

Dictamen núm. 149/2008, relatiu al Projecte de decret pel qual es regula la pesca amb arts de tirada tradicionals en aigües de les Illes Balears*

I. ANTECEDENTS

1. A instàncies de la consellera d'Agricultura i Pesca, el president de les Illes Balears ha sol·licitat, mitjançant un escrit de 24 de juliol de 2008 (registre d'entrada de dia 7 d'agost), l'emissió d'un dictamen preceptiu sobre el Projecte de decret pel qual es regula la pesca amb arts de tirada tradicionals en aigües de les Illes Balears.

2. Integren l'expedient tramès al Consell Consultiu, entre altres, els documents relatius a l'inici del procediment per a la redacció del Projecte de decret i la designació de la Direcció General de Pesca com a òrgan responsable de tramitar-lo (escrit de la consellera d'Agricultura i Pesca de 28 de maig de 2008); la memòria justificativa amb la taula de vigències i el marc normatiu en què s'insereix la norma en projecte (de 29 de maig de 2008); l'informe jurídic i el de la Secretaria General de la Conselleria, datats el 14 de juliol de 2008, que són favorables a l'aprovació del text en projecte; i, finalment, el Projecte de decret. Respecte de l'absència de l'informe econòmic, s'afirma expressament que «el Decret proposat no genera efectes econòmics, doncs suposa establir una regulació sobre una activitat ja existent, [...] i no suposa la creació de nous serveis ni la modificació dels existents».

3. De la fase instructora, interessa destacar que, en el tràmit d'audiència, es va trametre el Projecte de disposició reglamentària a les confraries de pescadors de Fornells, Palma, Formentera, Sant Antoni, Ciutadella, Colònia de Sant Jordi, Pollença, Andratx, Santanyí, Sóller, Cala Rajada, Alcúdia, Portocolom, Porto Cristo, Maó i Eivissa; i a la Federació Balear de Confraries de Pescadors. També s'envià als consells insulars i a l'Institut Balear de la Dona. Només efectuaren al·legacions i suggeriments les confraries de pescadors de Palma i d'Andratx, i la Federació Balear de Confraries de Pescadors. Algunes d'aquestes al·legacions foren acceptades i incorporades al text del Projecte. Una altra dada que s'ha de destacar és la comunicació a la Comissió Europea, prevista en l'article 46 del Reglament (CE) núm. 850/1998 del Consell, de 30 de març, per a la conservació dels recursos pesquers mitjançant mesures tècniques de protecció dels juvenils d'organismes marins.

II. CONSIDERACIONS JURÍDIQUES

Primera

El present dictamen té caràcter preceptiu, d'acord amb el que s'estableix en l'apartat 6 de l'article 10 de la Llei 5/1993, de 15 de juny, reguladora del Consell Consultiu de les

* Ponència de l'Hble. Sra. Carmen Fernández González, consellera secretària.

Illes Balears, amb la redacció de la Llei 6/2000, de 31 de maig. El president està legitimat per demanar-lo i el Consell Consultiu és competent per emetre'l.

Segona

En la tramitació del procediment s'han observat, bàsicament, les exigències derivades dels articles 42 i següents de la Llei del Govern de les Illes Balears, tant pel que fa a la memòria justificativa de la norma, com a la relació de les disposicions afectades i la taula de vigències. També s'ha dut a terme de manera correcta el tràmit d'audiència. Així mateix, s'ha posat de manifest que la norma en projecte no té implicacions financeres, motiu pel qual no esdevé necessària la memòria econòmica a què es refereix el mateix precepte.

Finalment, s'ha complert el tràmit de comunicació a la Comissió Europea, que preveu l'article 46 del Reglament (CE) núm. 850/1998 del Consell, de 30 de març, per a la conservació dels recursos pesquers mitjançant mesures tècniques de protecció dels juvenils d'organismes marins.

Tercera

El Projecte de decret consta d'un preàmbul, sis articles i una disposició final que fa referència a l'entrada en vigor de la norma. Entre els aspectes més destacats que aborda la nova regulació —indicada per la importància socioeconòmica de les captures de jonquillo i de gerret, per la possible afectació d'altres pesqueres i pels resultats del seu seguiment científic— cal esmentar les condicions que han de complir les embarcacions que vulguin practicar la pesca amb arts tradicionals de tirada; la limitació d'aquestes embarcacions a un nombre màxim de 120; l'establiment dels períodes màxims per pescar amb arts de tirada tradicional, que per a la pesca amb jonquillera serà del 15 de desembre al 31 d'abril —deu ser un error, perquè el mes d'abril només té 30 dies— i per a la pesca amb artet per a gerret o gerretera, de l'1 d'octubre al 31 de març. Anualment una resolució de la directora general de Pesca fixarà les èpoques de pesca, però sempre dins els períodes que indica el Projecte. Aquesta mateixa resolució també establirà la quota màxima de captures i els molls pesquers autoritzats per desembarcar-les, així mateix inclourà un annex amb el cens de les embarcacions autoritzades per pescar amb arts de tirada tradicional.

Quarta

La Comunitat Autònoma de les Illes Balears és titular de la competència exclusiva en matèria de pesca i activitats recreatives en aigües interiors, cria i recollida de marisc i aqüicultura, i en matèria de pesca marítima a les aigües de les Illes Balears, segons indica expressament l'article 30, apartats 22 i 50, de l'Estatut d'autonomia i, per tant, en l'exercici d'aquesta competència li corresponen la potestat legislativa, la potestat reglamentària i la funció executiva. D'altra banda, l'article 31.8 determina que també és

titular de la competència de desenvolupament legislatiu i d'execució en la matèria «ordenació del sector pesquer».

Sobre la distinció entre les matèries pesca i ordenació del sector pesquer, amb citació de la jurisprudència constitucional pertinent, el Consell Consultiu, en el Dictamen 142/2008, ha exposat la seva opinió negativa sobre el fet que la regulació de la captura de la cigala pugui ser incardinada dins la matèria «ordenació del sector pesquer», perquè forma part, clarament, de l'àmbit de la pesca marítima o pesca en aigües interiors de les Illes Balears. En el cas present, aquesta doctrina pot ser aplicada de la mateixa manera, ja que som en presència de la regulació autonòmica de la pesca amb arts de tirada tradicionals del jonquillo i del gerret, tal com s'ha explicat. Només s'ha de recordar que la STC 9/2001, de 18 de gener, va afirmar:

Sintéticamente, por pesca marítima hay que entender la regulación de la actividad extractiva y, como presupuesto de ella, el régimen de protección, conservación y mejora de los recursos pesqueros, mientras que la ordenación del sector pesquero hace referencia a la regulación del sector económico y productivo de la pesca *en todo lo que no sea actividad extractiva directa*. De manera más detallada, la pesca marítima incluye la normativa referente a los recursos y a las zonas donde puede pescarse (fondos, caladeros, distancias, cupos), a los periodos en qué puede pescarse (vedas, horas) y a la forma y medios de realización de la actividad extractiva en el mar (artes, medios de pesca), mientras que la ordenación del sector pesquero abarca todo lo relativo a la organización de tal sector económico [...]. [La cursiva és nostra.]

Per tant, una vegada analitzat el Projecte de decret, no hi ha dubte que som en presència d'una regulació normativa que s'engloba, sense dificultats, en la matèria pesca marítima i pesca en aigües interiors, i no en l'ordenació del sector pesquer, la qual cosa implica afirmar que la competència de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears respecte d'això ve determinada pels apartats 22 i 50 de l'article 30 de l'Estatut d'autonomia.

Ara bé, la Llei orgànica 1/2007 ha introduït una transcendental reforma estatutària en matèria de consells insulars, que es concreta, pel que aquí interessa, en l'ampliació de l'elenc de competències que se'ls atribueix amb el caràcter de «pròpies» i en relació amb les quals els correspon, amb caràcter indissociable de la seva titularitat, exercir la potestat reglamentària. Aquest aspecte de la reforma estatutària ja ha estat examinat pel Consell Consultiu en els dictàmens 92, 93, 101 i 104 de 2007, i 124, 127 i 142 de 2008, emesos arran de determinats projectes de decret i d'ordre elaborats pel Govern de les Illes Balears en relació amb competències pròpies (*ex* Estatut) dels consells insulars. La doctrina exposada en els dictàmens esmentats pot sintetitzar-se així:

A) Des de l'entrada en vigor de la Llei orgànica 1/2007, de 28 de febrer, de reforma de l'estatut d'autonomia de les Illes Balears (EAIB), la potestat reglamentària del Govern ha quedat restringida, amb caràcter general, per l'existència d'un àmbit normatiu propi que correspon als consells insulars en les matèries a què es refereix l'article 70. En conseqüència, el Govern en aquestes matèries només té, d'una banda, la *potestat d'establir* principis generals que permetin que cada consell insular en faci un

desplegament detallat i adequat al seu àmbit territorial i, de l'altra, la facultat de coordinar l'activitat dels consells insulars en assumptes d'interès autonòmic i *en l'exercici de les competències pròpies, amb la participació d'aquests*. Aplicant, *mutatis mutandis*, als «principis generals normatius autonòmics» les regles establertes pel Tribunal Constitucional sobre la normativa bàsica estatal i la de desenvolupament autonòmic, resulta: *a)* els principis generals només es poden establir per decret del Govern, amb menció expressa del fet que es tracta d'una norma de principis; *b)* correspon, potestativament, al Govern de la Comunitat Autònoma la definició dels principis generals normatius, però no es pot obligar els consells insulars a esperar que el govern determini aquests principis; *c)* els principis generals han de constituir un mínim denominador normatiu comú a tot el territori autonòmic, de manera que no poden esgotar la matèria i han de deixar un marge ampli a la reglamentació dels consells insulars; *d)* els decrets reguladors de principis generals no són susceptibles de plantejament de conflicte en defensa de l'autonomia local, perquè no són disposicions amb rang de llei; *e)* els reglaments dels consells insulars requereixen el dictamen previ i preceptiu del Consell Consultiu; i *f)* la relació entre reglaments autonòmics de principis generals i els reglaments insulars és de competència i no de jerarquia.

B) Les competències enumerades en l'article 70 de l'EAIB, des de l'entrada en vigor d'aquest, són pròpies dels consells insulars, que poden exercir-hi la potestat reglamentària sense necessitat d'esperar l'aprovació d'un decret de traspàs acordat a la Comissió Mixta de Transferències, perquè, en termes generals, la potestat esmentada és inherent a la titularitat de la competència. S'assoleix aquesta conclusió, sense dificultat, traslladant a l'àmbit Govern-consells insulars la doctrina establerta pel Tribunal Constitucional en relació amb els reials decrets de traspàs de l'Estat a les comunitats autònomes, doctrina que la Sentència 240/2006, de 20 de juliol (FJ 12) resumeix així:

Los reales decretos de transferencia no atribuyen ni reconocen competencias, sino que traspasan servicios, funciones e instituciones. No son, en consecuencia, normas determinantes del sistema constitucional de distribución de competencias, compuesto por la Constitución y los estatutos de autonomía, cuyas prescripciones no pueden ser alteradas ni constreñidas por las disposiciones de los decretos de traspasos (SSTC 113/1983, 102/1985, 56/1989, 103/1989, 147/1991, entre otras). Desde esta perspectiva, pues, aunque el Real Decreto de traspaso pudiera tener cierto valor interpretativo, como ya en otras ocasiones hemos declarado (SSTC 48/1985, 149/1985, 158/1986, 86/1989, 225/1993), este valor interpretativo no puede en modo alguno prevalecer sobre las previsiones constitucionales y estatutarias» (por todas, STC 132/1998, de 18 de junio, FJ 3). También hemos declarado (en la misma STC 132/1998 últimamente citada) que: «La Constitución y los estatutos son, por lo general, las únicas fuentes del orden constitucional de competencias (STC 28/1983 y otras)».

A la llum de les consideracions generals anteriors, hem de concloure que el Govern de les Illes Balears no pot dictar el Decret en projecte, ja que pretén la regulació de la pesca amb arts de tirada tradicionals, matèria que correspon als consells insulars com a pròpia, segons determina l'Estatut d'autonomia en l'article 70.12 (Agricultura, ramaderia i pesca), i no es pot englobar dins el títol competencial d'ordenació del sector

pesquer, tal com pretén la Conselleria impulsora de la norma. En conseqüència, als consells insulars també els correspon la potestat reglamentària *ex* article 72.1.

Finalment, hem d'afirmar que el Projecte de decret sobre el qual dictaminam, pel seu contingut i característiques, tampoc no pot implicar l'exercici de la potestat reglamentària del Govern de les Illes Balears *ex* article 58.3 de l'Estatut, perquè no conté cap principi general sobre la matèria regulada, d'acord amb la doctrina del Consell Consultiu fixada en els dictàmens ja esmentats.

III. CONCLUSIONS

1a. Aquest Dictamen té caràcter preceptiu; el president de les Illes Balears està legitimat per sol·licitar-lo i el Consell Consultiu és competent per emetre'l.

2a. El Projecte de decret sotmès a dictamen no es pot dictar en l'exercici de la potestat reglamentària que —d'acord amb l'article 38.1 de la Llei 4/2001, de 14 de març— té el Govern de les Illes Balears, perquè la matèria que es vol regular està atribuïda, com a pròpia, als consells insulars en l'article 70.12 de l'Estatut d'autonomia de les Illes Balears. El Projecte de decret no s'ajusta a dret i es retorna al Govern.

3a. En l'acord que se n'adopti, s'ha d'usar la fórmula «d'acord amb el Consell Consultiu» o la d'«havent escoltat el Consell Consultiu», exigides per l'article 3.3 de la Llei balear de 15 de juny de 1993.

Palma, 29 d'agost de 2008