

INFORME PARA LA VISTA presentado en el asunto C-355/90 *

I. Marco jurídico comunitario

La Directiva 79/409/CEE del Consejo, de 2 de abril de 1979, relativa a la conservación de las aves silvestres, tiene por objeto la protección, la administración y la regulación de todas las especies de aves que viven normalmente en estado salvaje en el territorio europeo de los Estados miembros. La Directiva se aplica no sólo a las aves sino también a sus huevos, nidos y hábitats. Según resulta de su exposición de motivos, la supervivencia y reproducción de determinadas especies de aves requieren medidas de conservación especiales con respecto a su hábitat y área de distribución y dichas medidas deben asimismo tener en cuenta las exigencias de protección de las especies migratorias.

II. Las características de las Marismas de Santoña

1. Las Marismas de Santoña están situadas en la parte oriental de la costa de Cantabria, en el norte de España; se forman con la confluencia de las rías de Limpias, Rada, Escalante, Argoños y del río Asón y abarcan terrenos de los términos municipales de Santoña, Argoños, Escalante, Bárcena de Cicero, Laredo y Colindres.

2. Las Marismas de Santoña constituyen un estuario situado en una bahía bien abrigada con una descubierta en marea baja de más de 3.500 hectáreas de limos desnudos o praderas. Topográficamente resultan de la evolu-

ción geomorfológica de un valle bajo, de inundación postglaciar, con la posterior evolución característicamente sedimentaria de este tipo de formaciones. Como todos los sistemas estuariales, está generado por la fusión de aguas marinas, el mar Cantábrico, y aguas dulces de las desembocaduras de los ríos, fundamentalmente por el aporte del río Asón.

3. El ecosistema de las Marismas de Santoña se compone de cinco rías confluyentes todas ellas en una formación de bahía que es la antesala al mar abierto propiamente dicho. Se trata de una zona cuasi cerrada en la que el agua dulce proveniente de tierra firme se mezcla con el agua salada de las mareas.

Las condiciones físicas y químicas del estuario de las Marismas de Santoña condicionan la existencia de una fauna de invertebrados que, a su vez, constituye el alimento de base de una gran cantidad de aves acuáticas. Las Marismas de Santoña figura entre las zonas húmedas españolas de importancia internacional para las aves acuáticas.

III. Los datos ornitológicos de las Marismas de Santoña

1. Por lo que se refiere a la fauna, las Marismas de Santoña se caracterizan por la presen-

* Lengua de procedimiento: español.

cia de un contingente de aves que, bien residentes habituales del estuario, bien venidas de diversos puntos de la geografía europea, se reúnen en un número que oscila, a lo largo de la temporada, entre las quince mil y las veinte mil aves, correspondientes a unas cien especies diferentes.

2. A lo largo de los últimos años, se ha censado en las Marismas de Santoña la presencia de las siguientes especies incluidas en el Anexo I de la Directiva 79/409/CEE, y en particular de la *espátula*:

Gavia arctica, *Gavia Immer*, *Phalacrocorax carbo sinensis*, *Egretta garzetta*, *Ciconia nigra*, *Platalea Leucorodia*, *Pandion Haliaeetus*, *Circus aeruginosus*, *Porzana parva*, *Himantopus*, *Recurvirostra avosetta*, *Pluvialis apricaria*, *Philomachus pugnax*, *Sterna caspia*, *Sterna sandvicensis*, *Sterna albifrons*, *Childonias niger*, *Alcedo atthis*, *Acrocephalus paludicola*.

3. Además, las Marismas de Santoña son de gran importancia para la invernada o como refugio de paso durante las migraciones de otra serie de aves acuáticas, no incluidas en el Anexo I de la Directiva. De este modo, la mencionada zona acoge regularmente las siguientes especies de aves acuáticas:

Podiceps nigricollis, *Ardea cinerea*, *Numenius phaeopus*, *Numenius arquata*, *Charadrius hiaticula*, *Haematopus ostraiegus*, *Calidris canutus*, *Anas platyrhynchos*, *Anas penelope*, *Pluvialis squatarola*, *Calidris alpina*, *Tringa nebularia*, *Limosa lapponica*, *Melanitta nigra*.

4. Según los datos científicos relativos a los movimientos migratorios de la espátula procedente de los Países Bajos a través de la península ibérica, la migración postnupcial se produce fundamentalmente en septiembre y a principios de octubre. La mayoría de las aves penetran en la península por el golfo de Vizcaya para después proseguir a lo largo de las costas cantabroatlánticas, o cruzarla en dirección suroeste. Los principales movimientos prenupciales se observan de febrero a abril, con un máximo de individuos en marzo.

IV. El régimen jurídico de las Marismas de Santoña

1. Mediante el Decreto nº 30/1987, de 8 de mayo, sobre creación de los refugios nacionales de aves acuáticas de las Marismas de Santoña, las rías de La Rabia y Zapedo y el embalse del Ebro (*Boletín Oficial de Cantabria*, 22 de mayo de 1987, nº 102, p. 1449), se otorgó un régimen de protección especial a las Marismas de Santoña.

2. En este Decreto, la delimitación del refugio nacional de las Marismas de Santoña es la siguiente:

Norte: playa de Berria (se incluye la misma).

Este: puente metálico de la carretera nacional Bilbao-Santander, en Treto, puente del Riego, monte Podrido, playa del Regatón, puntal de Santoña y carretera comarcal Gama a Santoña.

Oeste: carretera comarcal de Gama a Santoña, que pasa por Escalante y Argoños.

Sur: carretera nacional Bilbao-Santander, desde Gama al puente metálico, en Treto.

3. Los considerandos del Decreto precisan que las condiciones que reúnen las Marismas de Santoña hacen de esta zona húmeda la más importante de todo el litoral cantábrico y una de las más importantes de la península ibérica.

4. Según el artículo 2 del Decreto, el Servicio de Montes, Caza y Conservación de la Naturaleza, a petición de otros organismos oficiales o entidades de carácter científico o educativo, podrá autorizar en los refugios nacionales la realización de estudios o trabajos, así como la visita de los mismos y la observación de sus poblaciones faunísticas, estableciendo las condiciones que en cada caso procedan, a fin de no perturbar los fines de conservación de las especies.

5. Según el artículo 3 del Decreto, en estos tres refugios nacionales estará prohibido permanentemente el ejercicio de la caza. No obstante, cuando existan razones de orden biológico, técnico o cinegético, que aconsejen la captura o reducción de ejemplares de determinadas especies, el Servicio de Montes, Caza y Conservación de la Naturaleza podrá conceder las oportunas autorizaciones y fijar las condiciones aplicables en cada caso.

6. El artículo 4 del Decreto establece que el Servicio de Montes, Caza y Conservación de la Naturaleza realizará, dentro de los terre-

nos incluidos en dichos refugios, cuantas acciones sean necesarias para la conservación y mejora de los hábitats, para el mantenimiento, estudio y observación de las poblaciones animales y para la protección de sus lugares de cría o de nidificación.

V. Procedimiento administrativo previo

1. Por medio de varias quejas, la Comisión tuvo conocimiento de diversas medidas y actividades locales que, en su opinión, podían contaminar y deteriorar las Marismas de Santoña, pudiendo afectar a la conservación de las diferentes especies de aves silvestres, en concreto:

- La construcción de una nueva carretera entre Argoños y Santoña que atraviesa terrenos de marisma.
- La creación de zonas industriales en Laredo y Colindres en terrenos que forman parte de las Marismas de Santoña; el proyecto del Ayuntamiento de Colindres de rellenar los terrenos situados al lado de esta zona industrial; las obras de construcción y cierre de un dique que rodea la zona industrial y los terrenos situados a su alrededor.
- La concesión de un sector de marisma para la cría de almejas a asociaciones de pescadores y la presentación de otros proyectos de instalación de cultivos marinos en terrenos de marisma cerca de Santoña y en Bárcena de Cicero.
- Los Ayuntamientos de Santoña, Cicero, Laredo, Colindres, Escalante y Argoños

vierten sus aguas residuales en las Marismas de Santoña sin realizar ninguna depuración previa; los vertederos municipales de estos ayuntamientos originaron igualmente el vertido de productos de lixiviación en las marismas.

— Por la cantera de Montehano se vertieron en la zona de marisma los materiales de obras no utilizados.

2. Ante esta situación, la Comisión decidió incoar el procedimiento establecido en el artículo 169 del Tratado CEE contra el Reino de España por infracción de los artículos 3 y 4 de la Directiva 79/409/CEE. Mediante escrito de requerimiento de 18 de julio de 1988, la Comisión invitó al Gobierno español a presentar sus observaciones. En este escrito, la Comisión destacó los efectos negativos de diversos proyectos e intervenciones, en particular, el incremento del proceso de sedimentación de las Marismas de Santoña, la creciente desecación de los terrenos de marisma y la extensión de las superficies rellenadas en esta zona que alteran profundamente el volumen de agua renovada en cada ciclo de marea.

3. Mediante carta de 14 de febrero de 1989, las autoridades españolas indicaban que la Comunidad Autónoma de Cantabria ya había adoptado medidas para mejorar la protección de las Marismas de Santoña, como la declaración de la zona como refugio de caza, en virtud del Decreto nº 30/1987, de 8 de mayo, la elaboración de un itinerario didáctico en la bahía, el establecimiento de una red de observatorios ornitológicos y una propuesta de ley, en discusión en ese momento en la Asamblea Regional, sobre la declara-

ción de las Marismas de Santoña como refugio natural de interés nacional.

4. Por otra parte, en su respuesta, las autoridades españolas anunciaban una serie de medidas correctoras, es decir, un plan de rehabilitación de las Marismas de Santoña, que comprendía las siguientes medidas:

— La elaboración de un estudio de ordenación y protección del área de la bahía de Santoña, con carácter de estudio indicativo de usos del territorio.

— La puesta en marcha de un plan de gestión de residuos sólidos urbanos que permitirá hacer cesar los daños, así como la instalación de un vertedero controlado por la mancomunidad de municipios, que permite la recuperación de 500.000 m² de marisma cerrada por el dique de un antiguo vertedero.

— La elaboración de un Plan de Saneamiento Integral para la Bahía de Santoña y del río Asón con el fin de planificar el tratamiento de todas las aguas residuales urbanas e industriales vertidas en las marismas.

— La suspensión de los rellenos que venían realizándose con los estériles procedentes de la cantera de Montehano.

5. En lo que respecta a la construcción de la carretera de Argoños a Santoña, las autoridades españolas afirman en su respuesta que la construcción de dicha carretera era absoluta-

mente necesaria y que el proyecto previsto tenía menores repercusiones en el ecosistema que cualquier otro proyecto, dada la construcción de tres puentes que permiten la entrada del agua mareal en cada ciclo de marea. Además, estas autoridades destacaron que no se había podido comprobar que la zona atravesada por la carretera proyectada se utilizase por aves consideradas protegidas por razones de nidificación.

6. A pesar de esta respuesta, la Comisión consideró que las infracciones a la Directiva 79/409/CEE seguían existiendo puesto que las medidas comunicadas no aportaban la protección necesaria a las aves silvestres; a su juicio la declaración de la zona como Refugio de caza es únicamente una medida de protección parcial, dado que el mencionado Decreto no prevé ninguna medida de protección específica y se limita a prohibir la caza en la zona. Además, la Comisión señaló que las medidas previstas en la propuesta de ley sobre la declaración de las Marismas de Santoña como refugio natural de interés nacional no constituyen en sí mismas la protección o restablecimiento suficientes. Finalmente, la Comisión consideró que las restantes medidas correctoras anunciadas eran también inapropiadas y que constituían meros proyectos sin ninguna garantía de realización.

7. En consecuencia, la Comisión decidió continuar el procedimiento iniciado. De este modo, mediante carta de 27 de junio de 1989, la Comisión comunicó al Reino de España el dictamen motivado, por infracción de los artículos 3 y 4 de la Directiva 79/409/CEE, y le instó a adoptar las medidas necesarias para atenerse a dicho dictamen en el plazo de un mes a contar desde su notificación.

8. Las autoridades españolas contestaron al dictamen motivado de la Comisión mediante

carta de 28 de julio de 1989. En ella reiteran que, a su juicio, el Reino de España ha respetado las obligaciones impuestas por la Directiva 79/409/CEE y rechazan las imputaciones formuladas. A continuación, la Comisión decidió interponer el presente recurso.

VI. Fase escrita del procedimiento

1. El recurso de la Comisión se registró en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 30 de noviembre de 1990.

2. Visto el informe del Juez Ponente y oído el Abogado General, el Tribunal de Justicia decidió iniciar la fase oral sin previo recibimiento a prueba.

3. La Comisión solicita al Tribunal de Justicia que:

1) Declare que el Reino de España ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 5 y 189 del Tratado CEE

— al no haber tomado las medidas de mantenimiento y conservación según los imperativos ecológicos de los hábitats ni las medidas de restablecimiento de los biotopos destruidos en contra de lo dispuesto en el artículo 3 de la Directiva 79/409/CEE;

— al no haber clasificado las Marismas de Santoña como zona de protección especial, en contra de lo dispuesto en los apartados 1 y 2 del artículo 4 de dicha Directiva;

— al no haber tomado las medidas apropiadas para evitar la contaminación o el deterioro de los hábitats de las Marismas de Santoña, en contra de lo dispuesto en el apartado 4 del artículo 4 de la misma Directiva.

2) Condene en costas al Reino de España.

4. El *Reino de España* solicita al Tribunal de Justicia que:

1) Desestime el recurso por infundado.

2) Condene en costas a la Comisión.

VII. Motivos y alegaciones de las partes

1. *Sobre la interpretación de la Directiva*

La *Comisión* alega que los Estados miembros están obligados a cumplir las obligaciones establecidas en la Directiva dentro del plazo señalado por el artículo 18 de ésta. Dicho plazo se aplica igualmente a las obligaciones establecidas en los artículos 3 y 4 de la Directiva, así como a las situaciones en España.

La *Comisión* estima que las obligaciones contenidas en los artículos 3 y 4 de la Directiva no se excluyen en absoluto sino que son complementarias e interrelacionadas. Las medidas de preservación, mantenimiento y restablecimiento de los biotopos y de los hábitats contenidas en el artículo 3 son de aplicación general y se aplican a todas las aves mencionadas en la Directiva. Además de las medidas previstas en el artículo 3, para las especies mencionadas en el artículo 4, se aplican medidas de conservación especiales en cuanto a su hábitat. Así, por ejemplo, el restablecimiento de los biotopos destruidos es una de las exigencias del apartado 2 del artículo 3 de la Directiva; dicha exigencia no aparece expresamente mencionada en el artículo 4 de la Directiva. Sin embargo, no cabe la menor duda de que la exigencia del artículo 3 se aplica también a las aves mencionadas en el artículo 4, ya que estas últimas especies requieren una protección más elevada desde el punto de vista ambiental.

La *Comisión* añade que las disposiciones del Acta de adhesión de España a las Comunidades Europeas no contienen un plazo específico por lo que se refiere a las obligaciones contenidas en la Directiva. En consecuencia, las obligaciones contenidas en los artículos 3 y 4 de la Directiva se aplican en España desde la fecha de la adhesión.

El *Gobierno español* aduce que cada Estado miembro debe optar, en cada caso, por la adopción de una o varias de las medidas enumeradas para garantizar el resultado previsto, que es preservar, mantener o restablecer una diversidad y una superficie suficiente de hábitats para todas las especies de aves del artículo 1 de la Directiva. La Directiva impone a los Estados miembros una obligación de resultado, garantizar tal conservación de las aves silvestres, en este caso, a través de la creación de hábitats, pero nunca una obli-

gación precisa de medios técnicos delimitada en función de criterios científicos, de espacio y de tiempo.

Según el Gobierno español, las obligaciones de mantenimiento o restablecimiento de una diversidad y de una superficie suficiente de hábitats están contempladas únicamente en la medida en que sea esencial para la conservación de todas las especies de aves silvestres a que se refiere su artículo 1.

En opinión del Gobierno español, en la aplicación de las disposiciones de la Directiva, los Estados miembros se encuentran limitados por imperativos que resultan del necesario respeto a ciertos principios deducidos del Tratado o a limitaciones impuestas por la propia Directiva. En ausencia de unos plazos fijados por la Directiva, la actividad administrativa de protección ha de desplegarse paulatinamente. Además, las exigencias de protección de las aves deben ponderarse en función de imperativos económicos y siempre tras la realización de los correspondientes estudios técnicos.

El Gobierno español estima que corresponde a los Estados miembros elegir, entre las medidas de actuación que diseña la Directiva, las más adecuadas para alcanzar gradualmente los objetivos de ésta.

El Gobierno español igualmente sostiene que, en las tareas relativas a la protección de los hábitats, los Estados miembros se encuentran condicionados por otros imperativos; no hay actividad administrativa que pueda orientar su punto de mira en exclusiva a la protección del medio ambiente. En efecto, uno de los objetivos esenciales del Tratado es la mejora de las condiciones

socioeconómicas de los ciudadanos de la Comunidad.

El Gobierno español afirma que la ejecución por las autoridades nacionales y locales de las normas comunitarias en materia de medio ambiente está indirectamente vinculada a la existencia de graves desigualdades en el desarrollo industrial de las distintas regiones. Además, con frecuencia los problemas ambientales aparecen precisamente en aquellas zonas o regiones de la Comunidad donde la acción de los programas comunitarios o los fondos estructurales es insuficiente.

Finalmente, el Gobierno español alega que, dado que la Comisión considera que las Marismas de Santoña tienen una importancia particular en orden a la protección de determinadas especies de aves contempladas en el Anexo I de la Directiva o de las migratorias con llegada regular a esa zona, debe reclamar exclusivamente que se declare el estuario zona de especial protección de aves sometida al cumplimiento, por parte de España, de los deberes que resultan del apartado 4 del artículo 4 de la Directiva. Ahora bien, en el presente asunto, se trata de un recurso que tiene por objeto un incumplimiento de dos normas que, al estar pensadas para supuestos distintos, se excluyen mutuamente.

2. Sobre el artículo 3 de la Directiva

La Comisión estima que el Reino de España incumple sus obligaciones de mantenimiento y ordenación de los hábitats de las aves silvestres, conforme a los imperativos ecológi-

cos establecidos en el artículo 3 de la Directiva, por las siguientes razones.

A. *Las intervenciones imputadas*

a) La carretera entre Argoños y Santoña

1. Según la *Comisión*, las obras de construcción de la carretera que va de Argoños a Santoña y que atraviesa toda la zona de las marismas va a ocasionar una pérdida muy importante de la superficie de éstas, un aumento de la desecación de las mismas y la progresiva desaparición de la avifauna allí existente. Por otra parte, las autoridades españolas han rechazado la posibilidad de recuperar otros terrenos para compensar la pérdida de marismas causada por esta carretera.

La Comisión estima que hay una traza de esta carretera que discurre por una parte cualitativamente importante de la marisma. El área afectada constituye una importante zona de reposo para las aves acuáticas. El impacto sobre la marisma había sido mucho menor si las autoridades españolas hubieran elegido otra alternativa.

La Comisión destaca el efecto de compartimentación que esta carretera lleva asociado, puesto que una parte de la superficie de la marisma queda aislada debido a la construcción de la traza de la vía. Dicho aislamiento conlleva una transformación profunda de las características ecológicas de la parte aislada, que evoluciona independientemente del resto del sistema. La dinámica de esta evolución puede originar la pérdida de un hábitat adecuado para las aves al desaparecer los procesos físicos que mantenían sus características

originales. Este hecho se traduce biológicamente en la pérdida de las áreas de refugio, reposo y nidificación de las aves que conllevará irremediablemente asociada una disminución de los efectivos poblacionales de aves que tradicionalmente utilizaban dichas áreas.

2. El *Gobierno español* alega que, teniendo en cuenta que el municipio de Santoña soporta una población fija superior a los treinta mil habitantes, que en período estival se eleva considerablemente, así como la necesidad de una vía de acceso apta para el tráfico pesado, era imperioso dotar a la población de una infraestructura mínima de accesos que garantizase un tráfico fluido y exento de riesgos.

Según el Gobierno español, ante las distintas opciones, se tuvieron en cuenta la preservación y mejora de los valores ecológicos de la zona, la seguridad vial de los distintos tramos de la carretera, el posible ahorro de tiempos de recorrido y la permisión de acceso del tráfico pesado a la zona industrial, de forma que se garantizara la supervivencia de la industria conservera.

El Gobierno español subraya que, examinadas las distintas opciones, se consideró que la alternativa de la consolidación y ampliación de la carretera entre Cicero y Santoña afectaría en gran medida a la marisma, ya que se trata de un vial que discurre por plena zona palustre, y no por su borde. La propuesta de llevar hacia tierra la variante chocaba con

dificultades para encontrar su pasillo, dada la escasez de espacio para el tramo necesario.

Según el Gobierno español, finalmente se optó por el proyecto que aúna la conservación de valores ecológicos de la marisma con la seguridad vial, la necesidad de acceso a la zona industrial y los intereses turísticos en mayor medida que cualquiera de las otras variantes propuestas. Además, el proyecto inicial de la carretera Argoños-Santoña fue reformado para incluir, entre otras mejoras, la apertura de pasos y puentes en los taludes para la circulación del agua.

En opinión del Gobierno español, la parte de la marisma afectada por la construcción de la carretera supone una superficie aproximada de 185 hectáreas, que representa, en relación con la superficie total del estuario, apenas un 0,5 %. Por tanto, la construcción de este tramo de carretera no ha supuesto la destrucción del hábitat porque no aísla ninguna zona de marisma y no restringe el volumen embalsado en cada ciclo de marea.

En relación con la recuperación de terrenos actualmente ocupados por la carretera que atraviesa la marisma por su mismo centro (carretera de Cicero a Santoña), el Gobierno español considera que esta recuperación ocasionaría un impacto ecológico muy negativo, ya que, aunque fuera transitoriamente, sería necesaria la utilización de maquinaria pesada y el eventual depósito de escombros, con gran perjuicio para esta zona. La solución adoptada consiste en destinar esta carretera para usos educativos, desarrollando sobre ella el itinerario ecológico de la bahía de Santoña.

b) Las zonas de actividad industrial

1. Según la *Comisión*, la instalación de los polígonos industriales en Laredo y en Colindres, conllevará la desaparición de una extensión de marisma importante (aproximadamente 80 hectáreas). La transformación afectará a dos tipos de hábitats claves dentro del sistema marismeno: los limos intermareales y la franja de vegetación ectonal de marisma.

La Comisión indica que las actividades proyectadas, en la medida en que conducirán a la departamentización, al aislamiento o al aterramiento de partes de marisma pueden afectar toda la circulación mareal de las marismas y repercuten muy negativamente sobre el sistema físico y biológico de las marismas en su conjunto.

En opinión de la Comisión, frente a la importancia de estos proyectos y a su implantación dentro del propio estuario, deberá producirse una modificación importante de las corrientes de agua dentro del mismo. Y, dichas corrientes, consecuencia de la interacción mareal y del aporte fluvial, son el principal factor del diseño geomorfológico de la marisma. Además, la ejecución de estas obras puede deteriorar, reducir o alterar los factores físicos y químicos que condicionan la vida de la fauna de invertebrados, único alimento de las distintas poblaciones de aves silvestres.

La Comisión añade que los rellenos realizados a partir de 1988 han eliminado o reducido los lugares de refugio utilizados por las aves acuáticas, por lo que a pleamar las aves han de abandonar la marisma al no existir apenas áreas emergidas, exponiéndose a ser

abatidas por cazadores. Este hecho es especialmente grave en el caso de especies que, como la espátula, resultan muy llamativas. También se ha privado a las aves de lugares de nidificación, con lo que la comunidad reproductora de aves ha quedado reducida.

2. El *Gobierno español* explica que el Ayuntamiento de Laredo disfruta de una concesión de aproximadamente 400.000 m² para la construcción de un paseo marítimo y el aprovechamiento del terreno sobrante en virtud de un acuerdo administrativo de 22 de junio de 1973. En el Plan General de Ordenación Urbana de Laredo está prevista la creación de un Polígono Industrial en terrenos de marisma de la concesión. El acta de cesión de 235.000 m² de terreno de dominio público marítimo-terrestre (60.000 m² de zonas verdes) fue firmada el 2 de agosto de 1988. Posteriormente, el Ayuntamiento de Laredo cedió dichos terrenos para proyectar y ejecutar dicho Polígono y los necesarios rellenos de terreno.

No obstante, según el Gobierno español, las autoridades competentes se comprometieron a renunciar a la realización de la zona industrial prevista, y buscan una alternativa que sirva para resolver el problema de empleo y desarrollo de la actividad económica del término municipal de Laredo. Este compromiso se refleja en el Acuerdo entre el Ministro de Obras Públicas y Urbanismo, la Diputación Regional de Cantabria y el Ayuntamiento de Laredo. En virtud del mismo se decidió interrumpir las actuaciones proyectadas antes de 1986 para la creación del «polígono industrial», suspender la licencia otorgada al amparo del Plan General de Ordenación Urbana del municipio de Laredo entonces vigente y desplazar el lugar de implantación del polígono industrial hacia tierra firme. Con ello, tras la revisión parcial del Plan

General de Ordenación, la nueva zona seleccionada se ubica fuera de los límites aprobados para el ámbito territorial de la reserva natural de las Marismas de Santoña.

El Gobierno español indica que el Ayuntamiento de Colindres disfruta de una concesión similar a la anterior. Mediante Resolución de 3 de mayo de 1989 de la Dirección General de Puertos y Costas se inició expediente de caducidad de la concesión, que concluirá tras emitirse los informes de determinadas autoridades públicas. El Ayuntamiento de Colindres está dispuesto a renunciar a la concesión y, como compensación, solicita el correspondiente permiso para la construcción en tierra, dentro del límite del deslinde, de un paseo marítimo que uniría por la línea de costa este término municipal con el de Laredo. De este modo, no se realizará el proyecto inicial de Polígono Industrial de Colindres.

El Gobierno español destaca que, desde 1982, el Ayuntamiento de Escalante ha realizado sin autorización rellenos de terreno de marisma pertenecientes al dominio público. Con fecha 30 de octubre de 1985 se le negó la legalización de los rellenos efectuados. Contra esta resolución, el Ayuntamiento interpuso recurso contencioso administrativo. Si fuere necesario emplear medios coercitivos para impedir la actividad ilegal de rellenos, se aplicará la Ley de Costas.

El Gobierno español agrega que los rellenos no se han vuelto a producir desde la construcción de unas instalaciones deportivas en 1986. En su conjunto, los rellenos efectuados

suponen sólo el 0,005 % del total de la superficie de las marismas. Además, el Ministerio de Obras Públicas y Transportes ha redactado proyectos que permitirán proceder a la recuperación de las zonas marismeñas que actualmente se encuentran encerradas por diques y muros, realizados en virtud de concesiones otorgadas en diversas fechas del pasado.

c) Las estructuras de acuicultura

1. La *Comisión* considera incompatible con las disposiciones de la Directiva la instalación de cuatro cultivos marinos en las Marismas de Santoña que suman un total de 218.351 m² de marismas, lo que supone un 10 % de la superficie total del estuario; además se han aprobado dos proyectos (parques de cultivo de moluscos en la margen norte de La Canal de Ano; cultivos de almeja fina y ostra plana en parques situados en el interior de la bahía de Santoña).

A juicio de la Comisión, la instalación de estructuras de acuicultura que, además de conllevar variaciones que provocan cambios en los procesos naturales de sedimentación, destruyen la estructura del suelo existente y hacen desaparecer la fauna de dicho suelo. Además, acentúan o distorsionan el proceso hidrodinámico y de sedimentación de las Marismas de Santoña.

La Comisión subraya que las granjas marinas o las piscinas de acuicultura producen una modificación importante de la fauna de invertebrados haciendo desaparecer los gusanos tubícolas que sirven de alimento a varias aves de pico largo mencionadas en el Anexo

I de la Directiva; estas instalaciones requieren además la existencia de estaquillos y redes semisumergidos que impiden a las espátulas andar libremente siguiendo las mareas. La preparación de los terrenos de parque impide también la formación de charcas de aguas someras durante la marea baja donde las espátulas buscan alimento.

Según la Comisión, la instalación de los parques provoca una reducción de la superficie de marisma que sirve de hábitat para las aves acuáticas. Además, amenazan destruir la estructura del suelo de las Marismas de Santoña, lo aísla de la influencia mareal y de las condiciones normales de salinidad, haciendo desaparecer la fauna que alimenta a las aves.

2. El *Gobierno español* alega que desde hace varios años y con objeto de paliar problemas sociales y económicos derivados del relativo declive de los sectores industrial y pesquero, por diversos organismos e instituciones se promocionó la actividad de la acuicultura en terrenos de las Marismas de Santoña. De los numerosos proyectos presentados sólo se han aprobado aquellos que son estrictamente compatibles con el mantenimiento de la calidad ecológica y que, al mismo tiempo, responden a un alto interés social por ser los solicitantes cooperativas o incluso entidades de Derecho público.

En cualquier caso, según el Gobierno español, en la actualidad existen solamente dos concesiones en explotación que ocupan únicamente el 0,3 % del total de la superficie de la marisma. Por otra parte, la Cofradía de Pescadores de Santoña vió su proyecto parcialmente subvencionado con cargo a fondos

comunitarios. Las autoridades competentes han denegado la autorización de otros proyectos de explotación.

d) Los vertidos de residuos sólidos

1. La *Comisión* señala que, a pesar de los planes de gestión de residuos sólidos urbanos adoptados por las autoridades españolas para la región de Cantabria, se siguen produciendo vertidos en las zonas de las marismas de los municipios de Colindres y Escalante.

La *Comisión* explica que el vertido de residuos afecta a las corrientes que resultan de la interacción mareal y del aporte fluvial. La dinámica de tales corrientes determina la existencia de una serie de parámetros físicos tales como temperatura, salinidad, el oxígeno disuelto e incluso la iluminación de las aguas, las cuales en su conjunto conforman las características físicas y químicas del biotopo. Si las corrientes son obstaculizadas, se producen cambios en los valores de los parámetros físicos y químicos del agua y ello repercute en la estructura y en la composición de las comunidades planctónicas y bentónicas.

2. El *Gobierno español* sostiene que las acciones realizadas en el área de la bahía de Santoña dentro del Plan de Gestión de Residuos Sólidos Urbanos han permitido eliminar una de las problemáticas más graves que contaminaban y degradaban de forma importante toda el área de la bahía. Desde 1988, las basuras de treinta y siete municipios son tratadas en el vertedero controlado de residuos sólidos urbanos de Meruelo.

e) El vertido de aguas residuales

1. La *Comisión* subraya los efectos perjudiciales ocasionados por los vertidos de aguas residuales sin sanear procedentes de los núcleos urbanos que bordean el área marismesa. El vertido de aguas residuales que contengan sustancias tóxicas y peligrosas, daña considerablemente las condiciones ecológicas de las Marismas de Santoña.

En lo que se refiere a los proyectos sobre saneamiento integral de la bahía de Santoña, que recibe vertidos de aguas residuales de los municipios de Santoña, Cicero, Laredo, Colindres, Escalante y Argoños, la *Comisión* afirma que todavía no han pasado a realizarse, con lo que continúa produciéndose la degradación de las aguas. De este modo, las comunidades animales y vegetales que ocupan el primer nivel de producción y el primer nivel trófico son las primeras en sufrir las consecuencias de la contaminación antes descrita. Repercusiones negativas sobre las especies de aves que habitan las marismas, no se perciben en su plenitud hasta que las alteraciones del plancton, de las algas y de los invertebrados que las sustentan no se han realizado plenamente.

2. El *Gobierno español* indica que hasta principios de 1990, tuvieron lugar vertidos de aguas residuales de escasa importancia en las marismas contiguas a Colindres, pero que no se han vuelto a producir tales vertidos ilegales. Es cierto que en las marismas se vierten sin depurar las aguas residuales de los términos municipales de Santoña, Laredo, Argoños, Escalante, Bárcena de Cicero y Colindres, pero no existe ninguna disposición de la

Directiva que obligue a los municipios a establecer un sistema de depuración.

El Gobierno español destaca que, a iniciativa de la Comunidad de Cantabria, el Estado español presentó a la CEE un programa operativo que incluía el saneamiento integral de las cuencas del Saja, del Besaya y de la bahía de Santander, así como de la cuenca del río Asón y de las Marismas de Santoña. Así pues, desde el año 1986 se han adoptado las medidas adecuadas para garantizar progresivamente la protección del estuario de Santoña, evitando la contaminación de las aguas y el deterioro de estos hábitats.

f) La cantera de Montehano

1. La *Comisión* sostiene que la explotación de la cantera de Montehano así como el depósito de materiales no utilizados por la misma a la zona de marismas producen una colmatación ya sea directa (escombros) o indirecta (erosión y sedimentación), que lleva consigo resultados catastróficos para la fauna asociada a los suelos de las marismas. Tras la construcción de la carretera entre Argoños y Santoña en 1989, se han acentuado las obras de extracción de la cantera de Montehano cuyos materiales estériles se vierten en las Marismas de Santoña.

2. El *Gobierno español* alega que las alegaciones de la Comisión se apoyan en gran medida en meros proyectos no realizados o en actuaciones culminadas antes de la adhesión de España a la Comunidad. La conce-

sión minera de Montehano es una explotación iniciada a principios de siglo. En la actualidad, su actividad se controla conforme a la legislación de minas vigente, habiendo quedado definitivamente prohibido el depósito de materiales estériles en las marismas.

El Gobierno español explica que se han mantenido contactos con la empresa concesionaria para que retire parte de los rellenos que realizó hasta el año 1976 sobre la ría de Escalante. Desde ese año no se ha efectuado ninguna ampliación de la superficie rellenada, aunque se ha comprobado la existencia de movimientos de material sobre la misma. En todo caso, la empresa deberá restaurar la zona afectada, devolviéndola al estado en el que se encontraba en 1982.

B. *Los efectos de estas intervenciones*

1. La *Comisión* sostiene que las actividades imputadas producen efectos perjudiciales en el medio ambiente con arreglo al artículo 3 de la Directiva, por las siguientes razones.

Según la Comisión, si se sigue alterando el ecosistema de las Marismas de Santoña, se afectará en especial a las espátulas que emigran al sur en otoño, especialmente a las aves jóvenes que intenten pasar el invierno en la costa septentrional española, cuya tasa de mortalidad aumentaría.

En su opinión, hay grave riesgo de que las diferentes obras de las Marismas de Santoña

acaben por tener consecuencias para la supervivencia de la población de espátulas. Las actividades denunciadas han sido de tal entidad y las actividades proyectadas tienen tal potencial nocivo que van a alterar el hábitat de las especies de forma permanente y grave.

En lo que atañe a los movimientos migratorios de las espátulas de los Países Bajos, la Comisión observa que un número significativo de estas aves se alimenta, descansa y a menudo hace una escala de varios días en las Marismas de Santoña. El número de espátulas que visitan esta zona durante los períodos de migración otoñal es muy superior al de aquellas que visitan otros lugares del norte de España. Las Marismas de Santoña son únicas entre los lugares de escala de las espátulas que migran entre los Países Bajos y el sur de España. En efecto, esta zona está situada justamente en la mitad de la estrecha franja compuesta por las rutas de migración otoñal y primaverales entre los Países Bajos y el sur de España.

La Comisión destaca que las Marismas de Santoña funcionan, para las espátulas que se encuentran en migración nupcial, como refugio en caso de mal tiempo, en el cual pueden comer, beber, descansar y cuidar sus plumas. Esta zona funciona también como refugio durante el período de migración otoñal, sobre todo para ejemplares jóvenes, y como refugio para el mal tiempo en primavera.

2. El *Gobierno español* estima que la Comisión no ha demostrado fehacientemente que las actividades denunciadas en las Marismas de Santoña tengan una entidad suficiente

para alterar el hábitat de las especies de aves incluidas en el Anexo I de la Directiva, que dicho hábitat sea esencial para la conservación de dichas especies por cuanto sin él éstas pudieran correr peligro de extinción, y que la modificación de la temperatura, la salinidad y el resto de las características del medio se hayan traducido en una reducción significativa de la presencia de dichas especies en el ecosistema.

Según el Gobierno español, para ser contraria a las disposiciones de la Directiva, la modificación de un medio natural debe traducirse en una reducción significativa de la presencia de aves en el ecosistema de que se trate. En efecto, la Directiva no persigue como fin en sí mismo la protección de los hábitats y biotopos sino sólo que la calidad de los hábitats puede influir en la conservación de las aves y, muy especialmente, puede contribuir a evitar la regresión que ciertas especies padecen en su población.

El Gobierno español niega la existencia de una relación de causa a efecto entre el presunto motivo de incumplimiento y la frustración del objetivo perseguido por la Directiva. En efecto, los datos estadísticos muestran un crecimiento del número de aves en las marismas. Además, la Comisión no ha aportado ninguna prueba que justifique una variación de esta tendencia. La mejor prueba de que las actividades denunciadas por la Comisión no han tenido un efecto significativo en lo que se refiere a la conservación de las aves incluidas en el Anexo I de la Directiva resulta de los censos de aves cuyas cifras demuestran que la mayor parte de las especies de que se trata han aumentado en las Marismas de Santoña durante los últimos años, especialmente durante el año 1989.

Además, el Gobierno español estima que ha adoptado las medidas requeridas para garantizar progresivamente la protección del estuario de Santoña, evitando la contaminación y el deterioro de sus hábitats y favoreciendo las medidas que contribuyen a la mejora ecológica de esta zona.

3. Sobre los apartados 1 y 2 del artículo 4 de la Directiva

1. La Comisión considera que el Reino de España ha incumplido sus obligaciones de adoptar, con respecto a las especies de aves mencionadas en el Anexo I de la Directiva, medidas de conservación especiales en cuanto a su hábitat con el fin de asegurar su supervivencia y su reproducción en su área de distribución, y de clasificar como zonas de protección especial los territorios más adecuados en número y en superficie para la conservación de estas aves. En efecto, las Marismas de Santoña no han sido declaradas zona de protección especial con arreglo al artículo 4 de la Directiva puesto que la declaración de refugio de caza sólo constituye una medida de protección parcial.

Según la Comisión, si bien es cierto que el artículo 4 de la Directiva no determina las zonas geográficas que deben designarse como zonas de protección especial, los Estados miembros no poseen una discrecionalidad absoluta ni en cuanto a las medidas de conservación especiales del hábitat de las especies mencionadas en el Anexo I de la Directiva, ni en cuanto a la selección de los hábitats de preservación y a la clasificación de los territorios como zonas de protección especial.

La Comisión considera que las Marismas de Santoña son un hábitat esencial para asegurar la conservación, supervivencia y reproducción de ciertas especies mencionadas en el Anexo I de la Directiva. A los efectos de la Directiva, la noción de hábitat no se refiere al lugar donde las aves exclusivamente crían, sino que incluye también los lugares donde invernan y descansan en su ruta migratoria.

La Comisión destaca que las Marismas de Santoña constituyen una importante área de descanso y de alimentación para muchas aves, especialmente para las espátulas, y que además acogen durante la invernada o la migración a diecinueve especies amenazadas de extinción incluidas en el Anexo I de la Directiva.

En apoyo de sus alegaciones sobre los itinerarios de migración recorridos por las espátulas en primavera y en otoño, así como las zonas de escala en el norte de España, la Comisión cita diversos estudios especializados en el ámbito ornitológico y un estudio de observación relativo a estas aves realizado en 1990 en las Marismas de Santoña. De todo ello resulta que, en Europa occidental, la población de espátulas comprende un total aproximado de mil cien parejas que nidifican en su mayor parte en los Países Bajos. Según este estudio, casi seiscientas de las mil cien aves de los Países Bajos en edad de reproducción habían pasado por el norte de España durante su migración.

La Comisión subraya que las Marismas de Santoña son parte integrante de la ruta de migración que siguen las espátulas holandesas. Esta zona debe considerarse un lugar

indispensable para la supervivencia de la población de esta especie en edad de cría que se encuentre en migración entre el sur de España y los Países Bajos. Es más, debido a la progresiva desaparición de otras áreas costeras cantábricas con similares características, las Marismas de Santoña constituyen uno de los últimos sistemas naturales que aún pueden ser utilizados por las espátulas en su ruta migratoria.

La Comisión estima que las autoridades españolas hubiesen debido adoptar con respecto a las Marismas de Santoña las medidas de conservación especiales previstas en el apartado 1 del artículo 4 de la Directiva. El Reino de España tampoco ha tomado, con arreglo al apartado 2 del artículo 4 de la Directiva, las medidas necesarias con respecto a las especies migratorias *no* contempladas en el Anexo I de la Directiva pero cuya llegada a las Marismas de Santoña es regular.

2. El *Gobierno español* precisa que la población europea de espátulas se cifra en torno al millar de parejas, distribuidas del modo siguiente: unas diez colonias de cría en los Países Bajos, que engloba quinientas parejas; dos núcleos de cría en España, de seiscientas parejas y un pequeño núcleo compuesto de no más de cinco parejas descubierto recientemente en Portugal.

El Gobierno español subraya que la práctica totalidad de la población de espátulas de los Países Bajos efectúa su movimiento migratorio a través de Francia y la península ibérica

en dirección a sus cuarteles de invierno en África y utiliza en su migración, además de las áreas indicadas por la Comisión, otras regiones de España, como la ría de Vigo, el delta del Ebro y Villafranca de los Palacios (Sevilla).

El Gobierno español considera que las Marismas de Santoña no tienen una significación particular como lugar de invernada de las espátulas, habiéndose registrado tan sólo un censo máximo de cincuenta y seis ejemplares sobre un total nacional aproximado de dos mil que invernan en la totalidad del territorio nacional. A falta de otras pruebas que aporte la Comisión, las Marismas de Santoña sólo deben ser declaradas Zonas de Protección Especial de Aves en la medida en que resulte necesario garantizar la conservación de este enclave como lugar de reposo de determinadas espátulas holandesas que utilizan el estuario en su ruta migratoria.

El Gobierno español añade que, aun estando de acuerdo con la Comisión en la necesidad de declarar las Marismas de Santoña como Zona de Protección Especial con el fin de proteger adecuadamente a las espátulas holandesas que hacen escala en ese enclave, las autoridades competentes han considerado prioritario proceder a otras declaraciones también obligatorias de acuerdo con la Directiva, respecto de otras áreas españolas de similar importancia ornitológica. En efecto, los Estados miembros tienen un margen de apreciación en lo que se refiere a las prioridades en materia de declaración de Zonas de Protección Especial en su territorio y toda actividad administrativa está sujeta a unos plazos.

El Gobierno español explica que aunque las Marismas de Santoña no han sido declaradas aún Zona de Protección Especial, sí se han adoptado otras medidas de conservación especial respecto de las aves. Así, el estuario se declaró refugio nacional de aves acuáticas. Esta medida es esencial ya que, dado que la zona considerada carece de significación para la nidificación de las aves y únicamente presenta interés como zona de paso de las aves migratorias, la prohibición de su caza es una medida claramente protectora. Además, la Comunidad Autónoma de Cantabria ha elaborado un itinerario didáctico en la bahía y ha establecido una red de observatorios de aves con fines pedagógicos.

En su escrito de dúplica, el Gobierno español añade que el régimen de protección preventiva instaurado al amparo del artículo 24 de la Ley 4/1989 ha dado paso a la Ley 6/1992, de 27 de marzo (BOE nº 77 de 30 de marzo de 1992), que declara las Marismas de Santoña y de Noja como reserva natural, en atención a la importancia de esas zonas húmedas como hábitats de numerosas especies animales.

El Gobierno español explica que el nuevo régimen jurídico de la zona aparece configurado en el artículo 4 de la Ley y establece la prohibición de carácter general de todas las actividades que supongan una alteración física o funcional de los ecosistemas que alberga la misma. Cualquier actividad considerada compatible en el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales deberá ser autorizada por la Administración competente, previo informe del Director de la Reserva, sin perjuicio de los títulos administrativos necesarios a tal efecto. En cualquier caso, quedan

expresamente prohibidas las actividades que consistan en movimiento de tierras o aquellas otras de naturaleza extractiva que comporten una modificación de la geomorfología actual de la zona, así como el vertido de cualquier tipo de basura, escombros, desperdicio o residuo industrial, sea éste de la naturaleza que sea.

El Gobierno español afirma que la declaración de reserva natural de las Marismas de Santoña se ha producido en un plazo razonable y sin poner en peligro los fines de la Directiva.

4. Sobre el apartado 4 del artículo 4 de la Directiva

1. La *Comisión* considera que el Reino de España ha incumplido su obligación de evitar, dentro de las zonas de protección mencionadas en los apartados 1 y 2 del artículo 4 de la Directiva, la contaminación o el deterioro de los hábitats, así como las perturbaciones que afectan a las aves. En su opinión, el Reino de España ha incumplido igualmente con su obligación de esforzarse en evitar la contaminación o el deterioro de los hábitats fuera de dichas zonas de protección especial.

Según la *Comisión*, la declaración de las marismas como refugio de caza no es satisfactoria puesto que para proteger a las aves con arreglo a la Directiva, no basta con prohibir la caza de las mismas, es necesario además asegurar que su hábitat se mantenga en condiciones. Las distintas especies de aves acuáticas tienen variadas adaptaciones morfológicas y requerimientos tróficos y ecoló-

gicos que hacen que solamente puedan presentarse en determinados hábitats y condiciones. La reducción gradual de estos hábitats conlleva una reducción en los niveles de población de las especies que se ven así abocadas paulatinamente a procesos de extinción.

2. El *Gobierno español* remite a las observaciones relativas a las actividades imputadas para afirmar que la situación ecológica de las Marismas de Santoña satisface las exigencias del apartado 4 del artículo 4 de la Directiva.

Según el Gobierno español, si se admite que las Marismas de Santoña han sido declaradas reserva natural en un plazo razonable, sin poner en peligro los objetivos de la Directiva y dentro del margen de apreciación que se

reconoce a los Estados miembros en su actividad administrativa, no existe incumplimiento de la obligación establecida por el apartado 4 del artículo 4 de la Directiva.

Por lo demás, el Gobierno español cree que la Comisión se apoya bien en hechos aislados de importancia mínima y repercusión insignificante, bien en meros proyectos no realizados, bien en actuaciones esencialmente anteriores a la adhesión de España a la Comunidad, al tiempo que ignora las mejoras propiciadas desde entonces en las Marismas de Santoña a iniciativa de las autoridades competentes.

M. Díez de Velasco
Juez Ponente