

**SANIDAD ANIMAL Y CONTRADICCIÓN DE
DIAGNÓSTICOS Y ANÁLISIS OFICIALES:
LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPREMO
DE 16 DE DICIEMBRE DE 2009 Y DE 6 DE OCTUBRE
DE 2010 Y LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL
SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA Y LEÓN
DE 22 DE JULIO DE 2011***

Dionisio Fernández de Gatta Sánchez

Profesor Titular de Derecho Administrativo. Facultad de Derecho. Universidad de Salamanca

RESUMEN

La importancia de la ganadería en España y en Castilla y León es innegable, y por ello también la sanidad animal, por lo que desde principios del siglo XX ya se legisló en la materia. Posteriormente, de acuerdo con la Constitución Española de 1978, nuestra integración en la Unión Europea y los avances científicos en la materia se han elaborado nuevas normas, tanto a nivel nacional como de la Comunidad. En estos sistemas normativos cobran importancia las medidas para prevenir enfermedades de los animales, los programas de erradicación de las mismas y las campañas de vacunación. En su aplicación, han surgido a veces problemas con los análisis oficiales de diagnóstico, surgiendo la posibilidad, avalada por alguna

* El presente trabajo ha sido realizado en el marco del Proyecto de Investigación del Ministerio de Ciencia e Innovación DER 2010-20663/JURI, cuyo investigador principal es el Prof. Tomás Quintana López (Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de León).

Dionisio Fernández de Gatta Sánchez

ganado que resulte positivo, y debiendo realizarse tales pruebas en el plazo de 15 días, y a todas las reses, desde su inicio hasta su finalización (arts. 1, 4 y 5).

Pero, siguiendo lo dispuesto en la legislación citada, *«los Laboratorios Oficiales de Sanidad Animal de Castilla y León, que componen la Red de Laboratorios definida en el artículo 48 de la Ley 6/1994 de Sanidad Animal, son los únicos autorizados para la realización del diagnóstico laboratorial de las enfermedades objeto de Campañas de Saneamiento Ganadero, mediante la utilización de las técnicas analíticas oficialmente aprobadas»*, siendo posible autorizar *«técnicas complementarias de diagnóstico [a llevar a cabo por los mismos Laboratorios, entendemos] en las explotaciones con el fin de intensificar los medios de detección de la enfermedad»* (art. 8).

Finalmente, asimismo, se regula el sacrificio obligatorio de los animales reaccionantes positivos a las enfermedades citadas y el régimen de las indemnizaciones, y su pérdida, entre otras causas, y sin perjuicio de la incoación del correspondiente expediente sancionador, por la negativa a realizar las pruebas oficiales de las campañas o por cualquier manipulación que pueda alterar la fiabilidad de los resultados en las pruebas practicadas (arts. 9 a 11).

4. LA CONTRADICCIÓN DE ANÁLISIS Y PRUEBAS DE DIAGNÓSTICOS SANITARIOS OFICIALES Y LA REALIZACIÓN DE ANÁLISIS Y PRUEBAS EN OTROS LABORATORIOS EN LA JURISPRUDENCIA

Teniendo en cuenta la regulación anterior, no han sido muchos los pronunciamientos jurisprudenciales en esta materia.

4.1. EL CASO DE LA EXPLOTACIÓN LA ISLA SC DE CANTABRIA Y LA RESPUESTA DEL TRIBUNAL SUPREMO

La ganadería La Isla SC, de Renedo de Piélagos (Cantabria)²⁴, era una de las mejores ganaderías de Cantabria y en el año 2000 una de sus vacas frisonas quedó subcampeona en la Feria de Ganado Frisón celebrada en Bruselas, y tenía otros ejemplares premiados.

²⁴ Sobre los problemas que la legislación de sanidad animal y sus medidas pueden provocar en ciertas prácticas culturales ganaderas, ver DE LA CALLE VALVERDE, J., «El riesgo de las culturas ganaderas (Cantabria, España, UE)», *Revista de Antropología Experimental* (Universidad de Jaén), núm. 10/2010, pp. 163-181.

Los problemas para la explotación La Isla comenzaron en 2005, cuando el Gobierno regional centró todos sus esfuerzos en la erradicación de la tuberculosis. En mayo funcionarios de los Servicios de Ganadería se presentaron en esta y tomaron muestras de sangre del ganado, de las que dos ejemplares dieron positivo, y dos días después fueron sacrificados; siendo inmovilizada la ganadería durante dos años por riesgo sanitario, realizándose análisis cada dos meses, y comenzaron a ser sacrificadas más reses (44, en concreto).

En 2007, la Consejería de Ganadería del Gobierno cántabro ordenó el vacío sanitario de la explotación, debiendo sacrificarse 275 reses, debido a la tuberculosis, según la Consejería.

Los propietarios de la explotación no estuvieron conformes con esos resultados y realizaron sus propios análisis en la Facultad Veterinaria de la Universidad de León, siendo conscientes de que serían sancionados por el incumplimiento de la normativa sanitaria (la nacional y la correspondiente a la Comunidad de Cantabria, que incluye las mismas prohibiciones que la legislación castellano y leonesa). Pero los análisis realizados determinaron que las vacas, efectivamente, no tenían tuberculosis sino paratuberculosis, una enfermedad no contagiosa para el hombre, al contrario que la primera.

Y efectivamente, el titular de la explotación fue sancionado por ello, ya que la normativa regional prohíbe el contraanálisis, con lo que la Administración regional le negó la indemnización correspondiente por el sacrificio de las reses (y posteriormente tampoco le indemnizó su seguro privado, porque la Consejería no extendió el documento acreditativo del sacrificio).

La sanción se impuso por la remisión para su posterior análisis de muestras de sangre de 153 reses a un laboratorio no autorizado por la Comunidad Autónoma (en concreto, al de la Facultad de Veterinaria de la Universidad de León, citado). Sanción que fue recurrida concretamente en primer término mediante recurso de alzada, que fue desestimado por silencio administrativo, y seguidamente ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3, de Santander, que dictó la Sentencia 200/2008, de 12 de junio de 2008 (Rec. núm. 50/2008), estimatoria del recurso.

El Juzgado de lo Contencioso, al estimar el recurso citado, se «basa en la infracción del principio de tipicidad, al considerar que la norma supuestamente vulnerada, que penaliza la omisión de análisis, pruebas y test de detección de las enfermedades a los que deben someterse los animales que no se destinen a consumo humano, así como su no realización en los laboratorios designados por el órgano competente de la comunidad autónoma, no encaja con la conducta denunciada, (la cual voluntariamente se comunicó a la Administración Sanitaria con fecha 24 de julio de 2006, a fin de que informara sobre los mecanismos para salvaguardar el menoscabo económico y la salud del personal

Dionisio Fernández de Gatta Sánchez

causados por las medidas de inmovilización de la ganadería)»; añadiendo que «en relación con la conducta sancionada, en la Resolución recurrida de fecha 21 de junio de 2007 se reconoce, que la prueba de la imputación la aporta el propio titular de la ganadería a la que se abre el expediente con la presentación del citado informe, aunque se razona, que ello no lo exime de responsabilidad respecto de la información vertida en el mismo, relatando cómo envió muestras sanguíneas de reses de la explotación La Isla S.C. al departamento de Histología y Anatomía Patológica [de la Facultad de Veterinaria de León] para la determinación de la enfermedad», y concluye estimando el recurso razonando para ello que «valorados los anteriores datos, la pretensión deberá estimarse, pues si claramente la norma tipificante lo que sanciona es una conducta de omisión de los controles analíticos y serológicos o su incumplimiento fuera de plazo, y si tales controles se efectuaron por La Isla S.C., extender las consecuencias de tal norma, al control analítico, adicional y garantista efectuado por la recurrente en unos laboratorios de prestigio, vulnera la doctrina jurisprudencial antes señalada [sobre sanciones y tipicidad], máxime aún, cuando ningún sentido tiene que la recurrente se autoincumple (sic) de forma voluntaria por realizar unos análisis complementarios».

La Sentencia anterior fue recurrida en casación ante el Tribunal Supremo, que resolvió el mismo mediante STS de 16 de diciembre de 2009 (Rec. 43/2008), no estimándolo.

Esta Sentencia estima, en primer lugar, que «es claro que el recurso no puede prosperar», pues entiende que la Sentencia recurrida «interpreta una norma del Estado de forma que en manera alguna se puede calificar de errónea», refiriéndose a los preceptos de la LSA de 2003 relativos a las infracciones graves (la no realización de los análisis o su no realización de los laboratorios designados oficialmente) y a la prohibición de tales análisis en otros laboratorios no designados oficialmente, al precisar que «la Sentencia de instancia teniendo en cuenta lo anterior, y atendida la conducta de la Sociedad recurrente que había consistido en realizar otros análisis que mostró voluntariamente a la Administración para intentar obtener una decisión que no se producía y que perjudicaba gravemente sus intereses, anuló la sanción porque consideró que ese modo de proceder de la recurrente no era susceptible de punición porque no encajaba en la conducta típica establecida en la Ley, ya que en ningún momento la recurrente había eludido sus obligaciones con la Administración en relación con su explotación, y se había limitado a solicitar la realización de otros análisis complementarios que luego entregó de modo espontáneo y para el fin ya puesto de manifiesto».

Además, la Sentencia estima que **no está justificado el argumento, esgrimido por la Comunidad Autónoma, relativo a que «el diagnóstico “extraoficial” de enfermedades sujetas a control en laboratorios no autorizados, pueda interferir**

en el desarrollo de los programas de erradicación de enfermedades, y contribuir a su fracaso, riesgo que esta conducta puede implicar para la salud pública en la medida en que al escapar el control de la Administración, los animales diagnosticados positivos en laboratorios no autorizados, pueden ser objeto de comercialización, con los efectos que ello puede producir en otras explotaciones (contagios) o en la salud de los consumidores».

Por otra parte, los titulares de la explotación recurrieron, con fecha 20 de febrero de 2009, la desestimación presunta (ampliándose inmediatamente a la Resolución expresa denegatoria de 26 de marzo de 2009) de la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada ante la Consejería de Agricultura, Ganadería y pesca de la Comunidad, en relación con los daños derivados de paralización e inactividad de la explotación ganadera, por la inmovilización, prolongada en el tiempo, de la explotación «sin motivo para ello» (según sus titulares), y que, ante la no actuación de los servicios oficiales, se tuvo que solicitar el vaciado sanitario señalado.

La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria 215/2011, de 23 de marzo de 2011 (Rec. núm. 85/2009), resuelve el recurso precisando que «no se ha acreditado la relación de causalidad entre el daño producido, esto es que las pérdidas y el cese de la explotación ganadera sean debidos a la actuación administrativa y, no solo eso, sino que tampoco es seguro que todas las pérdidas lo sean por la culpa de la Administración (de los servicios de control), caso de que se apreciase su negligencia que aquí ya se ha manifestado que no, dado que no era obligatorio el vaciado sanitario por lo expuesto anteriormente y además, las pérdidas se derivan de una inactividad total al parecer del ejercicio de la estabulación o explotación que pasada la cuarentena no siguió»; añadiendo que «en definitiva, y como conclusión, la empresa recurrente no ha acreditado que la misma sufriera un daño que no estuviera obligada a soportar, por lo que no concurría en la lesión que se dice producida la antijuricidad, pues el daño sufrido por la actora no fue, por su parte antijurídico, sino inherente al riesgo asumible por el desarrollo de su actividad empresarial agropecuaria o “riesgo de negocio”...», por lo que desestima el recurso interpuesto.

Por otra parte, la STSJ de Cantabria 447/2009, de 7 de julio de 2009 (Rec. núm. 45/2008), desestima el recurso interpuesto contra la orden de vaciado sanitario de una explotación ganadera (al entender la recurrente que la empresa SERVETCANSA, encargada por la Administración de los correspondientes análisis sanitarios, no estaba acreditada para la toma de muestras, propiciándose un resultado falso de una res), ya que precisa que la empresa actuaba conforme a la legalidad y que la relación de causalidad entre la actuación de la Administración y el daño producido no existe.

4.2. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 6 DE OCTUBRE DE 2010

El Tribunal Supremo ha tenido otra ocasión para analizar el problema de los análisis contradictorios de los oficiales en el ámbito de la sanidad animal.

El supuesto se inicia con la reclamación de los titulares de una explotación ganadera en la Comunidad catalana de responsabilidad administrativa en relación con ciertos daños derivados de las pruebas de saneamiento realizadas en 1997, y que arrojaron un resultado de 6 ejemplares positivos de tuberculosis bovina y tres ejemplares dudosos, por lo que los propietarios se dirigieron a la Administración sanitaria *«dando a conocer los resultados [y] solicitan-do una prueba de Tuberculinización comparativa a fin de poder aclarar los resultados positivos, solicitud de la que no obtuvo respuesta alguna de la Administración, que ni respondió a dicha solicitud ni ordenó el sacrificio de las reses infectadas, lo que propició que finalmente fuera mucho mayor el número de animales afectados que resultaran positivos debido a la pasividad de la Administración, reclamando los daños causados por el ganado perdido que hubo de sacrificar, por el beneficio empresarial que dejaron de obtener, y por el daño moral sufrido»*. La solicitud de responsabilidad fue desestimada en 2001, contra la que se interpuso el correspondiente recurso contencioso, que resolvió la STSJ de Cataluña de 27 de marzo de 2006 desestimando también la misma pretensión al estimar que los daños producidos por la muerte de los animales era imputable a los titulares de la explotación y no a la Administración, y en relación a la solicitud de las pruebas comparativas el Tribunal señala que, *«conforme a lo dispuesto en el anexo I del RD 2611/96 que regula dichas pruebas, no requerían de más análisis ni comprobaciones respecto a aquellos animales que ya hubieran dado positivo en las ya practicadas, siendo por tanto la solicitud de la recurrente respecto a estas ociosa, y por tanto la falta de su práctica irrelevante»*.

Interpuesto el correspondiente recurso de casación, la STS 5429/2010, de 6 de octubre de 2010 (Rec. núm. 2673/2006) lo resuelve estimando que no ha lugar, y parece asumir con normalidad la posibilidad de realizar pruebas comparativas, además de las oficiales, aunque no en este caso al haber dado positivo los animales que murieron en los análisis oficiales, al precisar la Sentencia, en relación con las *«pruebas intradermo de reacción tuberculina»*, que *«no [se] requería[n] de más análisis y comprobaciones respecto de aquellos animales que ya hubieran dado resultado positivo, de donde infiere que la práctica de dicha prueba resultaba ociosa, y la falta de su práctica irrelevante»*, añadiendo que *«los actores optaron voluntariamente por la solicitud de pruebas que resultaban innecesarias respecto a los animales que habían dado resultado positivo»* y que *«la prueba comparativa no está sometida a ninguna autorización administrativa sino que era posible realizarla directamente por los*

servicios del grupo de saneamiento, a cuyo efecto, el mismo dispone de un veterinario colegiado conforme a la cláusula 18 del citado convenio [de saneamiento suscrito], debiendo destacarse asimismo que la prueba de contranálisis de los animales dudosos de nada hubiera servido ya que los que ya habían dado positivo no fueron separados de los sanos y sacrificados en su momento».

4.3. LAS ACTUACIONES EN LA MATERIA DE LOS TRIBUNALES DE CASTILLA Y LEÓN: EL RECONOCIMIENTO JUDICIAL DEL DERECHO A LA CONTRADICCIÓN DE ANÁLISIS SANITARIOS OFICIALES

Más concretas son las decisiones de los órganos judiciales de Castilla y León en esta materia, reconociendo, con normalidad, el derecho de los titulares de explotaciones afectadas a realizar pruebas de diagnóstico para contradecir las oficiales de la Administración competente.

En efecto, la STSJ de Castilla y León, Valladolid, núm. 1761/2011, de 22 de julio de 2011(Rec. núm. 148/2007), relativa a reclamación de responsabilidad patrimonial y solicitud de indemnización por «los daños y perjuicios ocasionados por el error en el diagnóstico de brucelosis en la explotaciones ganaderas y por los sucesivos errores cometidos en la ejecución de la medida de aislamiento de los animales», aunque formalmente los actores no solicitaron ser reparados porque sus animales fuesen erróneamente declarados infectados sino porque estuvieron reunidos en lugar inadecuado, debiendo por ello tener que ser alimentados artificialmente y con problemas para darles agua, lo que finalmente provocaría su muerte, será la que analice el problema de la correcta determinación de la enfermedad por los servicios veterinarios de la Administración autonómica, y una cuestión previa cual es «establecer si el diagnóstico de las unidades sanitarias de la Comunidad Autónoma pueden ser o no contradicho técnicamente; más concretamente, si los resultados de los análisis de los laboratorios designados por la Comunidad para hacer las pruebas analíticas, pueden ser eficazmente contradichos por los verificados en otras sedes a los que acudan los propietarios de los animales en los que oficialmente se localizan enfermedades infectocontagiosas».

La respuesta que nos da la Sentencia «es obvia: sí», ya que

«[l]a razón deriva de la propia lógica constitucional: Si la actuación de la Administración, toda, sin exclusión, y por lo tanto también la de la Administración de sanidad animal, cabe que sea enjuiciada por los Tribunales de Justicia para controlar su legalidad y el sometimiento de la misma a los fines que la justifican, como se lee en el artículo 106.1 de la Constitución

Española, y cabe que los particulares, (...) tengan derecho a ser indemnizados por las lesiones que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos, es evidente que la interpretación de las reglas y normas de la legislación ordinaria debe hacerse de modo que el particular pueda someter a juicio —y por ello someter a prueba contradictoria, según el artículo 24 de la Ley de Leyes— la actuación de la administración de la sanidad animal y por ello cabe que se pueda enjuiciar el acierto de los análisis de los laboratorios elegidos o designados por la Administración para estudiar las muestras que se les remiten; entender la legislación de otra manera sería tanto como crear, de hecho, un ámbito exento de control, pues muy difícilmente se podría demostrar que el actuar de la Administración sanitaria pecuaria ha sido incorrecto —y no podría exigírsele responsabilidad por esta vía— si sólo ella pudiese analizar las muestras de las que se derivase la prueba de la enfermedad del animal.

Por lo tanto, es evidente que debe darse oportunidad a los ganaderos para contradecir los análisis de los servicios de la Administración sanitaria y que la interpretación de las normas legales debe partir de ese principio. Por ello, cuando las normas invocadas por la Administración para no aceptar los resultados de las pruebas obtenidas en otros centros, son traídas a juicio no pueden ser interpretadas con la rigidez que lo han sido en el caso de autos por la Administración, sino que deben ser interpretadas como muy acertadamente se dice en la demanda. Una cosa es que la Administración pida los análisis oficiales a los centros designados a tales efectos por el Ordenamiento y otra cosa muy diferente es que se desconozca el derecho de los administrados a contradecirlos con análisis verificados por otros peritos. Ello no es admisible; va en contra del principio de igualdad de armas que rige nuestro sistema constitucional y debe ser, como lo es, totalmente desestimado».

No obstante, la Sentencia estima que no hay datos para afirmar que el diagnóstico de los laboratorios oficiales fuera equivocado; es más, entiende que «los análisis de los laboratorios a los que se remitieron las pruebas particulares, no son determinantes, por incompletos, para establecer la exclusión de la existencia, en todo caso, de la brucelosis»; añadiendo que

«No hay, por lo tanto, (...) datos bastantes para entender que el diagnóstico de la Administración y sus análisis sean erróneos; (...) pero, con los datos aportados a las actuaciones, no puede afirmarse que los resultados considerados por la Administración hayan quedado totalmente desvirtuados y debe entenderse, por lo tanto, que, desde el punto de vista del Derecho, la

parte actora no ha demostrado el error de la Administración en este apartado».

Seguidamente, se analiza la cuestión de la ejecución de la cuarentena decretada, desestimando totalmente la demanda de responsabilidad presentada.

Este reconocimiento del derecho a realizar análisis de contraste por parte de los correspondientes actores, frente a los análisis oficiales de la Administración sanitaria, ha sido reconocido por el Auto del TSJ de Castilla y León, sede de Valladolid, núm. 810/2012, de 14 de diciembre de 2012 (Rec. núm. 148/2007), al señalar que, de acuerdo con la STSJ de Castilla y León de 22 de julio de 2011, citada, y sobre la base del art. 9 del Real Decreto 2611/1996, los arts. 4 y 8 de la Orden AYG/162/2004, modificada, el art. 48 de la Ley de Sanidad Animal de Castilla y León de 1994, y los arts. 41 a 43 del Reglamento de 1998, *«no aprecia que exista,(...) una imposibilidad de llevar muestras de su ganado, tomadas de forma fehaciente, a un laboratorio integrado en la red oficial y de titularidad pública o privada, consultando y recabando información en los registros oficiales autonómico (artículo 41 del Decreto 266/1998) o estatal (artículo 9.1 del Real Decreto 2611/1996) en cuyos listados aparecerán los centros autorizados. De esta manera y con la oportuna información [se] podrá hacer una toma de muestras con garantías y el análisis de las mismas consiguiendo la prueba contradictoria».*

Por otra parte, y de una manera mucho menos clara, la STSJ de Castilla y León, sede de Valladolid, núm. 1341/2011, de 10 de junio de 2011 (Rec. núm. 1296/2006), relativa a reclamación de responsabilidad patrimonial por sacrificio obligatorio de ganado bravo, citando otras Sentencias del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Salamanca, de 3 de noviembre de 2006, de la Audiencia Provincial de 16 de abril de 2007 y del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2, también de Salamanca, de 9 de mayo de 2007, admite y maneja normalmente el hecho de que la sociedad actora remitiese una serie de muestras de plasma al Laboratorio Provincial Alimentario y Agropecuario de la Diputación de Toledo, no autorizado oficialmente, y obteniendo la conclusión de que dicha actuación le sirvió necesariamente para conocer la situación real de su cabaña, y de los animales infectados, aunque la sentencia no elude por ello atender a los resultados de los análisis oficiales realizados por la Administración sanitaria, no admitiendo que hubiese habido una mala *praxis* en su ejecución (cuyos reproches fueron rechazados por la citada Sentencia del Juzgado de lo Contencioso de 9 de mayo de 2007).

5. PROBLEMAS PARA EL EJERCICIO DEL DERECHO A REALIZAR ANÁLISIS CONTRADICTORIOS DE LOS OFICIALES Y POSIBLE SOLUCIÓN FUTURA

De acuerdo con las Sentencias mencionadas, parece claro que los Tribunales admiten con normalidad los análisis de contraste, frente a los oficiales de la Administración sanitaria, ya que:

- por una parte, no encuentran justificado el argumento, esgrimido por la Comunidad Autónoma, relativo a que el diagnóstico «extraoficial» de enfermedades sujetas a control en laboratorios no autorizados pueda interferir en el desarrollo de los programas de erradicación de enfermedades, y contribuir a su fracaso, riesgo que esta conducta puede implicar para la salud pública, en la medida en que, al escapar el control de la Administración, los animales diagnosticados positivos en laboratorios no autorizados pueden ser objeto de comercialización, con los efectos que ello puede producir en otras explotaciones (contagios) o en la salud de los consumidores (STS de 16 de diciembre de 2009);
- por otra parte, de acuerdo con los arts. 106 y 24 de la Constitución Española, es evidente que debe darse oportunidad a los ganaderos para contradecir los análisis de los servicios de la Administración sanitaria y que la interpretación de las normas legales debe partir de ese principio, pues una cosa es que la Administración pida los análisis oficiales a los centros designados a tales efectos por el Ordenamiento y otra cosa muy diferente es que se desconozca el derecho de los administrados a contradecirlos con análisis verificados por otros peritos, estimándose que ello no es admisible, ya que va en contra del «*principio de igualdad de armas*» que rige nuestro sistema constitucional (STSJ de Castilla y León de 22 de Julio de 2011), y
- es más, no se aprecia que exista una imposibilidad de llevar muestras de su ganado, tomadas de forma fehaciente, a un laboratorio integrado en la red oficial y de titularidad pública o privada, consultando y recabando información en los registros oficiales autonómico (artículo 41 del Decreto 266/1998) o estatal (artículo 9.1 del Real Decreto 2611/1996) en cuyos listados aparecerán los centros autorizados, y, de esta manera y con la oportuna información se podrá hacer una toma de muestras con garantías y su análisis consiguiendo la prueba contradictoria (Auto del TSJ de Castilla y León de 14 de diciembre de 2012).

Sin embargo, esta doctrina jurisprudencial tan clara y ajustada a una adecuada interpretación del Ordenamiento obvia un importante problema, cual es el

acceso real de los ganaderos a los reactivos para los diagnósticos fuera de los cauces oficiales y la realización de los propios análisis, ya que:

- exclusivamente podrán realizar diagnósticos o análisis de enfermedades animales sujetas a programas nacionales de prevención, control, lucha y erradicación, o de cualquier proceso patológico de los animales de presentación colectiva o gran difusión, los laboratorios nacionales de referencia, los laboratorios de carácter público de las Comunidades Autónomas, o expresamente reconocidos o designados al efecto por éstas, y los laboratorios oficiales de la Administración General del Estado; además, únicamente dichos laboratorios podrán poseer, tener bajo su control o utilizar productos de diagnóstico de las citadas enfermedades, y tendrán carácter y validez oficial exclusivamente los análisis efectuados por los laboratorios nacionales de referencia y por los laboratorios de carácter público de las Comunidades Autónomas o expresamente reconocidos o designados al efecto por éstas, en relación con las analíticas para las que hayan sido designados como tales (art. 31 de la LSA);
- nadie podrá poseer o tener bajo su control reactivos de diagnóstico de enfermedades de los animales objeto de programas nacionales de prevención, control, lucha y erradicación de enfermedades de los animales, o sustancias que puedan emplearse como tales, a menos que tenga una autorización expresa expedida por los órganos competentes de las Comunidades Autónomas, esté amparado en la normativa aplicable o se trate de laboratorios nacionales de referencia o de laboratorios oficiales de las Comunidades Autónomas o de la Administración General del Estado (art. 70 de la LSA);
- los medios y canales de distribución de los productos zoonosanitarios señalados (y por tanto también los reactivos de diagnóstico de las enfermedades de los animales) serán los establecidos reglamentariamente; permitiéndose únicamente que la Administración General del Estado y las Comunidades Autónomas sean las que puedan adquirir directamente del fabricante, elaborador o importador, o de cualquier centro de distribución autorizado, los reactivos de diagnóstico y demás productos zoonosanitarios que sean precisos (art. 71 de la LSA);
- prohibición y prescripciones que se reiteran en el Real Decreto 2611/1996, de 20 de diciembre (BOE del 21), regulador de los Programas Nacionales de Erradicación de Enfermedades de los Animales, y con las mismas excepciones en el Real Decreto 488/2010, de 23 de abril (BOE del 24), regulador de los Productos Zoonosanitarios, si bien éste permite que las Entidades autorizadas para la distribución o dispensación de medicamentos veterinarios, los veterinarios en ejer-

cicio clínico y los laboratorios de diagnóstico de enfermedades de los animales puedan disponer de los productos zoonosanitarios que precisen para el ejercicio de su actividad e incluso comercializarlos libremente entre ellos o a terceros (arts. 3 y 12);

- como complemento lógico de la prohibición y las prescripciones anteriores, la LSA regula las correspondientes infracciones en la materia, destacando ahora la consideración como infracción grave de la no realización de los análisis, pruebas o test de detección de enfermedades en los laboratorios designados por el órgano competente de la Comunidad Autónoma, si los animales no se destinan al consumo humano, y muy grave si su carne tiene este destino (arts. 84 y 85 de la LSA);
- similares prohibiciones y prescripciones limitativas a los análisis de contradicción libres y a los diagnósticos, fuera de los canales oficiales, se reiteran en la normativa de sanidad animal de la Comunidad de Castilla y León, ya mencionadas.

No obstante, la participación de laboratorios privados en determinadas actividades sanitarias sí se prevé en la normativa de sanidad animal:

- la Orden AAA/2807/2012, de 21 de diciembre (BOE del 29), fija los precios públicos por la realización de los servicios de los laboratorios de sanidad animal (públicos), definidos como prestaciones pecuniaras que se satisfagan por la prestación de servicios o realización de actividades en régimen de Derecho Público cuando, prestándose también tales servicios o actividades por el sector privado, sean de solicitud voluntaria por parte de los administrados;
- el art. 35 de la LSA permite la realización de cualquier tipo de análisis de los previstos en ella en un laboratorio, público o privado, ubicado fuera del territorio nacional y, en particular, de análisis en materia de enfermedades de los animales, siempre que se comunique, con carácter previo al envío de la muestra o muestras, a los órganos competentes de la Administración General del Estado y de la Comunidad Autónoma correspondiente;
- las Entidades autorizadas para la distribución o dispensación de medicamentos veterinarios, los veterinarios en ejercicio clínico y los laboratorios de diagnóstico de enfermedades de los animales podrán disponer de los productos zoonosanitarios que precisen para el ejercicio de su actividad y comercializarlos libremente entre ellos o a terceros (Real Decreto 488/2010, de 23 de abril, sobre productos Zoonosanitarios, BOE del 24);
- los laboratorios de sanidad animal fueron transferidos por el Estado a

- la Comunidad de Castilla y León mediante Real Decreto 1145/1985, de 19 de junio (BOE del 13 de julio), y concretamente se procede a transferir a la Comunidad, entre otras cuestiones, la realización de los análisis e informes que se soliciten, a petición de los particulares o de los organismos de la Administración, con independencia de la procedencia de los productos o de la radicación de los peticionarios, y
- la Orden AYG/162/2004, de 9 de febrero (BOCYL del 18), modificada en 2005, ya citada, declara obligatoria la realización anual de la campaña de saneamiento ganadero para erradicar determinadas enfermedades en el ámbito de la Comunidad; siendo posible, no obstante, la realización de nuevas actuaciones —revisiones periódicas— en determinados casos, y se prevé que los titulares de las explotaciones deberán solicitar pruebas a petición de parte, cuando sean necesarias para el movimiento de ganado, debiendo hacerse cargo del importe de los gastos derivados de la realización de las pruebas, y se elimina el derecho de indemnización por el sacrificio de ganado que resulte positivo;

Sin embargo, tales referencias no son suficientes para avalar la generalización de los análisis contradictorios en relación con los oficiales ni el uso de laboratorios no autorizados, y más teniendo en cuenta que el Auto del TSJ de Castilla y León de 14 de diciembre de 2012, citado, *«no aprecia que exista, (...) una imposibilidad de llevar muestras (...) tomadas de forma fehaciente, a un laboratorio integrado en la red oficial y de titularidad pública o privada, consultando y recabando información en los registros oficiales autonómico (artículo 41 del Decreto 266/1998) o estatal (artículo 9.1 del Real Decreto 2611/1996) en cuyos listados aparecerán los centros autorizados. De esta manera y con la oportuna información [se] podrá hacer una toma de muestras con garantías y el análisis de las mismas consiguiendo la prueba contradictoria»*, y, por su parte, la STSJ de Castilla y León de 22 de julio de 2011, reconoce el derecho de los administrados a contradecirlos con análisis verificados por otros peritos (pero no precisa si han de ser de la red oficial o de carácter privado).

Es decir, parece que estas decisiones judiciales avalan los análisis de contradicción siempre que se realicen con medios oficiales de diagnóstico y por personal y laboratorios de la correspondiente Red nacional o autonómica.

Pero nos encontramos con el problema de que la normativa reguladora de la toma de muestras y de los análisis no prevé un sistema que integrara con normalidad la obtención de muestras suficientes para poder realizar tales análisis y diagnósticos de contradicción.

Sin embargo, el Ordenamiento sí prevé tal sistema en algunos ámbitos, como en relación con las infracciones y sanciones en materia de defensa del con-

sumidor y de la producción agro-alimentaria (Real Decreto 1945/1983, de 22 de junio, BOE de 15 de julio, modificado posteriormente), en materia de medidas de control aplicables a determinadas sustancias y sus residuos en los animales vivos y sus productos (Real Decreto 1749/1998, de 31 de julio, BOE del 7 de agosto), o, en un ámbito más cercano a nuestra materia, en relación con los medicamentos veterinarios (Real Decreto 109/1995, de 27 de enero, BOE de 3 de marzo); por lo que, en aras de una mejor protección de los derechos e intereses reconocidos jurisprudencialmente a los ganaderos recurrentes, parecería conveniente algún cambio normativo que propiciara, con las debidas garantías y seguridad jurídica, la posibilidad de realizar los análisis contradictorios correspondientes.

6. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CID DÍAZ, J.M. (Dir.), y otros, *Temas de Historia de la Veterinaria*, Ed. Servicio de Publicaciones de la Universidad de Murcia, Murcia, 2000.

CIERCO SEIRA, C, *Administración Pública y salud colectiva. El marco jurídico de la protección frente a las epidemias y otros riesgos sanitarios*, Ed. Comares, Granada, 2006.

COBREROS MENDAZONA, E., «Sanidad animal», en VARIOS AUTORES, *Enciclopedia Jurídica Básica*, tomo IV, Ed. Civitas, Madrid, 1994, pp. 6067-6069.

DE LA CALLE VALVERDE, J., «El riesgo de las culturas ganaderas (Cantabria, España, UE)», *Revista de Antropología Experimental* (Universidad de Jaén), núm. 10/2010, pp. 163-181.

DE JUANA SARDÓN, A., «Aportación a la historia del Cuerpo Nacional Veterinario», en VARIOS AUTORES, *Centenario del Cuerpo Nacional Veterinario, 1907-2007*, Ed. Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, Madrid, 2007, pp. 31-65.

DÍAZ YUBERO, M. Á., «Algunos retos horizontales para la agricultura española. La actuación sobre la sanidad animal», *Revista de Estudios Agrosociales*, núm. 132/1984, pp. 99-110.

DOMÉNECH PASCUAL, G., «Justificación de las indemnizaciones por sacrificios impuestos en la lucha contra epizootias y plagas», *InDret-Revista para el Análisis del Derecho*, núm. 4/2011, 34 pp. [http://www.indret.com/pdf/866_es.pdf].

DURÁN FERRER, M., «Sanidad animal y seguridad alimentaria: viejos problemas, nuevos enfoques: Impresiones y reflexiones», *Anales de la Real Aca-*

demia de Ciencias Veterinarias de Andalucía Oriental, vol. 21(1), diciembre de 2008, pp. 133-158.

FERNÁNDEZ-MARDOMINGO Y BARRIUSO, B., «Retos de la sanidad animal en Castilla y León. Factor clave en la comercialización ganadera», en VARIOS AUTORES, *Enfermedades emergentes y reemergentes en sanidad animal y zoonosis*, Instituto Tomás Pascual Sanz-Real Academia de Ciencias Veterinarias, Madrid, 2010, pp. 95-100.

FERNANDO PABLO, M., FERNÁNDEZ DE GATTA SÁNCHEZ, D., y otro, *Legislación Básica de Castilla y León*, Ed. Tecnos, Madrid, 1991.

GALINDO GARCÍA, F., «Cesáreo Sanz Egaña», en CORDERO DEL CAMPILLO, M., y otros, *Semblanzas veterinarias*, vol. 1, Ed. Laboratorios SYVA, León, 1973.

GARCÍA ROCA, J. (Coord.), y otros, *Derecho Público de Castilla y León*, Ed. INAP-Junta de Castilla y León-Universidad de Valladolid, Valladolid, 1999.

GONZÁLEZ RÍOS, I.: *Sanidad animal y seguridad alimentaria en los productos de origen animal*, Ed. Comares, Granada, 2004.

— «Las explotaciones ganaderas ante la sanidad animal. Controles sanitarios, derechos y deberes de los titulares de las mismas», *Justicia Administrativa*, núm. 41/2008, pp. 5-41.

HERNÁNDEZ DÍAZ-AMBRONA, L. R., «Los nuevos Programas de Erradicación de Enfermedades», *Agricultura*, núm. 780/1997, pp. 548-551.

JUNTA DE ANDALUCÍA (Consejería de Agricultura y Pesca), *Diagnóstico de enfermedades de declaración obligatoria (EDOS). Aplicación de técnicas de laboratorio*, Mairena de Aljarafe (Sevilla), 2004.

MARDONES SEVILLA, L., «La sanidad animal y la seguridad alimentaria en la competencia legislativa del Estado», *Revista Profesión Veterinaria (COLVEMA)*, núm. 69/2008, pp. 80-89.

MINISTERIO DE AGRICULTURA, ALIMENTACIÓN Y MEDIO AMBIENTE: Enlace Sanidad animal e higiene ganadera: <<http://www.magrama.gob.es/es/ganaderia/temas/sanidad-animal-e-higiene-ganadera/>>.

— *Programa Nacional de Erradicación de Brucelosis Bovina presentado por España para cofinanciación-2013*, Madrid, 2013.

— *Programa Nacional de Erradicación de Tuberculosis Bovina presentado por España para el año 2013*, Madrid, 2013.

Dionisio Fernández de Gatta Sánchez

MORILLO-VELARDE PÉREZ, J. I., «La responsabilidad patrimonial de la Administración en materia de sanidad animal. La indemnización por sacrificio obligatorio del ganado», en QUINTANA LÓPEZ, T. (Dir.), CASARES MARCOS, A. (Coord.), y otros, *La Responsabilidad Patrimonial de la Administración Pública. Estudio general y ámbitos sectoriales*, 2.ª ed., tomo II, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pp. 1087-1109 (1.ª ed., 2009, pp. 885 y ss.).

QUINTANA LÓPEZ, T.: *Derecho Veterinario: epizootias y sanidad animal*, Ed. Marcial Pons, Madrid, 1993.

— «De las epizootias a la sanidad animal: aproximación al marco normativo, al régimen competencial y a los medios de prevención, de lucha, de control y de erradicación de las enfermedades de los animales», *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 4/2009, pp. 119-134.

REBOLLO PUIG, M.:

— *Potestad sancionadora y salud pública*, Ed. INAP-MAP, Madrid, 1989.

— «Sanidad animal», en MUÑOZ MACHADO, S., y otros, *Los animales y el Derecho*, Ed. Civitas, Madrid, 1999, pp. 241-271.

REGUERA ACEVEDO, O., «Sanidad animal en Castilla y León», *Agricultura*, núm. 756/1995, pp. 581-589.

SÁEZ HIDALGO, I., y REY MARTÍNEZ, F. (Dir.), y otros, *Comentarios al Estatuto de Autonomía de Castilla y León*, Ed. Junta de Castilla y León-Ed. Thomson Reuters-Civitas, Cizur Menor (Navarra), 2011.

SÁNCHEZ DÍAZ, J. M., *La indemnización en materia de sanidad animal en el Ordenamiento de Castilla y León*, Ed. Consejería de Agricultura y Ganadería, Junta de Castilla y León, Salamanca, 1999.

SANZ EGAÑA, C.: *Historia de la Veterinaria Española. Albeitería, mariscalería, veterinaria*, Ed. Espasa Calpe, Madrid, 1941.

— *Veterinaria legal*, Ed. Espasa Calpe, Madrid, 1955.

VARIOS AUTORES, *Comentarios al Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Castilla y León*, Ed. IEAL-MAT, Madrid, 1985.

VARIOS AUTORES, *Enfermedades emergentes y reemergentes en sanidad animal y zoonosis*, Instituto Tomás Pascual Sanz-Real Academia de Ciencias Veterinarias, Madrid, 2010.

VARIOS AUTORES, *Evaluación de las medidas incorporadas en el Programa de Erradicación de la Tuberculosis Bovina en Castilla y León*, Ed. Junta de Castilla y León, Editorial Complutense y Centro de Vigilancia Veterinaria Sanitaria, Madrid, 2008.

Sanidad animal y contradicción de diagnósticos y análisis oficiales...

VERA LARA, J. M., «El “mal de las vacas locas”. Un tema de bioética en los nuevos escenarios», *Acta Bioethica*, núm. 2/2001, pp. 225-232.