



“EFECTO DIRECTO HORIZONTAL” DE DETERMINADAS DIRECTIVAS AMBIENTALES: LA CONSAGRACIÓN JURISPRUDENCIAL DE LA INVOCABILIDAD POR PARTICULARES DE LAS DIRECTIVAS EN RELACIONES TRIANGULARES (COMENTARIO A LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (SALA QUINTA) DE 7 DE ENERO DE 2004 EN EL ASUNTO C-201/02)

Jesús Jordano Fraga
Profesor Titular de la Universidad de Sevilla

SUMARIO: I. Antecedentes de la decisión. II. Efecto directo de las directivas ambientales y la Doctrina fijada en la Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 7 de enero de 2004 en el asunto C-201/02. A) Efecto directo de las Directivas y precedentes de la admisibilidad de efecto directo de determinadas directivas ambientales (STJCE de 11 de agosto de 1995, *Comisión c. Alemania*, Asunto 431/92 y STJCE de 16 de septiembre de 1999 Asunto 435/1997, *World Wild Fund*). B) Doctrina fijada en la Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 7 de enero de 2004 en el asunto C-201/02. III. Conclusiones.

I. Antecedentes de la decisión.

La Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 7 de enero de 2004 en el asunto C-201/02 trae causa de una petición dirigida al Tribunal de Justicia, con arreglo al artículo 234CE, por la *High Court of Justice* (England & Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court) (Reino Unido), destinada a obtener, en el litigio pendiente ante dicho órgano jurisdiccional una decisión prejudicial sobre la interpretación de la Directiva 85/337/CEE del Consejo, de 27 de junio de 1985, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente.

Los hechos que dan lugar a esta sentencia son los siguientes: En 1947, se concedió una «old mining permission» para la cantera de *Conygar Quarry* mediante una «interim development order» (resoluciones de explotación provisional) en virtud de la *Town and Country Planning (General Interim Development) Order* 1946. Esta cantera de *Conygar Quarry* comprende dos yacimientos de una superficie ligeramente superior a 7,5ha cada uno, separados por una carretera, al lado de la cual se encuentra la casa de la Sra. Wells. Esta última compró su casa en 1984, es decir, 37 años después de que se hubiera otorgado dicha autorización de explotación, pero en un momento en que hacía tiempo que esta cantera permanecía inactiva. Sin embargo, en junio de 1991, se reanudaron los trabajos de explotación durante un breve período. La zona de la cantera o la que linda con ella aparecen en numerosas clasificaciones de importancia para la protección de la naturaleza y el medio ambiente.

[1]

A principios de 1991, los propietarios de la cantera de *Conygar Quarry* solicitaron a la MPA^[2] competente el registro de

[2]

su «old mining permission» conforme a la *Planning and Compensation Act 1991*. La misma decisión de 24 de agosto de 1992 que autorizó el registro señaló que legalmente no podía realizarse actividad de explotación alguna a menos que se presentara una solicitud de fijación de nuevas condiciones ante la MPA y siempre que se accediera definitivamente a la solicitud (en lo sucesivo, «decisión de registro»). En consecuencia, dichos propietarios solicitaron a la MPA competente que fijara nuevas condiciones de explotación. Al haber impuesto la MPA competente, mediante decisión de 22 de diciembre de 1994, unas condiciones más estrictas que las propuestas por los propietarios de la

cantera de *Conygar Quarry*, éstos ejercitaron su derecho de recurso ante el Secretary of State. Mediante decisión de 25 de junio de 1997, el *Secretary of State* impuso 54 condiciones de explotación, dejando algunas cuestiones a la apreciación de la MPA competente (en lo sucesivo, conjuntamente con la decisión de 22 de diciembre de 1994, «decisión por la que se fijan nuevas condiciones»). Dichas cuestiones fueron aprobadas por la MPA competente mediante decisión de 8 de julio de 1999.

Ni el *Secretary of State* ni la MPA examinaron la cuestión de si era necesario realizar una evaluación de las repercusiones sobre el medio ambiente en virtud de la Directiva 85/337. En ningún momento se tomó en consideración una declaración formal en materia de medio ambiente.

Mediante escrito de 10 de junio de 1999, la Sra. Wells solicitó al *Secretary of State* que adoptase las medidas adecuadas, a saber, revocar o modificar la licencia de explotación, para subsanar la falta de evaluación de las repercusiones sobre el medio ambiente en el procedimiento de autorización. Dado que su solicitud no recibió respuesta, interpuso un recurso ante la *High Court of Justice*. Con arreglo al compromiso adquirido ante el referido órgano jurisdiccional en la primera vista, el *Secretary of State* respondió de forma motivada al escrito de la Sra. Wells mediante escrito de 28 de marzo de 2001, denegando la revocación o la modificación de la licencia de explotación. La demandante modificó por tanto su solicitud inicial para incluir la impugnación de la decisión contenida en dicho escrito de 28 de marzo de 2001.

Al considerar que el litigio del que conoce requiere la interpretación del Derecho comunitario, la *High Court of Justice* (England & Wales), *Queen's Bench Division* (Administrative Court), decidió suspender el procedimiento y plantar al Tribunal de Justicia las cuestiones prejudiciales siguientes en relación con el efecto directo (preguntas 4ª y 5ª:

4)

¿i) Tienen derecho los particulares a recurrir el hecho de que el Estado no exija la evaluación de las repercusiones sobre el medio ambiente, o ii) no lo tienen en virtud de las limitaciones impuestas por el Tribunal de Justicia a la doctrina del efecto directo, por ejemplo, por el "efecto directo horizontal" o por la imposición de cargas u obligaciones a los particulares por parte del Estado?

5)

En caso de respuesta afirmativa a la [cuarta cuestión], inciso ii), ¿cuáles son los límites de dichas prohibiciones en relación con el efecto directo en las presentes circunstancias y qué medidas puede adoptar legalmente el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte de conformidad con la Directiva [85/337]?»

La sentencia que comentamos va dar un significativo espaldarazo a la doctrina del efecto directo horizontal de determinadas directivas ambientales. Una vez más, y esto no puede sorprender ya, la legislación ambiental es instrumentalmente utilizada, en este caso para defender los legítimos intereses de una propietaria, la Sra Wells. Una vez más se produce la paradoja: la legislación pro intereses colectivos (ambientales) es instrumentalmente invocada para la defensa de intereses “egoístas”. Esta paradoja rebela uno de los problemas endémicos del derecho ambiental, porque, ¿dónde estaban las asociaciones ecologistas, el ministerio fiscal o la Administración Ambiental?

II. Efecto directo de las directivas ambientales y la Doctrina fijada en la Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 7 de enero de 2004 en el asunto C-201/02.

A) Efecto directo de las Directivas y precedentes de la admisibilidad de efecto directo de determinadas directivas ambientales (STJCE de 11 de agosto de 1995, *Comisión c. Alemania*, Asunto 431/92 y STJCE de 16 de septiembre de 1999 Asunto 435/1997, *World Wild Fund*).

Como es sabido para que las directivas posean efecto directo se requieren determinados requisitos. Se exige que los preceptos de una Directiva aparezcan, en lo que se refiere a su objeto, como incondicionales y suficientemente precisos, pudiendo ser invocados por un particular ante el Estado si éste no ejecuta la Directiva o si ésta es ejecutada

[3]

incorrectamente una vez haya expirado el plazo para su transposición. También en la propia concepción originaria cabe invocar una Directiva frente al complejo de administraciones independientes, administraciones institucionales y estado empresario –sociedades de titularidad pública o bajo su control, lo cual no será raro en el ámbito del Derecho ambiental (frente a Enresa, o las sociedades mercantiles de titularidad pública que hoy proliferan como hongos en la

[4]
gestión ambiental)__. Y del mismo modo, también cabe el efecto directo de una Directiva apreciado de oficio por un juez o tribunal nacional (STJCE de 11 de julio de 1991), lo que hace que la invocación por un particular quede en segundo plano__.

Obsérvese que, como recuerda KRÄMER, esta doctrina del eventual efecto directo de las directivas, en su concepción original, sólo puede ser invocada ante las Administraciones Públicas y que numerosas disposiciones ambientales del

[6]
Derecho comunitario no son ni incondicionales ni suficientemente precisas__. Hoy, sin embargo, realiza una progresiva entrada en escena la denominada eficacia indirecta para aquellos supuestos en los que un particular solicita la directa aplicación de una Directiva frente a una autoridad pública a resultas de la cual deriva un perjuicio

[7]
para un tercero__. Y en los casos en que las disposiciones de una Directiva, aunque otorguen derechos a los particulares, no sean lo suficientemente precisas e incondicionales para producirlos, el juez nacional estará obligado a interpretar en la medida de lo posible, el Derecho nacional conforme a las disposiciones de la Directiva comunitaria

[8]
(MILLÁN MORO)__, si bien el límite de este sucedáneo es la imposición de obligaciones y, desde luego, el [9]
agravamiento de responsabilidades penales o sancionadoras con base a una Directiva no transpuesta (CRAIG)__.

Específicamente en materia de medio ambiente, la jurisprudencia del TJCE ha experimentado una evolución favorable al efecto directo de las directivas, aun sin llegar a las últimas consecuencias de la construcción *–la plena*

[10]
eficacia horizontal- (lo cual, como han demostrado MILLÁN MORO o CRAIG__, no deja de ser absurdo). Exige la jurisprudencia para el efecto directo vertical, la falta de ejecución de una Directiva o la transposición incorrecta, debiendo tratarse de normas que establezcan obligaciones incondicionales y precisas que no dejen margen de actuación a los Estados miembros en el cumplimiento de sus obligaciones (conforme a la ya clásica jurisprudencia,

[11]
STJCE de 5 de febrero de 1963, Asunto 26/62, *Vand Gend/Loos*__). Así, por ejemplo, específicamente en materia ambiental, han negado el efecto directo las SSTJCE de 11 de junio de 1987 -respecto de la Directiva 78/659, de 18 de julio, sobre la calidad de las aguas continentales-; 13 de julio de 1989 –respecto del art. 4 de la Directiva 75/442, en

[12]
materia de residuos-__. Doctrinalmente, siguiendo esta jurisprudencia, se niega el efecto directo cuando las Directivas ordenan la elaboración de planes y programas, puesto que el contenido de planes y programas depende del Estado

[13]
en cuestión__, o como expresa mejor técnicamente la clásica jurisprudencia en materia de efecto directo, se trate de [14]

mandatos vinculados al poder discrecional de los Estados miembros o de las instituciones comunitarias__. Por el contrario, se afirma el efecto directo (KRÄMER) en los siguientes supuestos: 1) cuando fijan valores límites o máximos para los vertidos admisibles –por ejemplo, respecto del cadmio en la contaminación hídrica o los valores límite de dióxido de azufre, plomo o partículas en suspensión-, objetivos de calidad o concentraciones máximas de sustancias en medios receptores u otras sustancias o productos; 2) cuando prohíben determinadas actividades –las disposiciones sobre eliminación de residuos peligrosos del art. 5 la Directiva 78/319 o la utilización de determinados productos (la prohibición de utilizar o liberar en el entorno determinadas sustancias); y, 3) cuando establecen

[15]
obligaciones de consulta o información a personas afectadas o a la población en general __. Desde esta base teórica, KRÄMER ha defendido el efecto directo de la obligación de someter proyectos públicos y privados a EIA ex anexo I de [16]

la originaria Directiva 85/337__, atribuyendo como consecuencia de este efecto directo la impugnabilidad o nulidad de las decisiones de la Administración sobre la realización del proyecto “o dar lugar a sanciones penales, disciplinarias o

[17]
administrativas (conforme al estatuto de funcionarios), así como a indemnizaciones por prevaricación”__. Cree KRÄMER que el efecto directo implica para las autoridades administrativas el deber de realizar la EIA conforme a la Directiva aun cuando no exista una legislación nacional al respecto, consultando al público afectado y teniendo en cuenta las consideraciones aducidas y que ello no es contrario a la jurisprudencia del TJCE (Asuntos 148/78, 152/84 y 80/86, respectivamente, STJCE de 5 de abril de 1979, *Ratti, Marshall*; y STJCE de 8 de octubre de 1987, *Kolpinghuis*

[18]
Nijmegen), según la cual, *las directivas no ejercen efectos directos en perjuicio de personas*__: en definitiva para KRÄMER, la Directiva 85/337, concede un derecho a las personas afectadas: el derecho a que se lleve a cabo la [19]

mencionada evaluación, así como el derecho a ser consultadas en el marco de dicha evaluación__.

Lo importante es que las visionarias posiciones de KRÄMER en parte hoy han sido respaldadas por la jurisprudencia europea de forma contundente y cristalina. La primera ocasión que ello se ha producido ha sido en la [20]

STJCE de 11 de agosto de 1995, *Comisión c. Alemania*, Asunto 431/92___, sentencia en la que el TJCE ha declarado el efecto directo de los arts. 2, 3 y 8 –obligación de evaluar, factores a evaluar y obligación de considerar la información remitida durante el procedimiento a la hora de una decisión sobre el proyecto- de la Directiva 85/337 en su redacción originaria. Literalmente se afirma en el apartado 40 de esta sentencia:

“...las disposiciones consideradas imponen, pues, sin equívocos, a las autoridades nacionales competentes en materia de autorización, la obligación de efectuar una evaluación de impacto ambiental de determinados proyectos”.

Se trataba de un recurso por incumplimiento. La República Federal de Alemania alegó que los artículos 2,3, y 8 de la Directiva no eran lo suficientemente claros y precisos como para definir sin equívocos una obligación concreta, y ser, por ello aplicables de oficio por la Administración nacional. El Tribunal de Justicia declaró que este análisis no podía ser acogido (parágrafo 38). El recurso fue rechazado por infundado, no obstante, al no haber probado la Comisión qué puntos concretos no respetaron las exigencias de la Directiva. En cualquier caso, esta sentencia declaró que existen condiciones para permitir el efecto directo de determinados preceptos de la Directiva EIA. Este paso sería dado.

Así, de forma más clara, el TJCE, en la petición de decisión prejudicial plantada por el *Verwaltungsgericht, Autonome Sektion für die Provinz Bozen*, ha admitido la invocabilidad por los particulares de la Directiva EIA (Asunto [21]

435/1997, *World Wild Fund*, 16 de septiembre de 1999___) aunque ello pueda ocasionar consecuencias desfavorables para los titulares de los proyectos autorizados sin la obligada EIA: literalmente se afirma en esta sentencia:

69. Por lo que se refiere al derecho de un particular a invocar una Directiva y a la facultad del Juez nacional de tomarla en consideración, el Tribunal de Justicia ha declarado ya que sería incompatible con el efecto imperativo que el artículo 189 del Tratado CE (actualmente, artículo 249 TCE) reconoce a la Directiva excluir, en principio, que la obligación que ésta impone pueda ser invocada por los interesados. En particular, en los casos en los que, a través de una Directiva, las autoridades comunitarias hayan obligado a los Estados miembros a adoptar un comportamiento determinado, el efecto útil de tal acto quedaría debilitado si se impidiera al justiciable invocarlo ante los Tribunales y si los órganos jurisdiccionales nacionales no pudieran tomarlo en consideración, como elemento del Derecho comunitario, para verificar si, dentro de los límites de la facultad de que dispone en cuanto a la forma y los medios de ejecutar la Directiva, el legislador nacional ha respetado los límites del margen de apreciación trazado por la Directiva (véanse las sentencias de 1 de febrero de 1977, *Verbond van Nederlandse Ondernemingen*, 51/76, Rec. p. 113, apartados 22 a 24, y *Kraaijeveld* y otros, antes citada, apartado 56).

70. Por consiguiente, en el caso de que este margen de apreciación haya sido sobrepasado y, por tanto, proceda no aplicar las correspondientes disposiciones nacionales, incumbirá a las autoridades del Estado miembro, en el marco de sus competencias, adoptar todas las medidas, generales o particulares, necesarias para que los proyectos sean examinados con el fin de determinar si pueden tener repercusiones importantes sobre el medio ambiente y, en caso afirmativo, para que se sometan a un estudio sobre impacto ambiental (véase la sentencia *Kraaijeveld* y otros, antes citada, apartado 61).

71.

Procede responder por tanto a la sexta cuestión **que los artículos 4, apartado 2, y 2, apartado 1, de la Directiva deben ser interpretados en el sentido de que, cuando las autoridades legislativas o administrativas de un Estado miembro sobrepasen el margen de apreciación que les confieren dichas disposiciones, los particulares podrán invocarlas ante los órganos jurisdiccionales de dicho Estado en contra de las autoridades nacionales y obtener así de éstas la inaplicación de las normas o medidas nacionales incompatibles con las mencionadas disposiciones.** En tal caso, corresponderá a las autoridades del Estado miembro adoptar, en el marco de sus competencias, todas las medidas, generales o particulares, necesarias para que los proyectos sean examinados con el fin de determinar si pueden tener repercusiones importantes sobre el medio ambiente y, en caso afirmativo,

[22]

para que se sometan a un estudio sobre impacto ambiental__.

B) Doctrina fijada en la Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 7 de enero de 2004 en el asunto C-201/02.

En la STJCE de 7 de enero de 2004 en el asunto C-201/02 se analiza nuevamente en concreto el potencial efecto directo horizontal de una directiva ambiental. El órgano jurisdiccional remitente mediante sus cuestiones cuarta y quinta, solicita fundamentalmente que se dilucide si, en circunstancias como las del litigio principal, un particular puede invocar, en su caso, el artículo 2, apartado 1, en relación con los artículos 1, apartado 2, y 4, apartado 2, de la Directiva 85/337, o si el principio de seguridad jurídica se opone a esta interpretación .

Según el Gobierno del Reino Unido, si se reconociese a un particular el derecho de invocar el artículo 2, apartado 1, en relación con los artículos 1, apartado 2, y 4, apartado 2, de la Directiva 85/337, se crearía una situación de «inverse direct effect» en la que, a petición de un particular, como la Sra. Wells, el Estado miembro de que se trate estaría directamente obligado a privar de sus derechos a otro particular, como los propietarios de la cantera de *Conygar Quarry*.

La sentencia que comentamos rechaza esta concepción. Transcribimos por su interés los párrafos 56 a 58 de la STJCE de 7 de enero de 2004 en el asunto C-201/02:

56

A este respecto, es preciso señalar que el principio de seguridad jurídica se opone a que las directivas puedan crear obligaciones a cargo de los particulares. Respecto a estos últimos, las disposiciones de una directiva sólo pueden crear derechos (véase la sentencia de 26 de febrero de 1986, Marshall, 152/84, Rec. p.723, apartado 48). Por consiguiente, un particular no puede invocar una directiva contra un Estado miembro cuando se trata de una obligación estatal que está directamente relacionada con la ejecución de otra obligación que incumbe a un tercero, en virtud de esta directiva (véanse, en este sentido, las sentencias de 22 de febrero de 1990, Busseni, C-221/88, Rec. p.I-495, apartados 23 a 26, y de 4 de diciembre de 1997, Daihatsu Deutschland, C-97/96, Rec. p.I-6843, apartados 24 y 26).

57

En cambio, las meras repercusiones negativas sobre los derechos de terceros, incluso si pueden preverse con seguridad, no justifican que se niegue a un particular la posibilidad de invocar las disposiciones de una directiva contra el Estado miembro de que se trate (véanse en este sentido, en particular, las sentencias de 22 de junio de 1989, Fratelli Costanzo, 103/88, Rec. p.1839, apartados 28 a 33; WWF y otros, antes citada, apartados 69 y 71; de 30 de abril de 1996, CIA Security International, C-194/94, Rec. p.I-2201, apartados 40 a 55; de 12 de noviembre de 1996, Smith & Nephew y Primecrown, C-201/94, Rec. p.I-5819, apartados 33 a 39, y de 26 de septiembre de 2000, Unilever, C-443/98, Rec. p.I-7535, apartados 45 a 52).

58

En el asunto principal, la obligación del Estado miembro de que se trata de garantizar que las autoridades competentes realicen una evaluación de las repercusiones sobre el medio ambiente de la explotación de la cantera de Conygar Quarry no está directamente relacionada con la ejecución de obligación alguna que incumba a los propietarios de esta cantera, en virtud de la Directiva 85/337. Es cierto que el hecho de que los trabajos de explotación minera deban paralizarse a la espera de los resultados de la evaluación es consecuencia del retraso de dicho Estado en el cumplimiento de sus obligaciones. Sin embargo, esta consecuencia no puede calificarse, como pretende el Reino Unido, de «inverse direct effect» de las disposiciones de la citada Directiva respecto a los referidos propietarios.

Sobre el período transcurrido entre la decisión por la que se fijan nuevas condiciones y la solicitud de la Sra. Wells que tiene por objeto que se ponga remedio a la situación.

Por último la STJCE de 7 de enero de 2004 en el asunto C-201/02 se pronuncia sobre una importante cuestión relacionada: *la obligación de subsanar la omisión de una evaluación de las repercusiones sobre el medio ambiente*. El Tribunal responde a esta cuestión de forma contundente (párrafo 70) pues en virtud del artículo 10CE, las autoridades competentes están obligadas a adoptar, en el marco de sus competencias, todas las medidas generales o particulares destinadas a subsanar la omisión de la evaluación de las repercusiones de un proyecto sobre el medio ambiente, a efectos del artículo 2, apartado 1, de la Directiva 85/337. Para el Tribunal de Justicia “la determinación de la regulación procesal aplicable en este contexto corresponde al ordenamiento

jurídico interno de cada Estado miembro en virtud del principio de autonomía procesal de los Estados miembros, a condición, sin embargo, de que esta regulación no sea menos favorable que la aplicable a situaciones similares de carácter interno (principio de equivalencia) y de que no haga imposible en la práctica o excesivamente difícil el ejercicio de los derechos conferidos por el ordenamiento jurídico comunitario (principio de efectividad)”. A este respecto, incumbe al juez nacional determinar si el Derecho interno prevé la posibilidad de revocar o suspender una autorización ya concedida con el fin de someter este proyecto a una evaluación de sus repercusiones sobre el medio ambiente, conforme a las exigencias de la Directiva 85/337, o con carácter alternativo y siempre que el particular dé su consentimiento, la posibilidad de que este último reclame la reparación del perjuicio sufrido.

III. Conclusiones.

Obsérvese que la jurisprudencia examinada en primer lugar -STJCE de 11 de agosto de 1995, *Comisión c. Alemania*, Asunto 431/92 y STJCE de 16 de septiembre de 1999 Asunto 435/1997, *World Wild Fund*- predica el efecto directo y ^[23]

la invocabilidad por los particulares respecto de proyectos del anexo II ____. Más a más, esta invocabilidad debe ser predicada cuando la conducta estatal sea de mayor incumplimiento que sobrepasar un margen de apreciación, esto es, la falta de transposición. Ello es obvio: bastaría de otro modo, la omisión del deber de transposición para dejar sin efecto la primacía del Derecho de la Unión europea.

De esta jurisprudencia se pueden extraer importantes efectos prácticos:

Piénsese por ejemplo en la Directiva 2001/42/CE, de 27 de junio de 2001 relativa a la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente, cuyo plazo de transposición terminó el 21 de julio de 2004. El ámbito de aplicación de esta norma son los planes y programas relativos a la agricultura, pesca, energía, industria, transporte, gestión de residuos, recursos hídricos, telecomunicaciones, turismo, ordenación del territorio, urbano y rural, o la utilización del suelo que establezcan el marco para autorización en el futuro de proyectos enumerados en los anexos I y II de la Directiva 85/337/CEE o que requieran evaluación conforme a los arts. 6 y 7 de la Directiva de Hábitats 92/43/CEE. El resto de planes o los anteriores con pequeña incidencia deben ser sometidos a evaluación si así se decide caso por caso. Sólo quedan fuera los relativos a defensa, protección civil y los de tipo financiero o presupuestario. Y esta obligación de evaluar existe sin perjuicio de los requisitos de la Directiva 85/337/CEE. De momento el Estado no ha realizado su transposición. Y es obvio que la cláusula de sujeción supera con creces actuales previsiones de nuestro Derecho autonómico.

Una Directiva no transpuesta en plazo, como la antes aludida Directiva 2001/42/CE, de 27 de junio de 2001 o en su día la relativa al control integral de la contaminación industrial tiene efectos triangulares. La jurisprudencia que hemos visto, en primer lugar, faculta a exigir ante los tribunales la aplicación de estas normas una vez ha expirado el plazo de transposición (en nuestro Derecho, como mínimo, las asociaciones ecologistas y quienes ostenten derechos ^[24]

o intereses legítimos individuales o colectivos –y de seguirse nuestra tesis ex art. 45 CE *todos* -), aunque los requisitos de legitimación pueden ser borrados por la Directiva ambiental cuyo efecto directo se invoca (por ejemplo, en materia de libertad de información, en EIA, o control integrado, supuestos estos en los que por propia decisión se convierte en sujeto de la relación jurídica a los propios ciudadanos).

Es claro que dicha pretensión puede hacerse valer frente a la Administración efecto vertical-, también que ninguna empresa o ciudadano podría ser sancionado por no cumplir una Directiva ambiental no transpuesta en plazo. Entonces, ¿En qué se constata el efecto directo? Llevando a sus últimas consecuencias esta construcción, por ejemplo, una actividad sometida a un permiso integrado, autorización ambiental o a EIA/EAE, en tanto que no se transponga la correspondiente Directiva, no podrá ser autorizada. Es decir, el efecto directo se traduciría en la prohibición de implantación de actividades en tanto que la Directiva no es transpuesta. Esta sería la pretensión “horizontal” de los ciudadanos y asociaciones *pro ambiente*. La horizontalidad como tal no existe en Derecho ambiental pues su estructura normal exige casi siempre la intervención de la Administración. No son pretensiones

entre particulares sino triangulares, con la Administración como sujeto necesario de la relación jurídica. Por tanto, si esa actividad sometida a la Directiva IPPC u otra directiva fuese autorizada desde que terminó el plazo de transposición podrían anularse los actos administrativos que vulneren la Directiva (los permisos no integrados concedidos) con fundamento en la falta total y absoluta del procedimiento legalmente establecido (art. 62, 1. e) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre). Cabría, en nuestra opinión, la revisión de oficio de esos actos administrativos conforme al art. 102 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Es más, en caso de no haber sido recurridos en tiempo y forma este sería el mecanismo para atacar dichos actos administrativos. En caso de impugnación del permiso, sería de aplicación la causa de suspensión prevenida en el artículo 111 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, en tanto que se sustancie el recurso contra dicha autorización. Obviamente, el ciudadano o la empresa que no pueda comenzar su actividad tendrá derecho a las indemnizaciones por no poder comenzar la actividad o por ver anulados sus permisos concedidos ex arts. 106.2 CE y 139 y ss de la Ley 30 /1992, de 26 de noviembre –el grupo normativo sobre responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas-. De esta forma expuesta, las piezas del puzzle encajan, se defiende el interés ambiental como bien jurídico protegido por las directivas, y los posibles perjudicados por la inactividad en la transposición son resarcidos. El mecanismo es un acicate para la transposición en tiempo y forma: Los Estados se exponen a responsabilidades patrimoniales y al evidente costo político de su inacción como obstáculo a libre empresa y la promoción del empleo –también para la protección del medio ambiente, pero si somos realistas, *desgraciadamente esto último hoy importa bien poco*-. Creo que esta solución es mejor que una hipotética emisión normativa ulterior retroactiva que previese la adaptación a la Directiva no transpuesta de las actividades implantadas desde que término el plazo de transposición. Ello podría causar más daños. Pues, por ejemplo, la adaptación a un permiso integrado posterior puede ser costosa o incluso imposible, y, por otro lado, se evita la externalidad de una empresa funcionando sin permiso integrado mientras que llega la norma retroactiva. Y se evita el obvio peligro de condicionar el futuro o posterior permiso integrado subsanador por la vía de los hechos consumados –“el ulterior permiso milagrosamente se adapta a la realidad fáctica existente para evitar problemas-“. No creemos que puedan darse en estos supuestos los elementos del tipo penal de prevaricación, reservado para supuestos límite. Los elementos difusos que rodean la aplicación de directivas no transpuestas excluirían el dolo, al menos, hasta la existencia de jurisprudencia al respecto (del TS o del TJCE), predicando el efecto directo en el caso concreto –no bastaría la mera declaración de incumplimiento por parte del Estado-. Y esto, dado lo perentorio de los incumplimientos (la falta de transposición no se prolonga en el tiempo por regla general), es poco pensable que suceda.

A la vista de todos estos datos, sin duda, el mayor error en el que incurre la Ley 6/2001, de 8 de mayo es su Derecho transitorio (“La presente Ley no se aplicará a proyectos privados que a su entrada en vigor se encuentren en trámite de autorización administrativa. Asimismo no se aplicará a los proyectos públicos que hayan sido sometidos a información pública ni a los que, no estando obligados a someterse a dicho trámite, hayan sido aprobados”). Esta disposición viola el efecto directo de las directivas, efecto reconocido hoy de forma indubitada como hemos visto para la legislación europea sobre EIA. Pero lo realmente fuerte es que la antes citada STJCE de 13 de junio de 2002 (Sala Sexta), asunto C-474/99, Comisión c. España, ha declarado el Incumplimiento de nuestro Estado –en relación con el Anexo II de la Directiva 85/337/CEE por la incompleta transposición del Derecho interno». Por si todo lo anterior no fuera bastante La STJCE de 18 de junio de 1998 - *Burgemeester en wethouders van Haarlemmerliede en Spaarnwoude*-, asunto C-81/96, ha declarado al hilo de una cuestión prejudicial que la Directiva debe interpretarse en el sentido de que no permite a un Estado miembro dispensar de las obligaciones relativas a la evaluación de las repercusiones sobre el medio ambiente expirado el plazo de adaptación del Derecho interno a la Directiva, pues “. Cualquier otra solución sería contraria al principio de evaluación de las repercusiones de determinados proyectos importantes sobre el medio ambiente que enuncia el artículo 2 de la Directiva e implicaría el riesgo de comprometer el efecto útil de ésta”. La importante sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 7 de enero de 2004 en el asunto C-201/02, ha vuelto a proclamar el efecto directo en situaciones triangulares. Y como dato definitivo, el propio art. 3.2 de la Directiva 97/11 marca como fecha de derecho transitorio el 14 de marzo de 1999- fecha en la que expira el plazo de transposición.

¿Cómo admitir entonces una regulación transitoria que se burla de estos pronunciamientos?

Idénticas consideraciones cabe hacer de la Disposición transitoria segunda “Procedimientos en curso”, de la Ley

[25]

16/2002, de 1 julio ___, sobre Prevención y control integrados de la contaminación

“A los procedimientos de autorización ya iniciados antes de la entrada en vigor de esta Ley no les será de aplicación la misma, rigiéndose por la legislación aplicable, en los términos establecidos en el artículo 3.d).

En estos casos, y sin perjuicio del régimen previsto en esta Ley para las modificaciones sustanciales, una vez otorgada las autorizaciones serán renovadas en los plazos previstos en la legislación sectorial aplicable y en todo caso, al cabo de ocho años, cumpliendo lo establecido en esta Ley para las instalaciones existentes”.

La Ley entró en vigor al día siguiente de su publicación (Disposición Final Octava), pero el plazo de transposición de la

[26]

Directiva IPPC, culminó tres años después de veinte días de su publicación ___. Estos es, el 30 de octubre de 1999. Desde esta fecha hasta el 2 de julio de 2002 se incumple el efecto directo de la Directiva IPPC. Las eventuales autorizaciones concedidas al margen de la directiva IPPC estando bajo su ámbito de aplicación serían nulas de pleno derecho.

Es obvio que la jurisprudencia comentada posee efectos transformadores que realzan la vinculación del derecho ambiental de la Unión Europea. El efecto directo horizontal de determinadas directivas ambientales va constituir un arma decisiva para la lucha contra los retrasos endémicos en la transposición de las directivas o la propia transposición defectuosa. Pero también respecto de actos de aplicación que como dice la jurisprudencia estudiada supongan que las autoridades legislativas o administrativas de un Estado miembro sobrepasen el margen de apreciación que les confieren dichas disposiciones pues los particulares podrán invocarlas ante los órganos jurisdiccionales de dicho Estado en contra de las autoridades nacionales y obtener así de éstas la inaplicación de las normas o medidas nacionales incompatibles con las mencionadas disposiciones.

Bibliografía

-ALONSO GARCÍA, Ricardo, *Actividad judicial v. inactividad normativa (El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas frente al déficit normativo de las Instituciones y de los Estados Miembros)*, “R.A.P.” 151, enero-abril 2000, pp. 77-132.

-BELLO MARTÍN-CRESPO, María Pilar *Las directivas como criterio de interpretación del derecho nacional (Especial consideración de la Jurisprudencia del TS en aplicación de normas de Derecho mercantil)*, Civitas, Madrid 1999.

-CRAIG, Paul, *Directives: Direct effect, indirect effect and the construction of national legislation*, “European Law Review”, Volume 22, Nº 6, December 1997, pp. 519-538.

-EDWARD David A. O., *Efecto directo y primacía del Derecho comunitario. El problema especial de las directivas*, “Revista Vasca de Administración Pública” núm. 42, mayo-agosto 1995, pp. 35 -42.

-GARCÍA URETA, Agustín, *La Directiva de evaluación de impacto ambiental ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades europeas*, “Revista de Derecho Ambiental, núm. 19, 1997, pp. 67-114.

-JIMÉNEZ-BLANCO CARRILLO DE ALBORNOZ, Antonio, *El efecto directo de las directivas de la Comunidad Europea*, “R.A.P.” 109, enero-abril 1986, pp. 119-140.

-KRÄMER, Ludwig, *Sobre el efecto directo de las directivas comunitarias de medio ambiente*, “Revista de Derecho ambiental”, núm. 7, enero-junio 1991, pp. 9-25. También publicado como *The implentation of the community environmental directives within member states: some implications of the direct effect doctrine*, “Journal of Environmental Law”, vol. 3, num. 1, 1991, pp. 39-56.

idem., *Derecho ambiental y Tratado de la Comunidad Europea*, (traducción por Luciano Parejo Alfonso y Ángel Manuel Moreno Molina), Marcial Pons, Madrid 1999.

-MAILLO GONZÁLEZ ORÚS, Jerónimo, *La noción de Estado en relación al efecto directo vertical de las directivas: Aplicación al Estado español*, “RDCE”, núm. 6, julio-diciembre 1999, pp. 465-496.

-MILLÁN MORO, Lucía, *La eficacia directa de las directivas: evolución reciente*, “Revista de Instituciones Europeas”, vol. 18, núm. 3, 1991, pp. 845-877.

-MORENO MOLINA, Ángel Manuel, *La ejecución administrativa del Derecho comunitario, Régimen europeo y español*, Universidad Carlos III-Marcial, Pons, Madrid 1998.

-VACCA, Michele, *La politica comunitaria dell'ambiente e la sua attuazione negli stati membri*, Giuffrè editore, Milano 1992.

-VV.AA., *Derecho medioambiental de la Unión Europea*, McGraw-Hill, Madrid 1996.

-VV.AA., *Perspectivas de Derecho Comunitario Ambiental*, Institut Universitari d'Estudies Europeus, Bellaterra 1997

[1]

— *Mineral Planning Authority* (Autoridad de Ordenación de la Explotación de Minerales)

[2]

— La *Planning and Compensation Act* 1991 (Ley de ordenación del territorio y de indemnización de 1991) establece un régimen especial para las «old mining permissions» en su artículo 22. El artículo 22, apartado 3, de la *Planning Compensation Act* 1991 dispone que, si no se desarrolló ninguna actividad de explotación significativa durante el período de 2 años que finalizó el 1 de mayo de 1991, los trabajos de explotación no podrán reanudarse hasta que se hayan fijado y registrado «las condiciones a las que debe someterse la licencia de explotación ("old mining permission")» de acuerdo con el apartado 2 de esta disposición. En cambio, si no se presentaba ninguna solicitud de registro antes del 25 de marzo de 1992, la «old mining permission» caducaría (artículo 22, apartado 4, y anexo 2, apartado 1, párrafo tercero, de la *Planning and Compensation Act* 1991).

[3]

— Por todos, comentando estos requisitos y su relativismo, véase JIMÉNEZ-BLANCO, *El efecto directo de las directivas de la Comunidad Europea*, “R.A.P.” 109, enero-abril 1986, pp. 130-133.

[4]

— MILLÁN MORO trae a colación la invocabilidad de una Directiva frente al Estado empresario sanitario para el concepto de poder público o autoridad a estos efectos (STJCE de 26 de febrero de 1986) (*La eficacia directa de las directivas: evolución reciente*, “Revista de Instituciones Europeas”, vol. 18, núm. 3, 1991, pp. 848 y 860-861). Examinando de modo exhaustivo esta cuestión, véase MAILLO GONZÁLEZ ORÚS, *La noción de Estado en relación al efecto directo vertical de las directivas: Aplicación al Estado español*, “RDCE”, núm. 6, julio-diciembre 1999, pp. 465-496. Se manejan por el TJCE criterios funcionales y de control *no siendo decisiva la forma jurídica*.

[5]

— MILLÁN MORO, *La eficacia directa de las directivas: evolución reciente*, cit., p. 870; BELLO MARTÍN-CRESPO, *Las directivas como criterio de interpretación del derecho nacional*, (*Especial consideración de la Jurisprudencia del TS en aplicación de normas de Derecho mercantil*), Civitas, Madrid 1999, p. 106.

[6]

— KRÄMER, *Derecho ambiental y Tratado de la Comunidad Europea*, (traducción por Luciano Parejo Alfonso y Ángel Manuel Moreno Molina), Marcial Pons, Madrid 1999, p. 232.

[7]

— R. ALONSO GARCÍA, *Actividad judicial v. inactividad normativa (El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas frente al déficit normativo de las Instituciones y de los Estados Miembros)*, “R.A.P.”, núm. 151, enero-abril 2000, pp. 112-114.

[8]

— *La eficacia directa de las directivas: evolución reciente*, “Revista de Instituciones Europeas”,

vol. 18, núm. 3, 1991, pp. 862-872; BELLO MARTÍN-CRESPO, *Las directivas como criterio de interpretación del derecho nacional*, cit., pp. 95 y ss.

[9]

— CRAIG examina en este sentido el Asunto C 168/95, *Arcaro*, respecto de vertidos por cadmio (*Directives: Direct effect, indirect effect and the construction of national legislation*, ”European Law Review”, Volume 22, Nº 6, December 1997, pp. 526-528).

[10]

— CRAIG, pp. 520-524.

[11]

— VACCA, *La política comunitaria dell’ambiente e la sua attuazione negli stati membri*, cit., p. 79; EDWARD, *Efecto directo y primacía del Derecho comunitario. El problema especial de las directivas*, “Revista Vasca de Administración Pública” núm. 42, mayo-agosto 1995, pp. 39-42.

[12]

— Véase al respecto la síntesis de esta jurisprudencia realizada CASTAÑÓN i GARCÍA-ALIX, *L’aplicació del dret comunitari per les comunitats autònomes en VV.AA., Perspectives de Derecho Comunitario Ambiental*, Institut Universitari d’Estudis Europeus, Bellaterra 1997, pp. 454-456; SOMSEN, VV.AA., *Derecho medioambiental de la Unión Europea*, McGraw-Hill, Madrid 1996., p. 30.

[13]

— CASTAÑÓN i GARCÍA-ALIX, *op. cit.*, 455.

[14]

— VACCA, p. 79.

[15]

— *Sobre el efecto directo de las directivas comunitarias de medio ambiente*, “Revista de Derecho ambiental”, núm. 7, enero-junio 1991, pp. 12-18. El mismo estudio se encuentra publicado en la “Revue Juridique de l’environnement”, 1990, nº 3, pp. 325-349 y en el “Journal of Environmental Law”, vol. 3, num. 1, 1991, pp. 39-56.

[16]

— Defendiendo el efecto directo de la Directiva EIA, véase GARCÍA URETA, *La Directiva de evaluación de impacto ambiental ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades europeas*, “Revista de Derecho Ambiental”, núm. 19, 1997, p. 92.

[17]

— *Sobre el efecto directo de las directivas comunitarias de medio ambiente*, cit., pp. 17, 19 y 23.

[18]

— Obsérvese que esta jurisprudencia niega que un Estado incumplidor del deber de transposición de una Directiva pueda invocar dicha Directiva contra un particular a los efectos de servir de base para imponer sanciones o que no puede aplicarse el Derecho interno no adaptado a una Directiva en contra de ese particular (MILLÁN MORO, *La eficacia de las directivas....cit.*, p.849-850 y 852; MORENO MOLINA, *La ejecución Administrativa del Derecho comunitario. Régimen europeo y español*, cit., pp. 68-70; LINDE PANIAGUA, *Sistema de fuentes del Derecho de la Unión Europea en Principios de Derecho de la Unión Europea*, cit., pp. 402-403).

[19]

— KRÄMER, *op. ult. cit.*, pp. 19 y 20.

[20]

— *Recopilación de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia y del Tribunal de Primera Instancia*, Parte I, Tribunal de Justicia, 1995-8, pp. 2211-2227. Esta sentencia ha sido objeto de comentario por GARCÍA URETA, *La Directiva de evaluación de impacto ambiental ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades europeas*, cit., pp. 86-94.

[21]

— *Recopilación de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia y del Tribunal de Primera Instancia*, Parte I, Tribunal de Justicia, 1999-8/9, pp. 5613-5664,

[22]

— I., at pp, 5660-5661.

[23]

— En Gran Bretaña, en *Kincardine and Deeside D.C, versus Forestry Commissioners*, antes de la

Directiva 97/11, se rechazó el efecto directo de la Directiva EIA en el ámbito del anexo II. Véase, criticando el fallo y sosteniendo el efecto directo del entonces Anexo II, WILLIAMS, *Direct effect of E.C. Directive on impact assessment*, “Cambridge Law Journal”, Volume 50, part 3, November 1991, pp. 382-384. Respecto del anexo I y el efecto directo de la obligación de someter a EIA proyectos, véase la STJCE de 19 de septiembre de 2000, Asunto 287/98, hermanos Linster: “cuando un órgano jurisdiccional nacional debe verificar la legalidad de un procedimiento de expropiación por causa de utilidad pública de bienes inmuebles pertenecientes a un particular, en relación con la construcción de una autopista, dicho órgano puede controlar si el legislador nacional ha respetado los límites del margen de apreciación trazados por la Directiva, en particular cuando no se ha realizado la evaluación previa de las repercusiones del proyecto sobre el medio ambiente ni se han puesto a disposición del público las informaciones obtenidas con arreglo al artículo 5 y el público interesado no ha tenido la posibilidad de expresar su opinión antes de que se iniciara el proyecto, en contra de lo dispuesto en el artículo 6, apartado 2, de la Directiva” (39). Respecto del Anexo II (antes de la reforma operada por la Directiva 97/11 de 3 de marzo), el TJCE había declarado que el margen de apreciación inicialmente conferido era limitado por el art. 4.2 de la Directiva 85/337 –en su redacción originaria- no permitiendo exclusiones *a radice* (STJCE de 24 de octubre de 1996, *Kraaijeveld* y otros, C 72/95, I., p- 5403, apartado 50; 22 de octubre de 1998, *Comisión /Alemania*, C 301/95, I., p. 6135, apartado 45) y 2 de mayo de 1996, *Comisión/Bélgica*, C 133/94, I., p. 2323).

[24]

___ *Cfr. La Protección del derecho a un medio ambiente adecuado*, ed. Bosch Barcelona 1995, pp. 472-499.

[25]

___ B.O.E. 2 julio 2002 , núm. 157 , p. 23910.

[26]

___ *Cfr. arts 21 y 22 de la directiva 96/61, de 24 de septiembre.*