FJ 2; 129/1998, de 16 Jun., FJ 2; 45/2000, FJ 2; 69/2001, de 17 Mar., FJ 28).»

4. Aplicando la anterior doctrina al caso que nos ocupa, el recurrente propuso, en sede judicial, la práctica de diversas pruebas, siendo alguna de ellas inadmitida a través de la providencia de 15 Abr. 1999. Impugnada ésta en súplica, la representación procesal del demandante de amparo explica cuáles son las pretensiones perseguidas con la práctica de la prueba que ha sido inadmitida: a) demostrar que la Administración regional le sanciona injustificadamente mientras no repara los daños provocados por los ciervos de la reserva nacional ni le concede ayudas o subvenciones; b) acreditar la existencia de derechos consuetudinarios de pastoreo, así como del derivado de su pertenencia a la asociación de ganaderos de Hortonedá; c) demostrar que la normativa de la reserva nacional de Boumort (especialmente, el plan de aprovechamiento) se había elaborado sin conferir el preceptivo trámite de audiencia a las organizaciones profesionales agrarias; d) denunciar que los guardias forestales que lo habían denunciado no son funcionarios. La Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña desestimó el recurso interpuesto a través de su Auto de 28 May. 1999, recordando que no procede la admisión de pruebas que no sean pertinentes en el proceso, y «teniendo en cuenta que el objeto del presente proceso es el examen de la conformidad o no a Derecho de una resolución administrativa que impone una sanción al recurrente, resulta palmario que todas aquellas pruebas propuestas y no admitidas lo han sido porque ninguna relación guardan con lo que constituye la esencia del debate y más bien pretenden hacer una causa general contra una serie de disposiciones o actos que no constan que fueran impugnados en tiempo y forma, pudiendo comprobar la parte actora que en modo alguno se ha menoscabado el derecho de defensa al haber sido admitidos los medios probatorios que guardan directa relación con el acto administrativo impugnado en este proceso y con los puntos de hecho objeto de prueba admitidos por el Tribunal» (fundamento de Derecho 2).

Presupuesto de la eventual lesión del derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa es, pues, que el órgano judicial haya inadmitido o denegado la práctica de prueba relevante solicitada por el recurrente, y es el recurrente quien debe demostrar que la misma ha generado una indefensión constitucionalmente relevante que deba ser reparada. En el caso que nos ocupa, el Auto de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de 28 May. 1999, explica razonadamente el motivo por el que inadmite una buena parte de las pruebas propuestas por la representación procesal del recurrente: no guardan relación directa con el proceso. Y tal aseveración no puede reputarse, a la vista de las actuaciones, errónea. Desde un primer momento el recurrente ha reconocido que ha cometido la infracción, invocando diversas causas de justificación (los ciervos de la reserva



nacional han perjudicado sus plantaciones, la Administración regional le perjudica sistemáticamente) que no guardan relación con el proceso, que debe limitar su objeto a determinar la legalidad o ilegalidad de la sanción impuesta. De los datos que obran en la causa se deriva que la prueba inadmitida no era relevante y que su inadmisión en sede administrativa y judicial no ha generado ninguna indefensión material, por lo que debemos desestimar el motivo esgrimido en la demanda de amparo.

5. El recurrente aduce la vulneración del principio de legalidad sancionadora (art. 25.1 CE) por diversos motivos.

En primer término alega que los planes de aprovechamiento forestal, en virtud de los cuales fue sancionado, carecen de rango de ley, a lo que añade que, desde la perspectiva de la seguridad jurídica, ni fueron publicados ni le fueron notificados. Frente a tal alegación cabe destacar que el recurrente fue sancionado en virtud de la prohibición de «pastorear en zonas vedadas», contenida en el art. 74.2 f) de la Ley de Cataluña 6/1988, de 30 Mar., forestal, precepto que, obviamente, ostenta el rango requerido por la Constitución. La prohibición, cuya infracción se le imputa, se contiene en este precepto, según la Sala de lo Contencioso, sin que los planes de aprovechamiento forestal contengan otra cosa que los términos en los que el pastoreo, prohibido en principio en una reserva nacional de caza, puede llevarse a cabo. De modo que la vulneración de la seguridad jurídica que el recurrente anuda a la falta de publicación y notificación de dichos planes, no puede, desde la perspectiva constitucional, estimarse, dado que conociendo la existencia de una prohibición inicial, era al recurrente al que correspondía cerciorarse de los términos en que la conducta que llevaba a cabo podía estar autorizada.

No estamos, pues, ante una resolución sancionadora que impida a los ciudadanos «programar sus comportamientos sin temor a posibles condenas» [STC 133/1987, de 21 Jul., FJ 5; y, en el mismo sentido, SSTC 137/1997, de 21 Jul., FJ 7; 151/1997, de 29 Sep., FJ 4, y 64/2001, de 17 Mar., FJ 4 a)]. Es obvio que resulta previsible que cuando se utilizan en provecho propio unos recursos naturales que han sido puestos bajo la tutela de la Administración pública (siendo este hecho notorio a través de carteles que recuerdan que los recursos cinegéticos están protegidos), pueda estarse actuando en contra de lo previsto por el precepto en virtud del cual se sancionó, sin que el desconocimiento de las autorizaciones específicas contenidas en los planes de aprovechamiento pueda aducirse como falta de previsibilidad de la sanción, cual si del conocimiento de la prohibición se tratase.

6. También considera el recurrente vulnerado el principio de legalidad sancionadora aduciendo la indebida aplicación del art. 74.2 f) de la Ley forestal de Cataluña, precepto que interpreta en los términos de que se ha dejado constancia en los antecedentes, y no como lo hizo la Sala sentenciadora, señalando, además, que su conducta no consistió en pastorear en zonas vedadas, que es lo que tal precepto prohíbe.

Tal alegación se funda en que el recurrente realiza una lectura de tal precepto legal distinta a la manejada en las resoluciones administrativas y judicial que impugna en amparo, y tal discrepancia no puede ser analizada por este Tribunal, porque «es ajena al contenido propio de nuestra jurisdicción la interpretación última del contenido de los tipos sancionadores y el control de la corrección del proceso de subsunción de los hechos probados en los preceptos aplicados» (STC 64/2001, de 17 Mar., FJ 4 a). Efectivamente, nuestro control sobre las decisiones judiciales que aplican tipos sancionadores sólo puede penetrar allí donde tal aplicación tenga lugar en virtud de interpretaciones sorprendidas, que excedan del tenor literal posible del precepto o que se aparten de las pautas axiológicas que informan nuestro texto constitucional o de los modelos de argumentación aceptados por la comunidad jurídica (SSTC 137/1997, de 21 Jul., FJ 7;



151/1997, de 29 Sep., FJ 4; 161/1997, de 2 Oct., FJ 12; 42/1999, de 22 Mar., FJ 4 y 87/2001, de 2 Abr., FJ 8). Nada de eso sucede en el presente caso, por lo que el motivo ha de desestimarse

7. El último alegato contenido en el recurso de amparo, referido a la eventual lesión del derecho a la presunción de inocencia, debe ser desestimado a limine. «Según tiene reiteradamente afirmado este Tribunal, "la presunción de inocencia rige sin excepciones en el ordenamiento sancionador y ha de ser respetada en la imposición de cualesquiera sanciones, sean penales, sean administrativas..., pues el ejercicio del ius puniendi en sus diversas manifestaciones está condicionado por el art. 24.2 de la Constitución al juego de la prueba y a un procedimiento contradictorio en el que puedan defenderse las propias posiciones. En tal sentido, el derecho a la presunción de inocencia comporta: Que la sanción esté basada en actos o medios probatorios de cargo o incriminadores de la conducta reprochada; que la carga de la prueba corresponda a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia, y que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio" [SSTC 76/1990, de 26 Abr., FJ 8 b), y 169/1998, de 21 Jul., FJ 2]. De entre los contenidos que incorpora el derecho fundamental ahora invocado (enumerados para el proceso penal, recientemente, en la STC 17/2002, de 28 Ene., FJ 2), resulta de todo punto aplicable al procedimiento administrativo sancionador la exigencia de un acervo probatorio suficiente, recayendo sobre la Administración pública actuante la carga probatoria tanto de la comisión del ilícito como de la participación del acusado, sin que a éste pueda exigírsele una probatio diabólica de los hechos negativos (por todas, STC 45/1997, de 11 Mar., FJ 4). Sin perjuicio de lo cual, es obligado recordar que no corresponde a este Tribunal la revisión de la valoración del material probatorio efectuado por la Administración sino sólo llevar a cabo una supervisión externa de la razonabilidad del discurso que enlaza la actividad probatoria con el relato fáctico resultante (por referencia al proceso penal, STC 249/2000, de 30 Oct., FJ 3)» (STC 117/2002, de 20 May., FJ 9 ab initio).

La aplicación de la doctrina expuesta al presente caso determina la desestimación de este motivo del recurso. Como ya se ha señalado, el recurrente fue sorprendido, los días 10, 11, 12 y 13 Jun. 1995, mientras pastoreaba en el monte de Carreu, que forma parte de la reserva nacional de Boumort, por diversos guardias forestales. Todos ellos declararon en el plenario y señalaron que pidieron al recurrente que sacará a su ganado del lugar donde fue sorprendido pastoreando y uno de ellos dijo que éste les manifestó que le daba igual que lo denunciaran porque no pensaba pagar ninguna multa. Tras la incoación del expediente sancionador por los hechos ocurridos los anteriores días 10, 11 y 12 Jun., el recurrente señaló, en su escrito registrado en el Departamento de Agricultura, Ganadería y Pesca el 28 Jun., que «Per necessitat vaig tindre que portar les vaques a al partida de Carreu els dies del 10 al 20 de juny, ja que el cérvols no em deixen recollir cap clase de pastura als meus conreus, de la partitda de la Coma d'Orient». En la misma línea insiste en su posterior escrito de 15 Oct. 1995 en el que recurre la sanción impuesta con la siguiente argumentación: «Que debido a que los ciervos de la reserva nacional de caza de Boumort, no le dejan recoger los pastos en sus tierras se ve obligado a llevar a sus animales a la partida de Carreu».

Son estos los elementos probatorios que han servido a los órganos administrativos para acreditar que el recurrente ha desconocido el art. 74.2 f) de la Ley Catalana 6/1988. Y solamente podemos constatar, en el limitado margen de actuación de que dispone este Tribunal en tal materia, que no se ha lesionado en modo alguno el derecho a la presunción de inocencia, pues existe, sin duda alguna, prueba de cargo.



FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, por la autoridad que le confiere la Constitución de la Nación Española,

Ha decidido

Desestimar el presente recurso de amparo, interpuesto por don Francisco M. M.

Voto particular que formula el Magistrado don *Eugení Gay Montalvo* respecto de la sentencia dicta en el recurso de amparo 4800-2000.

Con absoluto respeto a la decisión mayoritaria, y de acuerdo con la opinión discrepante que defendí en la deliberación, me permito hacer uso de la posibilidad concedida por el art. 90.2 LOTC y disentar del fallo de la decisión así como de su fundamentación.

1. Mi discrepancia se centra en el fundamento jurídico 5 de la sentencia que desestima la queja del recurrente que denuncia la infracción del principio de legalidad sancionadora (art. 25.1 CE). A tal fin, conviene recordar algunos datos. Ciertamente, el art. 74.2 f) de la Ley de Cataluña 6/1988, de 30 Mar., forestal, tipifica como infracción «el pasto en zonas vedadas de conformidad con la presente Ley». No obstante, como quiera que la citada Ley no aclara sin embargo en qué zonas está efectivamente vedado el pastoreo, entiendo que es forzoso concluir que el tipo directa y materialmente tipificado por el citado art. 74.2 f) no es completo ni, en consecuencia, suficiente para determinar la aplicación de la sanción impuesta al recurrente.

Asimismo, debe tenerse en cuenta que la remisión que efectúa la Ley a fin de completar el tipo legal de la infracción administrativa que consideramos no es a lo dispuesto en la propia Ley, sino a lo dispuesto de conformidad con ella. Esta forma de tipificación por remisión a otra norma es, por lo demás, un mecanismo de tipificación habitual en el Derecho administrativo sancionador, perfectamente conocido y que cuando, como aquí sucede, está suficientemente condicionado por la Ley de remisión ha sido admitido por este Tribunal (por todas STC 25/2002, de 11 Feb.).

De acuerdo con estas precisiones, a mi juicio, era obligado comprobar si realmente en el caso presente existía alguna norma que, con arreglo a la citada remisión legal, precisara las zonas o los terrenos forestales en los que está vedado el pasto, haciendo posible así la completa descripción de la infracción administrativa considerada. Una comprobación que necesariamente apunta, en mi opinión, a los planes de aprovechamiento forestal que corresponde aprobar a la Administración autonómica. Finalmente, entre otras razones, porque la determinación del régimen de los aprovechamientos de los montes no puede hacerse en el plano legislativo ordinario configurado por las correspondientes Leyes y disposiciones reglamentarias y, por tanto, mediante una regulación abstracta y general, sino que ha de hacerse forzosamente calibrando las circunstancias concretas y específicas de cada monte o terreno forestal. De ahí la opción tradicional del legislador por remitir la ordenación sustantiva del régimen de aprovechamiento de los montes al sistema de proyectos y planes técnicos ideado en la Ley.



Esta es, desde luego, la solución que maneja la citada Ley de Cataluña 6/1988, forestal, y que, al modo de lo previsto ya antes en la Ley y, en especial, en el Reglamento de montes del Estado, remite igualmente la regulación sustantiva última de los aprovechamientos forestales a lo que dispongan los proyectos de ordenación y planes técnicos de gestión y mejora forestal que deberán ser redactados teniendo en cuenta el contenido de los planes de producción forestal (art. 9.2), que son, por su parte, los que determinan las «líneas generales básicas para la gestión de los bosques y los pastos de conformidad con lo establecido por el Plan General de Política Forestal» (art. 9.1) y que corresponde aprobar a la Administración forestal (art. 14. 3), como no podría ser de otra manera.

Por consiguiente, el sistema de fuentes en esta materia presenta una estructura interna compleja y compuesta básicamente, además de por la citada Ley forestal de Cataluña, por las normas establecidas por el planeamiento de conformidad con la propia Ley y organizadas en función de los criterios legales de articulación entre sí de los distintos planes que están dotados por virtud de la Ley de capacidad suficiente para integrar sucesivamente la ordenación forestal hasta su acabada determinación. Lo que prueba la importancia realmente decisiva de la técnica del planeamiento en esta materia. Una técnica, por lo demás, que es característica de los sectores del ordenamiento que, como aquí sucede, tienen por objeto común la ordenación del uso y aprovechamiento racionales del suelo y de los recursos naturales, y que, por su propia naturaleza, impide su ordenación acabada en los términos abstractos y generales propios de las regulaciones legales y justifica, en su lugar, la opción legal por remitir ampliamente esta operación a la fase ejecutiva en forma de planificación administrativa.

Esta comprobación merece ser doblemente destacada. En primer lugar porque prueba que los citados planes son auténticas normas jurídicas; lo que vale igualmente para el plan de aprovechamiento de pastos del monte Boumort aportado a este proceso, toda vez que en él se determinan, entre otros extremos, los terrenos, épocas, modalidades e intensidades de los aprovechamientos de pastos permitidos e, incluso, las condiciones de las correspondientes autorizaciones administrativas. Unas circunstancias, todas ellas, que trascienden del ámbito meramente interno u organizativo de la propia Administración forestal para definir, con eficacia externa e incidencia en las situaciones jurídicas de terceros, el régimen jurídicamente aplicable a una actividad (el pastoreo) y unos terrenos forestales determinados (el monte de Boumort).

Y, en segundo lugar, porque si eso es así, ello pone de relieve, de una parte, que dicho plan es la norma que establece las zonas en las que está vedado el pastoreo y que, por tanto, es la norma remitida por la Ley Forestal de Cataluña para completar el tipo infractor previsto en el art. 74.2 f). Y, de otra, que, como tal norma, se encuentra sujeta, como todas las demás, al principio constitucional de publicidad garantizado con carácter general en el art. 9.3 CE y de modo particular, en el caso de las normas sancionadoras, por la garantía material comprendida en el art. 25.1 CE (SSTC 170/1990, de 5 Nov., y 93/1992, de 11 Jun.).

2. Así, este razonamiento debió conducir, en el presente caso, a declarar la nulidad de la resolución sancionadora y, por consiguiente, al otorgamiento del amparo, habida cuenta que, como desde el primer momento denunciara el recurrente y está reconocido además por la propia Administración autonómica, el citado plan de aprovechamiento de pastos no ha sido en efecto objeto de ningún tipo de publicidad; lo que, como también ha advertido este Tribunal, es un requisito imprescindible a fin de proporcionar las debidas garantías de



conocimiento, constancia y certeza que reclama el principio de legalidad de las sanciones consagrado por el art. 25.1 CE (STC 93/1992, de 11 Jun.).

Frente a esta conclusión, nada obsta en mi opinión el hecho, que está subrayado por la sentencia, de que el recurrente haya infringido la prohibición general de pastorear, bajo reserva de autorización administrativa, que la mayoría ha entendido implícita en la Ley de creación de la Reserva Nacional de Caza de Boumort en las comarcas del Pallars Jussá y del Pallars Sobirà. Principalmente, porque ello fuerza a entender que pastorear sin licencia o autorización y hacerlo en una zona vedada son dos conductas jurídicamente equiparables, lo que patentemente, a mi juicio, no es el caso. La mejor prueba de ello es que para aplicar el tipo previsto en el art. 74.2 f) de la Ley la Administración no necesita averiguar si el sujeto dispone o no de la preceptiva licencia, le basta simplemente con comprobar que lo ha hecho en una zona vedada. Lo que significa que la acción típica que describe el art. 74.2 f) no incluye entre sus elementos el [in]cumplimiento de la obligación de disponer de la preceptiva licencia, que es así un elemento indiferente para el legislador que, por lo mismo, no lo ha incorporado al tipo normativo.

Esta distinción entre ambos tipos de acciones es igualmente relevante, desde otra perspectiva, a la hora de calibrar adecuadamente el grado del respectivo reproche sancionador. Pues, como antes, es elemental que el desvalor a efectos sancionadores de una y otra conducta no puede ser por definición el mismo, según es fácil deducir de la menor afección que para los bienes comprometidos en la protección y conservación de los pastos supone el pastorear sin licencia que hacerlo en una zona vedada y, por tanto, excluida a radice de todo aprovechamiento. Por consiguiente, el hecho de pastorear sin contar con la preceptiva autorización no puede encajar en el tipo más agravado que supone el hacerlo en zona vedada, so pena, en otro caso, de incurrir, en una desviación respecto del tenor literal del citado precepto legal y, por lo mismo, en una aplicación analógica o extensiva in malam partem que, como este Tribunal ha dicho, no es conciliable con la garantía material del principio de legalidad (SSTC 137/1997, de 21 Jul.; 195/2000, de 24 Jul. o 167/2001, de 16 Jul., entre otras muchas).

Todo esto, por lo demás, no significa que el hecho de no respetar la exigencia de obtener previa licencia carezca de toda consecuencia jurídica. Naturalmente la Administración podrá impedir el aprovechamiento no autorizado. Como también podrá reclamar el pago de los daños causados. Pero si además quiere sancionarlo, es claro entonces que deberá existir una norma que tipifique como infracción sancionable semejante conducta, lo que, como he advertido, considero no es el caso.

Por todo ello, y como consecuencia, entiendo que debió estimarse el recurso de amparo.

Y para que conste mi discrepancia, suscribo el presente Voto particular en Madrid, a 30 Jun. 2003.

Publíquese esta sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a 30 Jun. 2003.