

Daños al medio ambiente provocados por una central hidroeléctrica que había sido debidamente autorizada para ejercer su actividad

Comentario de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 1 de junio de 2017, Caso Folk

José A. Badillo Arias

Delegado Territorial del CCS en Madrid

1. Introducción

La resolución que comentamos interpreta algunos artículos de la Directiva 2004/35/CE 2004, 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, en su versión modificada por la Directiva 2009/31/CE.

Debemos indicar que la citada Directiva fue adaptada a nuestro Ordenamiento jurídico por la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental. El objeto de la Directiva y de nuestra ley que la traspone, es establecer un marco de responsabilidad medioambiental, basado en el principio de «quien contamina paga», para la prevención y la reparación de los daños medioambientales.

Como veremos, la resolución analizada interpreta distintos preceptos de interés de la Directiva 2004/34, en particular, los que se refieren al concepto de “daño medioambiental” y los que tienen que ver con la aplicación de la Directiva a hechos cuya licencia había sido autorizada antes de la fecha de su entrada en vigor.

2. Litigio principal

El asunto que da lugar a esta resolución deriva de la explotación de una central hidroeléctrica en el río Mürz, en Austria, cuyas instalaciones comprenden una zona de derivación de 1.455 metros. Dicha explotación fue autorizada mediante resolución del Presidente del estado federado de Estiria de 20 de agosto de 1998, y comenzó a funcionar en el año 2002, fecha anterior a la entrada en vigor de la Directiva 2004/35, que fue el 30 de abril de 2007.

Por otro lado, el Sr. Folk, demandante del litigio principal, es titular de una autorización de pesca en dicho río, a lo largo de un tramo del curso de agua de unos 12 km situado aguas abajo de la presa, quien manifiesta que la explotación de dicha central hidroeléctrica afecta gravemente al medioambiente, poniendo en peligro la reproducción natural de los peces y ocasionándoles una mortalidad masiva en largos tramos del río.



El asunto que da lugar a esta resolución deriva de la explotación de una central hidroeléctrica en el río Mürz, en Austria, cuyas instalaciones comprenden una zona de derivación de 1.455 metros. Dicha explotación fue autorizada mediante resolución del Presidente del estado federado de Estiria de 20 de agosto de 1998, y comenzó a funcionar en el año 2002, fecha anterior a la entrada en vigor de la Directiva 2004/35, que fue el 30 de abril de 2007.

Por otro lado, el Sr. Folk, demandante del litigio principal, es titular de una autorización de pesca en dicho río, a lo largo de un tramo del curso de agua de unos 12 km situado aguas abajo de la presa, quien manifiesta que la explotación de dicha central hidroeléctrica afecta gravemente al medioambiente, poniendo en peligro la reproducción natural de los peces y ocasionándoles una mortalidad masiva en largos tramos del río.

nándoles una mortalidad masiva en largos tramos del río. A su entender, debido a las oscilaciones breves, pero intensas, del nivel del curso de agua, zonas ordinariamente sumergidas se secan repentinamente, de tal modo que los alevines y las crías quedan atrapados en zonas anegadas aisladas del cauce principal, al que no pueden salir. Estas repetidas oscilaciones afectan a un tramo del río relativamente largo y se deben, por una parte, a la inexistencia de un canal de derivación de la central y, por otra parte, a la forma de funcionamiento de esta.

La demanda inicial, en su país, del Sr. Folk fue desestimada mediante resolución de 15 de mayo de 2012 de la Cámara Administrativa Independiente de Estiria, quien entendió, en esencia, que la explotación de la central hidroeléctrica de que se trata en el procedimiento principal había sido autorizada mediante una resolución adoptada de conformidad con la normativa de aguas por el Presidente de Estiria.

El demandante, ante dicha resolución desestimatoria, interpuso recurso ante el Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo de Austria, alegando que la solución adoptada contraviene la Directiva 2004/35, por cuanto que su aplicación conduce a que cualquier autorización conforme a la normativa de aguas termina por descartar que pueda existir un daño medioambiental.

Por ello, el Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo de Austria decidió suspender el procedimiento y plantear distintas cuestiones prejudiciales al Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJEU).

3. Cuestiones prejudiciales planteadas

A la vista de los hechos indicados, se plantean las siguientes cuestiones prejudiciales:

1. ¿Resulta también aplicable la Directiva 2004/35 a los daños que, pese a seguir produciéndose después de la fecha mencionada en el artículo 19, apartado 1, de la Directiva sobre responsabilidad medioambiental, son causados por una instalación autorizada y puesta en marcha antes de esa fecha y que están cubiertos por una autorización con arreglo a la legislación sobre aguas?
2. ¿Se opone la Directiva 2004/35, en particular sus artículos 12 y 13, a una disposición nacional que impide a los pescadores con licencia incoar un procedimiento de recurso con arreglo al artículo 13 de dicha Directiva, en relación con un daño medioambiental en el sentido del artículo 2, apartado 1, letra b), de la misma Directiva?
3. ¿Se opone la Directiva 2004/35, en particular su artículo 2, apartado 1, letra b), a una disposición nacional que excluye del concepto de "daño medioambiental" un daño que produce efectos adversos significativos en el estado ecológico, químico o cuantitativo o en el potencial ecológico de las aguas afectadas, si dicho daño está cubierto por una autorización concedida en aplicación de una disposición legal nacional?
4. En caso de respuesta afirmativa a la tercera cuestión:

A fin de apreciar si existe daño medioambiental en el sentido del artículo 2, apartado 1, letra b), de la Directiva 2004/35, en aquellos casos en los que, para conceder la autorización con arreglo a la legislación nacional, no se examinaron los criterios del artículo 4, apartado 7, de la Directiva 2000/60 (o los de su transposición nacional), ¿resulta directamente aplicable el artículo 4, apartado 7, de la Directiva 2000/60 y debe comprobarse si se cumplen los criterios que se recogen en dicha disposición?

4. Resolución por parte del Tribunal de Justicia de las cuestiones planteadas

El TJUE considera que es necesario responder a las preguntas primera, tercera y cuarta antes de abordar la segunda, cuyo examen presupone que la Directiva 2004/CE sea aplicable y que exista un daño medioambiental regulado por esta.

4.1. Primera cuestión prejudicial

Como hemos indicado, en la primera cuestión planteada el tribunal remitente pregunta, en esencia, si el artículo 17 de la Directiva 2004/35 debe interpretarse en el sentido de que esta es aplicable *ratione temporis* a los daños medioambientales que se produzcan después del 30 de abril de 2007, pero que han sido ocasionados por la explotación de una instalación autorizada de conformidad con la normativa de aguas, y puesta en marcha antes de esa fecha.

El TJUE afirma, en primer lugar, que ya se ha pronunciado en el sentido de que la citada Directiva se aplica a los daños causados por una emisión, suceso o incidente que se hayan producido a partir del 30 de abril de 2007, fecha de su entrada en vigor.

En segundo término, nos indica que la autorización de la actividad fue anterior a la entrada en vigor de la Directiva y los daños empezaron a producirse antes de dicha entrada. No obstante, consta que también se ocasionan daños medioambientales después de 30 de abril de 2007, por lo que en tal caso es de aplicación la Directiva 2004/35.

4.2. Tercera cuestión planteada

Resulta de interés, por el alcance que pudiera tener, la tercera cuestión planteada al Tribunal Europeo, por cuanto que cuestiona si la Directiva 2004/35, y en particular su artículo 2, apartado 1, letra b), debe interpretarse en el sentido de que se opone a una norma de Derecho nacional que descarta que un daño que produce efectos adversos significativos en el estado ecológico, químico o cuantitativo, o en el potencial ecológico de las aguas afectadas, sea calificado como «daño medioambiental», cuando el daño está amparado por una autorización concedida con arreglo a ese Derecho.

Lo anterior viene motivado porque el tribunal que plantea la cuestión prejudicial entiende que de lo dispuesto en el Derecho nacional se desprende que los daños derivados de una actividad autorizada no pueden calificarse como daños medioambientales, a efectos de la citada Directiva.

El TJUE, después de fundamentar su conclusión, establece que, efectivamente, se opone a la citada Directiva una norma nacional que, con carácter general y automático, descarta que un daño pueda ser calificado como «daño medioambiental» por el mero hecho de estar amparado por una autorización concedida con arreglo a ese Derecho.

4.3. Cuarta cuestión planteada

En este caso, el tribunal remitente pregunta esencialmente si, en el supuesto de que se haya concedido una autorización de acuerdo con las normas nacionales sin examinar el cumplimiento de los requisitos enunciados en el artículo 4, apartado 7, de la Directiva 2000/60, dicho tribunal debe comprobar por sí mismo si concurren los requisitos establecidos en ese precepto a fin de determinar la existencia de un daño medioambiental.

El Tribunal de Justicia, después de indicar que, cuando un proyecto pueda causar efectos negativos para el agua solo puede ser autorizado si concurren los requisitos exigidos, responde que si la autoridad nacional competente ha concedido la autorización sin examinar si se cumplen los requisitos establecidos en el artículo 4, apartado 7, letras a) a d), de la Directiva 2000, el tribunal nacional no está obligado a examinar por sí mismo el cumplimiento de los requisitos establecidos en dicho artículo y puede limitarse a declarar la ilegalidad del acto impugnado.

4.4. Segunda cuestión planteada

En este caso, el tribunal remitente quiere saber si los perjudicados por un daño medioambiental pueden solicitar a la autoridad administrativa competente la adopción de medidas para ponerle fin.

Para el TJUE, las tres categorías de perjudicados contempladas en el artículo 12 de la Directiva, están legitimadas para que puedan presentar observaciones en materia de daños medioambientales, estando facultadas para solicitar a la autoridad competente la adopción de medidas de acuerdo con dicha Directiva y, por lo tanto, para poder iniciar un procedimiento de recurso ante un tribunal o cualquier otro organismo público competente, de conformidad con los artículos 12 y 13 de la citada Directiva.

Por tanto, una interpretación del Derecho nacional que priva al conjunto de los titulares de derechos de pesca de la posibilidad de iniciar un procedimiento de recurso a raíz de un daño medioambiental que se manifiesta en el aumento de la mortalidad de los peces, aun cuando están directamente afectados por este daño, no respeta el ámbito previsto en dichos artículos 12 y 13, y es, por lo tanto, incompatible con dicha Directiva.

Conclusiones

Del análisis de esta sentencia del Tribunal europeo podemos concluir que la Directiva 2004/35 sobre responsabilidad medioambiental, se aplica a los daños causados por una emisión, suceso o incidente que se hayan producido a partir del 30 de abril de 2007, fecha de su entrada en vigor, con independencia de cuándo haya sido autorizada la actividad o, incluso, si los daños empezaron a producirse en fechas anteriores. En definitiva, podemos afirmar que la Directiva es aplicable *ratione temporis* a los daños ambientales producidos después de 30 de abril de 2007, pero que han sido ocasionados por la explotación de una instalación autorizada y puesta en marcha antes de esa fecha.

Por otro lado, debemos también resaltar de esta resolución que el hecho de que una determinada actividad esté debidamente autorizada por el órgano competente de un Estado miembro no significa que los daños que pueda producir no puedan ser considerados como daños medioambientales.

Finalmente, interpretando los artículos 12 y 13 de la Directiva 2004/35, el TJUE considera que las personas físicas o jurídicas perjudicadas por un daño medioambiental -en este caso, los titulares de los derechos de pesca-, están legitimados para iniciar un procedimiento de recurso ante un tribunal o cualquier otro organismo público competente.