

CONCLUSIONES DE LA ABOGADO GENERAL

SRA. JULIANE KOKOTT

presentadas el 15 de diciembre de 2005¹

I. Introducción

1. En el presente asunto, las partes discuten sobre si es compatible con la Directiva 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres² (en lo sucesivo, «Directiva sobre los hábitats»), autorizar la caza del zorro mediante lazos con freno en ciertos cotos privados.

2. La Directiva sobre los hábitats prohíbe, entre otros, la captura o el sacrificio deliberados de nutrias (*Lutra lutra*). La Comisión teme que con los lazos autorizados no sólo se capturen —como se autoriza— zorros sino también nutrias.

II. Marco jurídico

A. Regulación de la Directiva sobre los hábitats

3. El artículo 12, apartado 1, letra a), de la Directiva sobre los hábitats dispone lo siguiente:

«Los Estados miembros tomarán las medidas necesarias para instaurar un sistema de protección rigurosa de las especies animales que figuran en la letra a) del Anexo IV, en sus áreas de distribución natural, prohibiendo:

- a) cualquier forma de captura o sacrificio deliberados de especímenes de dichas especies en la naturaleza;

1 — Lengua original: alemán.

2 — DO L 206, p. 7.

[...]»

4. El artículo 12, apartado 4, de la Directiva sobre los hábitats completa esa protección del siguiente modo:

«Los Estados miembros establecerán un sistema de control de las capturas o sacrificios accidentales de las especies animales enumeradas en la letra a) del Anexo IV. Basándose en la información recogida, los Estados miembros llevarán a cabo las nuevas indagaciones o tomarán las medidas de conservación necesarias para garantizar que las capturas o sacrificios involuntarios no tengan una repercusión negativa importante en las especies en cuestión.»

5. La letra a) del anexo IV de la Directiva sobre los hábitats incluye a la nutria, pero no al zorro.

B. *Convenio de Berna*

6. El artículo 6 del Convenio de Berna relativo a la conservación de la vida silvestre y del medio natural de Europa,³ contiene disposiciones análogas a las del artículo 12 de la Directiva sobre los hábitats:

«Cada Parte contratante adoptará las medidas legislativas y reglamentarias apropiadas y necesarias para asegurar la conservación particular de las especies de fauna silvestre enumeradas en el anejo II. Se prohibirán concretamente, para dichas especies:

- a) cualesquiera formas de captura intencionada, de posesión y de muerte intencionadas;
- b) el deterioro o la destrucción intencionados de los lugares de reproducción o de las zonas de reposo;
- c) la perturbación intencionada de la fauna silvestre, especialmente durante el período de reproducción, crianza e hibernación, siempre y cuando la perturbación tenga un efecto significativo habida cuenta de los objetivos del presente Convenio;

[...]»⁴

3 — Firmado el 19 de septiembre de 1979 (n° 104) y aprobado por la Comunidad mediante la Decisión 82/72/CEE del Consejo, de 3 de diciembre de 1981, referente a la celebración del Convenio relativo a la conservación de la vida silvestre y del medio natural de Europa (DO 1982, L 38, p. 1; EE 15/03, p. 84).

4 — Las únicas versiones oficiales son las de lengua inglesa y francesa. La versión inglesa emplea el término «deliberate» tanto para «absichtlich» (deliberado) como para «mutwillig» (intencionado) (términos de la versión alemana); la francesa utiliza el término «intentionnelle».

III. Hechos, procedimiento administrativo previo y pretensiones

7. El objeto del presente procedimiento por incumplimiento lo constituye la autorización de la caza del zorro mediante lazos con freno. Se trata de las autorizaciones de 10 de enero de 2000 y de 13 de diciembre de 2002, relativas al coto privado de caza SA-10.328 en Aldeanueva de la Sierra, provincia de Salamanca, y la autorización de 24 de mayo de 2001, relativa al coto privado de caza AV-10.198 en Mediana de Voltoya, provincia de Ávila. Ambas provincias forman parte de la región de Castilla y León.

8. En particular, dichas autorizaciones permiten la caza únicamente del zorro. El mecanismo de freno del que disponen los lazos impide el estrangulamiento de los animales capturados. Los lazos deben ser revisados diariamente, de preferencia a primera hora de la mañana.

9. La autorización de 24 de mayo de 2001 relativa al coto privado de caza AV-10.198, en Mediana de Voltoya, era válida del 3 de mayo al 15 de junio de 2001.

10. Para el coto privado de caza SA-10.328, en Aldeanueva de la Sierra, la autorización de 10 de enero de 2000 ya preveía, además, que los animales capturados que no fuesen

zorros debían ser liberados de inmediato. Los lazos sólo podían ser colocados o sustituidos en presencia de un «Agente Forestal». ⁵ La autorización de 13 de diciembre de 2002 modifica aquella otra y contiene condiciones adicionales. Con arreglo a ella, los lazos sólo pueden ser colocados o sustituidos por los denominados «guardas de caza». ⁶ No pueden colocarse los lazos en zonas de ribera. En el plazo de diez días desde la recepción de la autorización, debe comunicarse a las autoridades competentes en materia de caza la ubicación de los lazos.

11. La Comisión tuvo conocimiento de las autorizaciones a través de una serie de denuncias, y solicitó, el 19 de abril de 2001 y el 21 de diciembre de 2001, al Gobierno español que se manifestase al respecto. El 3 de abril de 2003, la Comisión emitió un dictamen motivado.

12. En su recurso, la Comisión solicita al Tribunal de Justicia que:

- Declare que el Reino de España ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 12, apartado 1, y del anexo VI de la Directiva 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, al permitir las autoridades de Castilla y

⁵ — Aparentemente, se trata de un funcionario del Estado.

⁶ — Aparentemente, los guardas de caza son personas cualificadas que prestan servicios de seguridad.

León la colocación de lazos con freno en distintos cotos privados de caza.

- Condene en costas al Reino de España.

13. El Reino de España solicita al Tribunal de Justicia que:

- Declare la inadmisibilidad del recurso por falta de especificación de su objeto, falta de prueba y falta de especificación de las supuestas infracciones.
- Subsidiariamente, desestime el recurso.
- Condene en costas a la Comisión.

15. En primer lugar, el Gobierno español objeta que el recurso fue ampliado a las autorizaciones de 24 de mayo de 2001, relativa al coto privado de caza AV-10.198, en Mediana de Voltoya (Ávila), y de 13 de diciembre de 2002, relativa al coto privado de caza SA-10.328, en Aldeanueva de la Sierra (Salamanca). La primera de éstas fue anulada por las autoridades competentes poco después, el 29 de mayo de 2001. De la segunda se hizo mención por primera vez en el dictamen motivado.

16. Por lo que respecta a la autorización de 24 de mayo de 2001, carece de pertinencia si el 29 de mayo de 2001 ya había sido anulada –de lo cual la Comisión niega haber tenido conocimiento. En efecto, según el plazo señalado en el punto 7 de la autorización, su período de validez expiró, como máximo, el 15 de junio de 2001.

IV. **Apreciación**

A. *Admisibilidad*

14. El Gobierno español formula varias objeciones contra la admisibilidad del recurso.

17. Con arreglo al artículo 226 CE, la Comisión puede recurrir al Tribunal de Justicia si el Estado de que se trate no se atiene al dictamen motivado en el plazo determinado por la Comisión. Pues bien, la autorización de 24 de mayo de 2001 ya había dejado de tener validez legal mucho antes de que se comunicase el dictamen motivado de 3 de abril de 2003. En consecuencia, España ya no podía tomar ninguna medida para atenerse al dictamen motivado en relación

con dicha autorización. Por lo tanto, el recurso es inadmisibile a este respecto.⁷

18. Por lo que atañe a la autorización de 13 de diciembre de 2002, la Comisión explica en el recurso, en primer lugar, que en el dictamen motivado fue mencionada a título de ejemplo, pero, a continuación, la incluye en concreto en el objeto del recurso. Justifica este proceder alegando que dicha autorización sólo prorroga la de 10 de enero de 2000.

19. A este respecto, la Comisión se basa, acertadamente, en la jurisprudencia según la cual, en un recurso por incumplimiento, puede extender el objeto del litigio a hechos sucedidos, incluso, con posterioridad al dictamen motivado, pero que tienen la misma naturaleza que los mencionados en dicho dictamen y que se deben al mismo comportamiento.⁸ En efecto, no puede permitirse que un Estado miembro retrase

continuamente un procedimiento mediante la modificación, durante el procedimiento administrativo previo, de las medidas controvertidas. Aunque la autorización de 13 de diciembre de 2002 modifica y completa las condiciones de la caza mediante lazos en el coto correspondiente, no pone término a esta práctica.

20. Las observaciones formuladas por la Comisión en el escrito de recurso relativas a esta autorización no están libres de contradicciones, pero sí expresan claramente que la Comisión incluye esta autorización en el objeto del recurso. Dado que la autorización fue mencionada lo antes posible —en el dictamen motivado—, esta imputación no debe sorprender a España.

21. En la medida en que el Gobierno español alega en su escrito de dúplica que la Comisión no puede incluir autorizaciones concretas en el objeto de un recurso por incumplimiento, sin atacar al mismo tiempo la normativa de adaptación al Derecho comunitario aplicada a dichas autorizaciones, ignora la facultad de apreciación de la Comisión en el marco del procedimiento por incumplimiento. En tanto que guardiana del Tratado, la Comisión puede solicitar que se declare un incumplimiento que consista en no haber alcanzado, en un caso determinado, el resultado perseguido por una Directiva.⁹

7 — Véase la sentencia de 27 de octubre de 2005, Comisión/Italia (C-525/03, Rec. p. I-9405), apartados 12 y ss. En este asunto, el Tribunal de Justicia contradujo al Abogado General Jacobs en sus conclusiones de 2 de junio de 2005 (véanse los puntos 28 y ss., y las referencias citadas en su nota 24), que defendió la admisibilidad del asunto, en particular, basándose en la sentencia de 10 de marzo de 1987, Comisión/Italia (199/85, Rec. p. 1039), apartados 7 y ss. En esta sentencia, el Tribunal de Justicia declaró, excepcionalmente, la admisibilidad del recurso, a pesar de haber quedado sin objeto, porque el Estado miembro en cuestión insistió en su posición jurídica. Sin embargo, para tales casos es mejor recurrir a la prueba de que existe una práctica administrativa, prueba que la Comisión puede sustentar también mediante infracciones ya eliminadas (véase la sentencia de 26 de abril de 2005, Comisión/Irlanda, C-494/01, Rec. p. I-3331, apartado 32). Aunque la Comisión insinuó algo en la vista oral, no alega que existiese dicha práctica.

8 — Sentencias de 22 de marzo de 1983, Comisión/Francia (42/82, Rec. p. 1013), apartado 20, y de 4 de febrero de 1988, Comisión/Italia (113/86, Rec. p. 607), apartado 11. Véanse asimismo, respecto a medidas legislativas, las sentencias de 17 de noviembre de 1992, Comisión/Grecia (C-105/91, Rec. p. I-5871), apartado 13, y de 1 de diciembre de 1965, Comisión/Italia (45/64, Rec. pp. 1126 y ss., especialmente pp. 1137 y 1138).

9 — Sentencia de 9 de noviembre de 1999, Comisión/Italia (San Rocco) (C-365/97, Rec. p. I-7773), apartado 60.

22. Asimismo, el Gobierno español objeta que, si bien en el procedimiento administrativo previo la Comisión hizo imputaciones relativas a la conformidad del Derecho español a la Directiva sobre los hábitats, a la amenaza existente para especies animales diferentes de las nutrias y a la caza con cepos, más tarde limitó el recurso a la amenaza para las nutrias derivada de la autorización de la caza mediante lazos. No obstante, estas objeciones no pueden poner en entredicho la admisibilidad del recurso. La necesaria identidad entre el procedimiento administrativo previo y el recurso no excluye que se acote el objeto del litigio.¹⁰

23. Sin embargo, del conjunto de las objeciones relativas a las autorizaciones concedidas y del abandono de algunas imputaciones deduce el Gobierno español que el procedimiento administrativo previo adolece en su totalidad de notables irregularidades. En vez de determinar el objeto de litigio en el escrito de requerimiento, la Comisión utilizó el procedimiento administrativo previo para definir paulatinamente el objeto del recurso.

24. Mediante su alegación, el Gobierno español soslaya, sin embargo, la función y el mecanismo del procedimiento administrativo previo con arreglo al artículo 226 CE.

Es correcto que la invitación a presentar observaciones –el «escrito de requerimiento»– debe delimitar el objeto del litigio.¹¹ Asimismo, la Comisión tiene el deber de definir en el dictamen motivado con exactitud las imputaciones que previamente formuló de manera más global en el escrito de requerimiento y que mantiene contra el Estado miembro correspondiente, tras haber tenido conocimiento de las observaciones que éste, en su caso, haya presentado, con arreglo al artículo 226 CE, párrafo primero.¹² Como ya se ha expuesto, lo anterior no excluye, sin embargo, que se restrinja el objeto del litigio, ni que se amplíe a otras medidas de igual naturaleza a las denunciadas. Antes bien, es una función central del procedimiento administrativo previo concretar las imputaciones, que al principio del procedimiento aún son de naturaleza relativamente general, e identificar los puntos que no seguirán siendo investigados.

25. Por otra parte, el Gobierno español opina que el escrito de recurso no cumple los requisitos del artículo 44, apartado 1, letra c), del Reglamento de Procedimiento. Probablemente se refiere al artículo 38, apartado 1, letra c), del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia, según el cual la demanda debe contener la cuestión objeto del litigio y la exposición sumaria de los motivos invocados.¹³ Esta exposición debe ser suficientemente clara y precisa para permitir a la parte demandada

10 — Sentencias de 16 de septiembre de 1997, Comisión/Italia (C-279/94, Rec. p. I-4743), apartado 25; de 11 de julio de 2002, Comisión/España (C-139/00, Rec. p. I-6407), apartado 19, y de 14 de julio de 2005, Comisión/Alemania (C-433/03, Rec. p. I-6985), apartado 28.

11 — Sentencia de 15 de febrero de 2001, Comisión/Francia (C-230/99, Rec. p. I-1169), apartado 31.

12 — Sentencia de 24 de junio de 2004, Comisión/Países Bajos (C-350/02, Rec. p. I-6213), apartado 21.

13 — El artículo 44, apartado 1, letra c), del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Primera Instancia contiene una norma de idéntico tenor y a la jurisprudencia de este Tribunal hace referencia el Gobierno español en este contexto.

preparar su defensa y al Tribunal de Justicia ejercer su control. De ello se desprende que los elementos de hecho y de Derecho en los que se basa un recurso deben deducirse de modo coherente y comprensible del propio texto del escrito de interposición del recurso.¹⁴

28. En resumen, procede declarar la inadmisibilidad del recurso en la parte en que se refiere a la autorización de 24 de mayo de 2001 relativa al coto de caza AV-10.198, en Mediana de Voltoya (Ávila). El recurso es admisible en todo lo demás.

B. Fundamentos de Derecho

26. En el presente asunto, el escrito de recurso cumple dichos requisitos. La Comisión recurre contra tres autorizaciones identificadas de modo concreto, aduciendo que infringen el artículo 12, apartado 1, y el anexo VI de la Directiva sobre los hábitats al poner en peligro a la población de nutrias.

29. A continuación se ha de examinar si la autorización relativa a la caza del zorro mediante lazos en el coto privado de caza SA-10.328, en Aldeanueva de la Sierra (Salamanca), infringe el artículo 12, apartado 1, y el anexo VI, de la Directiva sobre los hábitats.

27. Por último, el Gobierno español alega que el recurso es inadmisibile por falta de fundamentación. Esta objeción sería fundada si la Comisión no invocase una vulneración del Derecho comunitario. Sin embargo, la Comisión afirma en este caso que España ha infringido el artículo 12, apartado 1 y el anexo VI de la Directiva sobre los hábitats — es decir, disposiciones del Derecho comunitario—. En realidad, el Gobierno español critica la fundamentación del recurso. Pues bien, no es ésta una cuestión de admisibilidad, sino de fundamentación del recurso. Por consiguiente, esta alegación tampoco puede prosperar.

1. Sobre el anexo VI de la Directiva sobre los hábitats

30. El anexo VI de la Directiva sobre los hábitats contiene una lista de métodos y medios de captura, sacrificio y modos de transporte prohibidos. Respecto a los mamíferos, la letra a), décimo guión, de dicho anexo menciona qué trampas no se consideran selectivas en su principio o en sus condiciones de empleo.

31. Los métodos y medios enumerados no están prohibidos de modo categórico y en todo caso, sino sólo con arreglo a lo

¹⁴ — Sentencia de 9 de enero de 2003, Italia/Comisión (C-178/00, Rec. p. I-303), apartado 6.

dispuesto en el artículo 15 de la Directiva sobre los hábitats. Este precepto es el único de la Directiva sobre los hábitats que hace referencia al anexo VI. Prohíbe el empleo de todos los medios no selectivos, en particular, los mencionados en el anexo VI, letra a), por lo que respecta a la captura o sacrificio de las especies de fauna silvestre enumeradas en el anexo V, letra a), y cuando se trate de excepciones con arreglo al artículo 16, aplicadas a la recogida, la captura o el sacrificio de especies enumeradas en el Anexo IV, letra a). Aun en estos casos, sólo quedan prohibidos los medios no selectivos que puedan provocar la desaparición a nivel local de las poblaciones de dichas especies, o perjudicar gravemente su tranquilidad.

32. La autorización controvertida se refiere al zorro, que no se incluye ni en el anexo IV, letra a), ni en el anexo V de la Directiva sobre los hábitats. Por tanto, no se le aplica la prohibición relativa a los medios no selectivos. Por estas razones, no procede declarar que se haya infringido el anexo VI de la Directiva sobre los hábitats.

2. Sobre el artículo 12, apartado 1, de la Directiva sobre los hábitats

33. Se ha de examinar si la autorización infringe el artículo 12, apartado 1, de la Directiva sobre los hábitats. Con arreglo a él, los Estados miembros tienen la obligación de instaurar un sistema de protección rigurosa de las especies animales que figuran en el

anexo IV, letra a), en sus áreas de distribución natural. Según el artículo 12, apartado 1, letra a), ese sistema debe prohibir cualquier forma de captura o sacrificio deliberados de especímenes de dichas especies en la naturaleza.

34. En cuanto al alcance de la prohibición establecida en el artículo 12, apartado 1, letra a), se ha de aclarar que el concepto de deliberado que allí se emplea hace referencia tanto a la captura como al sacrificio de los animales protegidos. En cambio, la versión francesa, que utiliza el término «intentionnelle» en singular, sólo se refiere al sacrificio; a pesar de ello, de las demás versiones lingüísticas en las que se adoptó la Directiva en cuestión se desprende lo primero: en español, alemán, griego y portugués «deliberado» se refiere, sin duda alguna, a ambos actos. En inglés, neerlandés y danés, se podría entender «deliberado» sólo respecto a la captura o bien a ambos actos. Únicamente la versión italiana permite una interpretación análoga a la francesa, pero también permite entender «deliberado» referido a ambos actos. Por otra parte, se ajusta más al Convenio de Berna, que ha sido aplicado en la Comunidad mediante la Directiva sobre los hábitats y la Directiva Aves,^{15 16} consi-

15 — Directiva 79/409/CEE del Consejo, de 2 de abril de 1979, relativa a la conservación de las aves silvestres (DO L 103, p. 1; EE 15/02, p. 125).

16 — Informe sobre el Convenio relativo a la conservación de la vida salvaje y del medio natural en Europa (1997-1998) (Artículo 9/2) (presentado por la Comisión Europea) [SEC (2001) 515 def.]. Véase, asimismo, la Resolución del Consejo de las Comunidades Europeas y de los Representantes de los Gobiernos de los Estados miembros reunidos en el seno del Consejo, de 19 de octubre de 1987, relativa a la continuación y aplicación de una política y de un programa de acción de las Comunidades Europeas en materia de medio ambiente (1987-1992) (DO C 328, p. 1), apartado 5.1.6. La sentencia de 13 de febrero de 2003, Comisión/Luxemburgo (C-75/01, Rec. p. I-1585), apartado 57, no se opone a que se tome en consideración dicho Convenio, dado que el Tribunal de Justicia declaró en ella que la adaptación del Derecho interno al mencionado Convenio no basta para considerarlo adaptado a la Directiva sobre los hábitats en la medida en que el Convenio imponga normas menos estrictas que la Directiva.

derar, gramaticalmente, que «deliberado» se refiere a ambos actos.

35. Por lo tanto, procede analizar si la autorización es compatible con el sistema de protección rigurosa exigido por el artículo 12, apartado 1, de la Directiva sobre los hábitats, sistema que debe prohibir la captura deliberada y el sacrificio deliberado de nutrias.

a) Sobre el daño «deliberado» a las nutrias

36. La autorización sería incompatible con el artículo 12, apartado 1, de la Directiva sobre los hábitats desde el mismo momento en que se provocase deliberadamente¹⁷ cualquier daño a las nutrias cuando se pusiese en práctica la autorización.

37. En Derecho penal alemán, *deliberado* presupondría que la muerte o la captura de

especies animales protegidas constituyen la *finalidad* del acto. En sentido análogo se muestran el francés *intentionnelle* y el inglés *deliberate*. A la hora de efectuar una interpretación ha de concederse especial importancia a estas versiones lingüísticas dado que el Convenio de Berna coincide con la Directiva sobre los hábitats. El término francés *intentionnelle* en ella empleado corresponde a *intention*, palabra que expresa el dolo en Derecho penal francés.¹⁸ En Derecho francés, el dolo presupone tanto el conocimiento como la voluntad de realizar el hecho. En cambio, el dolo eventual (*dolus eventualis*, *dol éventuel*: conocimiento del resultado del acto y aceptación consentida) no se equipara al dolo si no es expresamente por la ley.¹⁹ El inglés *deliberate* no posee en el lenguaje jurídico un significado análogo. El término inglés correspondiente al dolo alemán es el de *intention*. No obstante, *deliberate* también debería implicar los elementos de conocimiento y voluntad.

38. Con arreglo a esta interpretación literal –principalmente guiada por los conceptos jurídico-penales de esos términos– del artículo 12, apartado 1, letra a), de la Directiva sobre los hábitats sólo se deberían prohibir los actos que se efectúen con conocimiento del daño que se causa a las especies protegidas y con la voluntad de causarlo. En la práctica, estas prohibiciones se aplicarían sólo a unos pocos actos

17 — El concepto de «deliberado» no sólo es importante para los actos prohibidos en virtud del artículo 12, apartado 1, letras a) a c), de la Directiva sobre los hábitats, en relación con los animales protegidos con arreglo al anexo IV, letra a). También el artículo 5 de la Directiva Aves prohíbe, respecto a las aves autóctonas de Europa, darles muerte o captura de forma intencionada [letra a)], o perturbarlas de forma intencionada, en particular durante el período de reproducción y de crianza, en la medida en que la perturbación tenga un efecto significativo en cuanto a los objetivos de la Directiva Aves [letra d)], así como destruir o dañar de forma intencionada sus nidos y sus huevos y quitar sus nidos [letra b)].

18 — Véase el artículo 121-3, apartado 1, del *Code pénal* francés.

19 — Véase el artículo 121-3, apartado 2, del *Code pénal* francés. En él se tipifica el dolo eventual en el supuesto de poner en peligro a sabiendas a otras personas.

directamente dirigidos contra especies animales protegidas, por ejemplo, la caza, la lucha contra los daños producidos por los animales o el maltrato de animales.

39. Por otra parte, la Resolución 1/89, de 9 de junio de 1989,²⁰ del Comité permanente del Convenio de Berna apoya una interpretación amplia, en determinadas circunstancias, de los conceptos *intentionnelle/deliberate* de dicho Convenio. Respecto a las zonas de reproducción y de reposo en virtud del artículo 6, letra b), del Convenio, debe entenderse dichos términos en el sentido de que también incluyen los actos que no se realicen con la finalidad de dañar las zonas de reproducción y de reposo, sino sólo a sabiendas de que probablemente den lugar a esos daños.

40. Desde un punto de vista sistemático, se ha de tomar en consideración que el sistema de protección rigurosa exigido en el artículo 12, apartado 1, de la Directiva sobre los hábitats se ve completado por el artículo 12, apartado 4, de la Directiva sobre los hábitats y por la Directiva 2004/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, sobre responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales,²¹ en especial su artículo 5.

20 — Disponible en la web del Consejo de Europa: <http://www.coe.int>.

21 — DO L 143, p. 56.

41. El artículo 12, apartado 4, de la Directiva sobre los hábitats prevé que los Estados miembros controlen las capturas accidentales y los sacrificios accidentales de ejemplares de las especies animales protegidas y, en su caso, tomen medidas de conservación específicas.²²

42. Con arreglo al artículo 5 de la Directiva 2004/35, hay que evitar los daños previsibles a las especies protegidas cuando produzcan efectos adversos significativos en la posibilidad de alcanzar o de mantener el estado favorable de conservación de dichas especies. Por consiguiente, ha de tratarse normalmente de sucesos que afecten a un gran número de ejemplares. Esta obligación se aplica en principio a las actividades profesionales cuando intervenga dolo o imprudencia, e incluso con independencia de ello tratándose de determinadas actividades —en su mayoría industriales.

43. El Tribunal de Justicia ha examinado el concepto de deliberado en el marco del artículo 12, apartado 1, de la Directiva sobre los hábitats con ocasión del procedimiento por incumplimiento relativo a la tortuga marina protegida *Caretta caretta*.²³ Esta

22 — Como ejemplo de ese tipo de medidas de conservación, que, en un caso atípico, se deben a la Comunidad, se puede citar el Reglamento (CE) n° 812/2004 del Consejo, de 26 de abril de 2004, por el que se establecen medidas relativas a las capturas accidentales de cetáceos en la pesca y se modifica el Reglamento (CE) n° 88/98 (DO L 150, p. 12; rectificación en DO L 185, p. 4). La Comunidad tuvo que adoptar dichas normas dado que tiene competencia exclusiva en el ámbito de la pesca.

23 — Sentencia de 30 de enero de 2002, Comisión/Grecia (C-103/00, Rec. p. I-1147). Véase, asimismo, la sentencia de 17 de septiembre de 1987, Comisión/Alemania (412/85, Rec. p. 3503), apartados 14 y 15, según los cuales la intención de uso del suelo, por ejemplo, en la agricultura, no excluye, al mismo tiempo, matar o capturar aves intencionadamente en el sentido del artículo 5 de la Directiva sobre las aves, destruir o dañar sus nidos y huevos, así como perturbarlos intencionadamente.

especie necesitada de una rigurosa protección se reproduce en sólo unas pocas playas del Mediterráneo. Las principales playas se ubican en el golfo de Laganas, en la isla griega de Zákynthos. El uso de dichas playas por las tortugas como zonas de cría se ve perjudicado por la circulación de ciclomotores por las playas, la existencia de tumbonas y de sombrillas, así como las construcciones ilegales, y la circulación de hidropedales y pequeñas embarcaciones en la zona marítimo-costera. Así pues, dichas actividades se prohibían mediante carteles de prohibición.

44. Dado que la Comisión comprobó, en varias visitas a la isla, que esas perturbaciones se producían a gran escala, interpuso un recurso para que se declarase que Grecia había infringido el artículo 12, apartado 1, de la Directiva sobre los hábitats.

45. El Abogado General Léger opinó, en sus conclusiones sobre dicho asunto, que la utilización de ciclomotores, la colocación de tumbonas y sombrillas y las construcciones ilegales eran deliberados y podían perturbar a la especie en cuestión en un período en el que, en virtud del Derecho comunitario, debía recibir una especial protección.²⁴ De este modo, relacionó la intencionalidad del implicado en cada caso, en primer lugar, con su comportamiento correspondiente, y no con el daño a los animales.

46. Sin embargo, no me convence esa opinión. El concepto de deliberado del artículo 12, apartado 1, letras a) y b), de la Directiva sobre los hábitats hace referencia a los daños a las especies animales protegidas, que necesitan ser prohibidos. Quedaría casi desnaturalizado si bastase con que se ocasionase un daño sólo a raíz de un acto guiado por algún tipo de intención. Por otra parte, se privaría prácticamente de eficacia a las disposiciones de protección complementarias del artículo 12, apartado 4, de la Directiva sobre los hábitats y del artículo 5 de la Directiva 2004/35, si se prohibiese *cualquier* daño comprendido en el artículo 12, apartado 1, letras a) y b), de la Directiva sobre los hábitats, sólo cuando lo provocase un acto deliberado.

47. La sentencia se basó en otro concepto de deliberado. Dado que, *a pesar* de los carteles de prohibición existentes, las motocicletas circulaban por la playa y había zonas de amarre para las embarcaciones, el Tribunal de Justicia consideró que estas circunstancias constituían una perturbación deliberada de las tortugas marinas durante el período de reproducción en el sentido del artículo 12, apartado 1, letra b), de la Directiva sobre los hábitats.²⁵

48. Se podría entender esta conclusión en el sentido de que un acto ya es deliberado cuando quien actúa debía haber sabido, en las circunstancias del caso concreto, que su comportamiento constituía una amenaza

24 — Conclusiones de 25 de octubre de 2001 en el asunto Comisión/Grecia, citado en la nota 23, punto 57.

25 — Sentencia Comisión/Grecia, citada en la nota 23, apartado 36.

para especies protegidas. De este modo, la mera imprudencia constituiría ya un acto deliberado en el sentido del artículo 12, apartado 1, de la Directiva sobre los hábitats.

49. Sin embargo, no se puede admitir que el Tribunal de Justicia haya querido ampliar el concepto de deliberado a tal punto que la intencionalidad exista con independencia de la voluntad de quien actúa. En las tres versiones lingüísticas analizadas, el concepto de deliberado contiene un fuerte elemento volitivo. En consecuencia, la exposición de los hechos debe entenderse en el sentido de que debía presumirse que, a la vista de los carteles de advertencia los usuarios de las motocicletas y de las embarcaciones sabían que podían ser una amenaza para las tortugas. De este conocimiento se deduce, a la vez, que asumían, al menos, el riesgo de dañar a las tortugas protegidas. Por lo tanto, el criterio para determinar la intencionalidad consiste en saber si, a pesar de conocer la amenaza a las especies animales protegidas, se asume dicho riesgo.

50. Restringir el concepto de intencionalidad a su significado penal sería contradictorio con el concepto de «sistema de protección rigurosa», que debe hacerse realidad a través de las prohibiciones establecidas en el artículo 12, apartado 1, de la Directiva sobre los hábitats. Un sistema de protección que prohíba la muerte, captura o perturbación de especies de interés comunitario únicamente en los escasos supuestos de actos directamente dirigidos contra esas especies, y que, por otro lado, permita asumir consciente-

mente el riesgo de dañar a dichas especies en otros numerosos supuestos, no puede ser definido como «riguroso».

51. A diferencia de la interpretación propuesta por el Abogado General Léger, la interpretación del Tribunal de Justicia tampoco conduce a una relegación del artículo 12, apartado 4, de la Directiva sobre los hábitats y de la Directiva 2004/35.

52. Así interpretada la intencionalidad, el artículo 12, apartado 4, de la Directiva sobre los hábitats comprende efectivamente los casos en que no se asume el riesgo para las especies protegidas. Las posibles medidas de protección que se necesitan pueden consistir, en particular, en conseguir concienciar del riesgo al público mediante su información y advertencia.

53. En cuanto a la Directiva 2004/35, la protección del artículo 5 en relación con los daños que han de evitarse es más restringida, aunque netamente mayor por lo que se refiere a los necesarios elementos subjetivos. Solamente han de evitarse efectos adversos significativos en la posibilidad de alcanzar o de mantener el estado favorable de conservación, mientras que las prohibiciones del artículo 12, apartado 1, también se aplican a daños que tengan efectos menos intensos, porque sólo afectan a ejemplares singulares. El deber de prevención de la Directiva 2004/35 se aplica, en principio, también a los comportamientos imprudentes, e incluso

con independencia de la intencionalidad o de la imprudencia en determinadas actividades —esencialmente, industriales—. La interpretación del concepto de intencionalidad hecha por el Tribunal de Justicia evita, así, que exista una laguna entre la protección de los ejemplares singulares a través del artículo 12 de la Directiva sobre los hábitats y la de poblaciones completas mediante la Directiva 2004/35, y deja aún a la Directiva 2004/35 un ámbito de aplicación propio.

54. Por consiguiente, se debe presumir que existe un daño deliberado de especies animales protegidas cuando el daño resulta del acto de una persona que sabía la amenaza que suponía para los animales protegidos y asumió este riesgo.

55. Esta definición de intencionalidad da cabida también a la tesis de la Comisión. En su opinión, cuando se demuestra la presencia de la nutria en una zona, no se puede considerar que la caza con medios no selectivos no es una caza deliberada de especies protegidas. La referencia al zorro es un mero formalismo.

56. De ese modo, la Comisión se basa en el riesgo objetivo ligado a la utilización de métodos de caza no selectivos. De lo cual se

desprende implícitamente la aceptación consciente del riesgo de dañar especies animales protegidas. Ahora bien, sólo se admite esta conclusión si los cazadores tienen conocimiento de la presencia de ejemplares de esa especie en las áreas de efectividad de los correspondientes métodos de caza.

57. No obstante, en el presente asunto no existen suficientes indicios de que los cazadores conociesen la amenaza que representaba para las nutrias la colocación de los lazos. Mientras que era de conocimiento general que las playas de Zákynthos son uno de los pocos lugares de cría de la tortuga *Caretta caretta* en el Mediterráneo, en el presente caso las partes aún discuten sobre la presencia de la nutria en los cotos de caza controvertidos. En el procedimiento administrativo la Comisión todavía hablaba de la nutria como una de las especies afectadas y ponía en primer plano, sobre todo, al lince ibérico (*Lynx pardinus*). Por lo tanto, hasta que se pruebe lo contrario, no es posible imputar a los cazadores el hecho de que sabían de la presencia de la nutria en sus áreas de caza y, por tanto, de la amenaza que éstas corrían.

58. Por otra parte, en las playas de Zákynthos existían carteles que prohibían expresamente los actos controvertidos. En cambio, en el presente caso, la colocación de lazos estaba incluso autorizada. En consecuencia, los cazadores debían presumir que no iban a infringir ninguna disposición jurídica.

59. Por consiguiente, no se puede calificar de deliberado el daño que los lazos puedan llegar a causar a las nutrias.

b) Sobre la exigencia de autorización

60. También resulta dudoso que una autorización estatal sea compatible con el sistema de protección rigurosa del artículo 12, apartado 1, de la Directiva sobre los hábitats, sólo porque los actos autorizados no infringen necesariamente las prohibiciones expresamente establecidas en las letras a) a d).

61. También a este respecto la sentencia sobre la tortuga *Caretta caretta* contiene indicaciones de gran valor. Según dicha sentencia, Grecia también incumplió el artículo 12 de la Directiva sobre los hábitats porque las medidas locales de protección de Zákynthos no eran suficientes para asegurar la protección eficaz de las tortugas en el período de reproducción.²⁶ Por otra parte, se condenó a Grecia porque no había aplicado la normativa existente para la protección de la tortuga de modo eficaz contra las continuas infracciones.²⁷

62. Por consiguiente, los Estados miembros no pueden limitarse a establecer prohibiciones generales inspiradas en el tenor del artículo 12, apartado 1, de la Directiva sobre los hábitats. Antes bien, tienen que adoptar y aplicar, en determinadas circunstancias, también normas especiales, para conservar a una especie protegida en un determinado lugar si este lugar es de extrema importancia para la conservación de la especie y ésta corre un riesgo especial en él.²⁸

63. Aunque en el presente asunto la Comisión no exige que se establezca o que se apliquen ese tipo de medidas locales de protección para la conservación de la nutria, sí impugna la autorización de la caza mediante lazos.

64. Sin embargo, incluso si los Estados miembros pueden tener la obligación de adoptar y aplicar medidas de protección de carácter local, especial y activo, para las especies protegidas, tienen que tomar aún más en consideración, en el marco de su facultad de autorización, si las medidas autorizadas perjudican a las especies animales protegidas.

65. Esta aplicación preventiva del artículo 12, apartado 1, de la Directiva sobre los hábitats

26 — Sentencia Comisión/Grecia, citada en la nota 23, apartados 27 y ss.

27 — Sentencia Comisión/Grecia, citada en la nota 23, apartado 39.

28 — En el asunto Comisión/Grecia, relativo a la «*Vipera schweizeri*» (C-518/04, comunicación en el DO 2005, C 57, p. 15), el Tribunal de Justicia tendrá que abordar la interpretación realizada a ese respecto en la sentencia Comisión/Grecia, citada en la nota 23.

no puede depender de que la persona actuante en cada caso dañe deliberadamente a los animales protegidos. Antes bien, lo determinante es si las autoridades competentes tienen que presumir que el acto autorizado provocará los daños que deben prohibirse con arreglo al artículo 12, apartado 1, de la Directiva sobre los hábitats. De ser así, la autorización de que se trate sólo puede concederse en virtud de las excepciones previstas en el artículo 16 de la Directiva sobre los hábitats. En caso contrario las autoridades competentes estarían infringiendo las prohibiciones del artículo 12, apartado 1, de la Directiva sobre los hábitats.

66. Esta obligación de las autoridades competentes no requiere dolo en el sentido jurídico-penal. El elemento subjetivo del dolo no se aplica a las autoridades. Antes bien, éstas tienen que hacer uso de los más adelantados conocimientos científicos disponibles.²⁹ En determinadas circunstancias, puede ser necesario recabar más información para aplicar a casos concretos información general.

67. Por consiguiente, se ha de examinar si las autoridades españolas podían presumir, al

autorizar la caza mediante lazos sin proceder a más averiguaciones, que no se causaría daño alguno a las nutrias.

68. Para analizar esta cuestión procede considerar la totalidad de los documentos aportados ante el Tribunal de Justicia. Ciertamente, el Gobierno español alega expresamente, por primera vez, en el escrito de duplica, que los arroyos representados en el mapa cartográfico del coto de caza SA-10.328 de Aldeanueva de la Sierra, no suelen llevar agua, pero esta afirmación no constituye un medio de prueba cuya extemporaneidad requiera fundamentación alguna con arreglo al artículo 42, párrafo primero, del Reglamento de Procedimiento. Antes bien, el Gobierno español ya expuso en su carta de respuesta al escrito de requerimiento que la presencia de la nutria era improbable dadas las características del terreno. Con dicha observación se da un indicio de la desecación de los cursos de agua. Por otra parte, la Comisión mencionó los arroyos de que se trata por primera vez en su escrito de réplica.

69. En cuanto a las publicaciones presentadas por el Gobierno español con su escrito de duplica y por la Comisión tras concluir el procedimiento escrito, no se trata de medios de prueba propiamente dichos. Sólo constituyen indicios de hechos de conocimiento público, que sustentan las tesis respectivas de las partes.

29 — Véanse las sentencias de 17 de enero de 1991, Comisión/Italia, relativa a los «Períodos de caza» (C-157/89, Rec. p. I-57), apartado 15; de 19 de mayo de 1998, Comisión/Países Bajos, relativa a la «Lista IBA» (C-3/96, Rec. p. I-3031), apartados 69 y 70, y de 9 de diciembre de 2004, Comisión/España, relativa a las «Cantidades cazadas» (C-79/03, Rec. p. I-11619), apartado 41.

70. Tras el examen de estas pruebas, corresponde a la Comisión esclarecer las dudas que aún persistan, dado que en los procedimientos por incumplimiento tiene que ser ella quien pruebe la vulneración del Derecho comunitario.³⁰

71. Las partes discrepan sobre si hay o no nutrias en el coto de caza SA-10.328. La Comisión se basa en un listado estándar elaborado por las autoridades españolas para una propuesta de inclusión de una zona española en la Red Natura 2000, la zona de «Quilamas». Según éste, la nutria tiene presencia en las zonas propuestas. «Quilamas» tiene una extensión superior a 10.000 hectáreas. El coto de caza se ubica en las proximidades inmediatas del noroeste de dicha zona, pero los mayores cursos de agua de «Quilamas», por ejemplo, el «arroyo de las Quilamas», parecen desembocar en el sureste. Entre esas corrientes fluviales y el coto de caza se alcanzan cadenas montañosas con una diferencia de altura de cientos de metros.³¹ Por lo tanto, es improbable que nutrias pertenecientes a las poblaciones de dicho sistema hidrográfico se adentren en el coto de caza.

72. La Comisión señala, asimismo, que el arroyo Mina atraviesa el coto y que los arroyos Zarzosa y Media corren en sus

cercanías. Aparentemente, estos arroyos forman parte del sistema fluvial occidental de Quilamas, en el que también se ha probado la presencia de la nutria.³² Frente a la tesis de la Comisión, el Gobierno español opone, sin que le sea discutido, que esos arroyos se secan regularmente. A este respecto, de los estudios presentados se desprende que, si bien las nutrias utilizan en ocasiones los arroyos estacionales, en principio, apenas lo hacen.³³

73. Según lo anterior, aunque los datos conocidos no permiten excluir la presencia de nutrias en el coto de caza, resulta más bien improbable.

74. Para la apreciación de los riesgos ligados a la autorización de la caza mediante lazo, se debía tener en cuenta, junto a la probable presencia de la nutria, el riesgo objetivo del

30 — Véase la sentencia de 20 de octubre de 2005, Comisión/Reino Unido (C-6/04, Rec. p. I-9017), apartado 75 y la jurisprudencia citada en él.

31 — Véase el mapa en <http://www.dipsanet.es/provin/MapaSalamanca2003.pdf>.

32 — Lizana, M., y otros: «Salamanca», Ruiz-Olmo, J., y Delibes, M., *La nutria en España ante el horizonte del año 2000*, Barcelona-Sevilla-Málaga, SECEM, 1998, p. 118.

33 — Lizana, M., y otros, Ruiz-Olmo, J., y Delibes, M., *op. cit.*, p. 118. En la página 215 de la misma obra, sus autores destacan que en muchas partes de España se observa cada día más la utilización de cauces estacionales por parte de las nutrias.

método de caza y la importancia de los eventuales daños.

lizado, después de pasar por un período de fuerte retroceso.³⁷

75. Frente a la tesis del Gobierno español, existe de hecho un riesgo de que la nutria caiga atrapada en el lazo y sufra lesiones mortales.³⁴ Sin embargo, el Gobierno español hace referencia a una obra publicada en la que se llega a la conclusión de que es relativamente improbable que se capture a nutrias en trampas sobre terreno sólido.³⁵ Aparentemente, es mucho más frecuente que las nutrias sean arrolladas por vehículos a motor o que se ahoguen en nasas y otras artes de pesca análogos.³⁶ La colocación de los lazos en presencia de personal cualificado y la prohibición de colocarlos en zonas de ribera reducen aún más el riesgo derivado de los lazos.

77. En resumen, procede declarar, por tanto, que la propia presencia de la nutria en el coto de caza SA-10.328 es poco probable. Además, el riesgo para las nutrias que, eventualmente, se adentren en dicho coto es más bien bajo. Si, por último, se capturase efectivamente a alguna nutria, habría que lamentarlo, pero no supondría un daño significativo a la vista del estado de conservación de las poblaciones de nutria en Salamanca.³⁸ En consecuencia, sobre la base de las informaciones de que dispone el Tribunal de Justicia, se ha de deducir que las autoridades competentes en materia de caza podían presuponer, sin necesidad de realizar otras indagaciones, que la autorización de la caza mediante lazo no perjudicaría a las nutrias.

76. Por otra parte, parece ser pacífico que la población de nutrias en Salamanca —como también en las demás regiones de España y otras partes de Europa— se halla actualmente en aumento, o al menos, que se ha estabi-

c) Conclusiones

78. Por consiguiente, no se puede declarar que España haya incumplido el artículo 12, apartado 1, de la Directiva sobre los hábitats. Así pues, procede desestimar el recurso.

34 — Véase la noticia publicada por BBC el 3 de mayo de 2005, relativa a la muerte de una nutria atrapada en un lazo: http://news.bbc.co.uk/2/hi/uk_news/england/cornwall/4511053.stm, y el informe de 3 de mayo de 2003 del International Otter Survival Fund (<http://www.otter.org/Update.html>), relativo a la muerte de una nutria a causa de una crisis cardíaca tras horas de lucha por escapar de un lazo.

35 — Palazón, S. y Ruiz-Olmo, J.: «Experiencias de captura in vivo de pequeños y medianos carnívoros en hábitats riparios del norte de España», *II Jornadas Españolas de Conservación y Estudio de Mamíferos*, 1995, p. 67.

36 — Véase Saavedra y otros, *V Jornadas de la Sociedad Española de Conservación y Estudio de Mamíferos*, 2001, p. 125.

37 — Ruiz-Olmo, J., y Delibes, M., *op. cit.*, pp. 212 y 213.

38 — De ese modo, la nutria se diferencia, por ejemplo, de la tortuga marina *Caretta caretta*, que en la actualidad sólo se reproduce en unas pocas playas del Mediterráneo, así como del lince ibérico, cuya presencia es extremadamente rara y sólo se encuentra en España.

V. Costas

79. A tenor del artículo 69, párrafo segundo, del Reglamento de Procedimiento del Tri-

bunal de Justicia, la parte que pierda el proceso será condenada en costas si así lo hubiera solicitado la otra parte. Puesto que el Gobierno español ha pedido que se condene en costas a la Comisión y al haber sido desestimados los motivos formulados por ésta, procede condenarla en costas.

VI. Conclusiones

80. Por todo lo expuesto, propongo al Tribunal de Justicia que se pronuncie del modo siguiente:

- 1) Desestimar el recurso.

- 2) Condenar en costas a la Comisión.