

“LA SUPERACION DE LOS VALORES LIMITE Y LA GESTIÓN DE LA CALIDAD DEL AIRE EN EL CENTRO DE LA ACCIÓN CLIMATICA Y LA RESPONSABILIDAD DE LOS PODERES PUBLICOS EN LA PROTECCIÓN DE LA SALUD: LOS PRINCIPIOS JURÍDICOS DE EFICACIA Y PROPORCIONALIDAD EN LA APLICACIÓN DE LA DIRECTIVA 2008/50”

"THE OVERCOMING OF LIMIT VALUES AND THE MANAGEMENT OF AIR QUALITY AT THE CENTER OF CLIMATE ACTION AND THE RESPONSIBILITY OF PUBLIC POWERS IN THE PROTECTION OF HEALTH: THE LEGAL PRINCIPLES OF EFFECTIVENESS AND PROPORTIONALITY IN THE APPLICATION OF THE DIRECTIVE 2008/50"

Autor: Luis Carlos Fernández-Espinar López, Profesor Titular de Derecho Administrativo. Universidad Politécnica de Madrid. lc.fernandez-espinar@upm.es

Resumen:

En el presente trabajo se aborda la cuestión relativa a la superación de los valores límite por parte de los Estados miembros de la Unión Europea en el marco de la normativa sobre calidad del aire ambiente y a una atmósfera más limpia en Europa. La Directiva actual 2008/50 es consecuencia de la evolución normativa producida desde las primeras Directivas parciales relativas a sustancias contaminantes concretas de los años 80 y a su antecedente más inmediato que fue la Directiva 96/62 sobre evaluación y gestión de la calidad del aire. La protección de la salud humana es el verdadero *leit motiv* y objetivo primordial de la normativa europea sobre calidad del aire y la razón de los criterios cuantitativos que se fijan en la misma. El incumplimiento por parte de los Estados de la misma ha sido sistemático y continuado como reflejan, sólo en parte, las Sentencias del TJUE, siendo premonitorio de la trágica situación de pandemia y de pérdida de vidas en que se encuentran todos los Estados, pero especialmente los de las principales economías mundiales a las que nunca pensaron que les llegaría esta situación, y con un modelo de Estado “reflexivo” que, desde hace tres décadas, no ha previsto ni se ha preparado ante crisis que han venido sucediendo desde el año 2000 y que ha obligado a los ciudadanos a convivir con el riesgo y a socializarlo ante el progresivo vaciamiento de recursos. Por ello, se plantea en el trabajo la necesidad de un cambio de paradigma en el modelo de Estado hacia un Estado social y democrático (art. 1.1 CE) cuya función preventiva sea la prevalente, basado y construido sobre derechos

verdaderos de las personas que sean realmente exigibles a los poderes públicos con la plena garantía de la tutela judicial efectiva individual en toda su extensión y efectividad. A pesar del escaso cumplimiento de la normativa ambiental, dos sentencias muy recientes del TJUE contra Francia y Alemania sobre la Directiva 2008/50 de calidad del aire abren un camino de esperanza a los ciudadanos en la firmeza demostrado por parte del Tribunal en la exigencia de responsabilidades a los Estados y la adopción de medidas “a la mayor brevedad posible” mediante la aplicación novedosa de conocidos principios como el de eficacia, proporcionalidad, responsabilidad objetiva, etc.... que establecen la prevalencia de la protección de la salud y la calidad del aire sobre otros principios fundacionales de la Unión Europea hasta ahora intocables y ante las todavía sorprendentes alegaciones de defensa de “deficiencias estructurales” por parte de las primeras potencias económicas europeas para no haber aplicado la normativa ambiental.

Abstract:

This paper addresses the issue of exceeding the limit values by the Member States of the European Union in the framework of the regulations on ambient air quality and a cleaner atmosphere in Europe. The current Directive 2008/50 is the consequence of the normative evolution from the first partial Directives on specific polluting substances of the 1980s and to its most immediate antecedent, which was Directive 96/62 on evaluation and management of the quality of the air. The protection of human health is the true leitmotiv and primary objective of the European regulations on air quality and the reason for the quantitative criteria set forth therein. The non-compliance by the States of the same has been systematic and continued as reflected, only in part, the Court Judgments, being premonitory of the tragic situation of pandemic and loss of life in which all the States are, but especially those of the main world economies to which they never thought this situation would come to them, and with a “reflective” state model that, for three decades, has not anticipated or prepared for crises that have been happening since 2000 and that it has forced citizens to live with risk and socialize it in the face of the progressive emptying of resources. For this reason, the need for a paradigm shift in the State model towards a social and democratic State (art. 1.1 CE) whose preventive function is the prevailing one, based and built on the true rights of people who are really enforceable to the public powers with the full guarantee of individual effective judicial protection in all its length and effectiveness. Despite the low compliance with environmental regulations, two very recent Judgments of the Court against France and Germany on Directive 2008/50 on air quality open a path of hope for citizens in the firmness demonstrated by the Court in demanding responsibilities to the States and the adoption of measures "as soon as possible" through the novel application of well-known principles such as that of efficacy, proportionality, strict liability, etc. ... that establish the prevalence of health

protection and air quality on other foundational principles of the European Union until now untouchable and before the still surprising allegations of defense of "structural deficiencies" by the first European economic powers for not having applied environmental regulations.

Palabras clave: Calidad del aire. Valores límite. Ubicación puntos de muestreo. Principio de libre circulación. Principio de proporcionalidad. Principio de eficacia. Planes de calidad del aire. Criterio de "superación a la mayor brevedad posible". Carga de la prueba. Responsabilidad de los poderes públicos.

Keywords: Air quality. Limit values. Location sampling points. Principle of free movement. Principle of proportionality. Principle of effectiveness. Air quality plans. "Overcoming as soon as possible" burden of proof. Responsibility of the public authorities.

Sumario:

1. **Introducción: el paradigma de la sociedad del riesgo en el marco del Estado reflexivo. El necesario cambio de paradigma del modelo de Estado**
2. **La relevancia de la superación de los valores límite y la inexcusable función preventiva de los poderes públicos. La calidad del aire ambiente y la protección de la salud de los ciudadanos**
 - 2.1. **Evolución y cuestiones prácticas para los ciudadanos en su aplicación**
 - 2.2. **Las dos recientes Sentencias del Tribunal contra Francia y Alemania: un importante avance en la prevalencia efectiva de la protección ambiental**
3. **El debate jurídico entre la Comisión y la República Francesa**
 - 3.1. **El objeto del debate y su procedimiento previo**
 - 3.2. **La Doctrina del Tribuna**
 - 3.2.1. **Sobre el incumplimiento sistemático y continuado de las disposiciones del artículo 13, apartado 1, de la Directiva 2008/50, en relación con su anexo XI**
 - 3.2.2. **Sobre el incumplimiento del artículo 23, apartado 1, de la Directiva 2008/50, en relación con la sección A de su anexo XV**
4. **El adecuado contenido material de los planes de calidad del aire y la responsabilidad por incumplimiento es objetiva como rechazo de las "dificultades estructurales" frente a la prevalencia de la salud de los ciudadanos**
5. **La novedosa aplicación de los principios jurídicos en el estricto cumplimiento de la Directiva 2008/50: los principios de**

eficacia, proporcionalidad, mayor brevedad posible, y carga de la prueba

6. Conclusión

Summary:

- 1. Introduction: the paradigm of the risk society in the framework of the reflective State. The necessary paradigm shift of the State model**
- 2. The relevance of exceeding the limit values and the inexcusable preventive function of the public powers. Ambient air quality and protection of citizens' health**
 - 2.1. Evolution and practical issues for citizens in their application**
 - 2.2. The two recent Court Judgments against France and Germany: an important advance in the effective prevalence of environmental protection**
- 3. The legal debate between the Commission and the French Republic**
 - 3.1. The object of the debate and its previous procedure**
 - 3.2. The Doctrine of the Tribunal**
 - 3.2.1. Regarding the systematic and continued non-compliance with the provisions of article 13, section 1, of Directive 2008/50, in relation to its annex XI**
 - 3.2.2. Regarding non-compliance with article 23, section 1, of Directive 2008/50, in relation to section A of its annex XV**
- 4.-The adequate material content of the air quality plans and the responsibility for non-compliance is objective as a rejection of the "structural difficulties" in the face of the prevalence of the health of citizens**
- 5. The novel application of legal principles in strict compliance with Directive 2008/50: the principles of effectiveness, proportionality, as soon as possible, and the burden of proof**
- 6. Conclusion**

1. INTRODUCCIÓN: EL PARADIGMA DE LA SOCIEDAD DEL RIESGO EN EL MARCO DEL ESTADO REFLEXIVO. EL NECESARIO CAMBIO DE PARADIGMA DEL MODELO DE ESTADO

Instalados en el paradigma de la sociedad del riesgo desde hace tres décadas, la realidad de nuestra vulnerabilidad ha golpeado de nuevo a los ciudadanos de los Estados más poderosos occidentales y que se sentían salvaguardados de esas

catástrofes humanas que sólo sucedían a muchos miles de kilómetros “en países lejanos” como ha dicho el sorprendido mandatario incontestado de la sociedad globalizada. El gran desarrollo tecnológico y la prosperidad económica de los felices años 90 llevó a que se instalara la máxima en todos los países de las grandes economías del dominio total sobre nuestro entorno, no había reto que se nos resistiera. Se instaló la sensación que podíamos dominar el mundo y lo más importante no eran las personas sino el desarrollo económico (el crecimiento del PIB como única referencia para tomar decisiones) aunque a miles de kilómetros hubiera “efectos colaterales” en cientos de miles de personas.

Un paradigma está constituido, según su formulación para la comunidad científica por KHUN, T.S., por el conjunto de creencias, valores y técnicas compartidas por una comunidad determinada. El cambio de paradigma o revolución científica se produce cuando el paradigma existente ha agotado sus posibilidades porque el modelo, las instituciones existentes, son incapaces ya de dar respuesta a los problemas planteados. Ante una revolución científica y un mundo diferente, los científicos responden así con un cambio en el paradigma hasta ese momento existente. Formulado para los campos de la física y la química, Khun dejó abierta la puerta para su aplicación para las ciencias sociales, como han recogido algunos destacados autores en su aplicación al Derecho Administrativo como García de Enterría, E. González Navarro, F. y Barnés, J. Trasladado ahora en la situación actual de pandemia del COVID-19 al ámbito más amplio del modelo y las funciones del Estado, la revolución que dicha pandemia ha provocado nos sitúa ante la necesidad de un cambio de paradigma.

Llegados a la situación actual, de nada han servido, para demostrar nuestra vulnerabilidad, los antecedentes de los sucesos ocurridos en los últimos 20 años para cambiar este paradigma, y que podemos clasificar en crisis de seguridad, crisis económica y crisis sanitaria. Existe otra crisis, asintomática para algunos o simplemente inexistente para los negacionistas que se retiran de los convenios internacionales como el Acuerdo de París, pero muy real para los científicos y meros observadores de la realidad, que es la crisis ambiental, que todavía no nos ha impactado como las anteriores en nuestra cotidianeidad.

Crisis de seguridad a raíz del atentado terrorista del 11 de septiembre 2001 en Nueva York, crisis económica de 2008 y sus grandes consecuencias económicas para buena parte de la población, y la crisis sanitaria que ya surgió en 2002 con el Síndrome Respiratorio Agudo Grave (SARS) en China con una mortalidad del 13% y en 2014 con el Ébola en África occidental con algunos casos que generaron gran alarma en España. Ninguna de estas crisis ha servido para cambiar prácticamente nada esencial del modelo de Estado actual.

El anterior Estado "providencia" y "propulsor" basado en el principio de eficacia del objetivo y eficiencia respecto de los medios, fue sustituido por un Estado meramente "reflexivo" que ya no es el único titular del interés general y que su legitimidad se mide en su capacidad de sumergirse y fundirse *en* la sociedad en lugar de hacerlo *sobre* la sociedad. Como ha destacado HABERMAS J. la soberanía del Estado queda enterrada en la medida en que el Estado negocia "con los sistemas funcionales de la sociedad, con las grandes organizaciones, con las grandes asociaciones, etcétera, que cada vez se sustraen más a una regulación imperativa (a través de sanciones, impuestos o estímulos financieros) y sólo resultan ya accesibles a medios persuasivos de comunicación". Y con ello, se ha producido por influencia norteamericana un arriesgado cambio de modelo en la Administración pública, por los sucesos que nos vienen golpeando cíclicamente ante los que no hay ni prevención ni satisfactoria respuesta. La evolución del modelo weberiano de Administración pública y de servicio público basado en el conocimiento profesional técnico y especializado, al neoliberal del *New Public Management* que introdujo los mecanismos de mercado en la gestión pública.

Este nuevo paradigma de Estado concibe el Derecho de manera meramente formal, un "derecho soluble" en expresión de BELLEY J.G, en el sentido que se limita a reflexionar, a "señalar condiciones bajo las que los ciudadanos pueden entenderse entre sí sobre cuáles son sus problemas y sobre cómo deben ser resueltos" (HABERMAS J.), con el objetivo que sean las organizaciones sociales las que procedan a su autorregulación por medio del derecho reflexivo.

Forma parte del modelo de Estado descrito, que hemos tenido estas tres últimas décadas, la sociedad del riesgo. Los riesgos naturales o provocados forman parte de nuestro paisaje, para fatalidad de muchos y estímulo y nuevas oportunidades para unos pocos, lo que va conformando una sociedad cada vez más deshumanizada, desigual y asimétrica. Se ha trasladado a la sociedad la "necesidad" de convivir con el riesgo permanente asumiéndolo y socializándolo entre todos, y teniendo que aceptar que sus consecuencias son inevitables, en una inaceptable extensión del concepto jurídico clásico de "fuerza mayor" en el momento de la historia en que se producen más avances científicos y tecnológicos y además de forma más rápida sin aparente límite o techo, ante el fracaso de la promesa incumplida de seguridad del Estado nacional, la clásica función de policía, en razón del progresivo adelgazamiento de los recursos del Estado, y cuyo monopolio anterior en buena parte se ha privatizado.

Por ello, criticar ahora y exigir lo contrario de lo que durante tres décadas ha sido reiteradamente, pese a las tres crisis mencionadas, parte esencial del modelo impuesto, y muy poco criticado por cierto, de socialización del riesgo no parece desgraciadamente muy razonable, y lo que debería imponerse es un cambio de paradigma y revolución científica, según los conceptos de KUHN T.S., hacia la

consolidación de un Estado constitucional de Derecho en su versión social y democrática (art. 1.1 de la Constitución), con la función preventiva como prevalente entre todas ellas, basado y construido sobre derechos verdaderos de las personas que sean realmente exigibles a los poderes públicos con la plena garantía de la tutela judicial efectiva individual en toda su extensión y efectividad.

Y por último, no podemos dejar de mencionar lo que este paradigma de Estado ha supuesto para la Ciencia. Este modelo ha transmitido curiosamente la idea de la pérdida de confianza en la ciencia, ya que en el modelo actual el conocimiento objetivo no es un bien incuestionable, ni que la ciencia sea un bien y un fin en sí misma sino en función del beneficio económico que produzca. Los costes económicos que, en materia de prevención y mejora en derechos sociales, pudieran generar sus avances al Estado y a los poderes privados no son deseables en este modelo. Incluso, de forma totalmente inexplicable, se llega a criticar que en los momentos de crisis, como el actual, los gobiernos sigan las recomendaciones de los expertos. Por ello, en cualquier ocasión se aprovecha para criticar a los científicos reprochándoles muy injustamente su "incertidumbre" (precisamente el "principio de incertidumbre" de Heisenberg, premio nobel de física con 31 años, ha sido precisamente una contribución fundamental en el desarrollo de la mecánica cuántica y del pensamiento filosófico moderno), su falta de unanimidad en sus resultados en los diversos campos, sus opiniones contrarias, etc..., demostrando con ello una notoria ignorancia precisamente sobre en qué consiste el "método científico" y la necesidad de su permanente cuestionamiento de la realidad para seguir avanzando. Sin embargo, nunca antes en estos momentos había sido tan urgente y necesaria la reconciliación entre los juristas y los científicos, entre los juristas y los técnicos, entre los investigadores de todos los campos de la ciencia para trabajar juntos en la misma dirección.

2. LA RELEVANCIA DE LA SUPERACIÓN DE LOS VALORES LÍMITE Y LA INEXCUSABLE FUNCIÓN PREVENTIVA DE LOS PODERES PÚBLICOS. LA CALIDAD DEL AIRE AMBIENTE Y LA PROTECCIÓN DE LA SALUD DE LOS CIUDADANOS

2.1. Evolución y cuestiones prácticas para los ciudadanos en su aplicación

La superación de los valores de emisión ha sido objeto de diversas Sentencias del Tribunal de Justicia desde la aprobación de la primera Directiva 96/62/CE del Consejo, de 27 de septiembre de 1996, sobre evaluación y gestión de la calidad del aire ambiente que, como consecuencia del quinto programa de

acción de 1992 sobre el medio ambiente, supuso el primer paso decidido de los Estados miembros hacia la aprobación de una estrategia común con objetivos a largo plazo en la calidad del aire con el establecimiento de valores límite y umbrales de alerta por valores objetivo en relación con los principales agentes contaminantes. Y como primer principio básico al que respondía la estrategia común de los Estados miembros mediante la aprobación de dicha Directiva se encontraba *"evitar, prevenir o reducir los efectos nocivos para la salud humana y para el medio ambiente en su conjunto"*. En consecuencia, la protección de la salud humana se situaba como *leit motiv* de la nueva estrategia común europea

Como antecedentes de dicha Directiva, se encontraban diversas Directivas parciales aprobadas 1980 sucesiva y respectivamente relativas a diversos contaminantes atmosféricos tales como el anhídrido sulfuroso, las partículas en suspensión, el plomo, el dióxido de nitrógeno y el ozono. Con posterioridad a la Directiva 96/62, se aprobaron la Directiva 1999/30/CE relativa a los valores límite de dióxido de azufre, dióxido de nitrógeno y óxidos de nitrógeno, partículas y plomo, la Directiva 2000/69 sobre el benceno y el monóxido de carbono, la Directiva 2002/3 relativa al ozono y la Decisión 97/101 relativa al intercambio de información y datos de las redes y estaciones de medición de la contaminación atmosférica en los Estados miembros.

El sexto programa de acción aprobado en 22 de julio 2002, como ha ido sucediendo con todos los programas de acción en materia de medio ambiente, constató el escaso avance en esta y otras materias, y señaló la necesidad de simplificar la dispersión normativa con la existencia de dichas cinco normas, y aprobar una única Directiva general sobre la materia que sustituyera a las cinco citadas más la posibilidad de establecer medidas de ejecución adicionales, así como mejorar sustancialmente la normativa hasta ese momento existente incorporando los avances sanitarios y científicos en la misma. Todo ello condujo a la aprobación de la actual Directiva 2008/50 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo, que de nuevo estableció como fin de la misma la protección de la salud humana estableciendo que para ello se procedería a fijar los objetivos relativos a las sustancias contaminantes *"teniendo en cuenta las normas, las directrices y los programas correspondientes de la Organización Mundial de la Salud"*.

En todos estos años, se han dictado diversas sentencias por parte del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, debiendo destacar las siguientes en función de la Directiva que en cada momento se encontraba en vigor. Con anterioridad a la aprobación de la Directiva inicial general 96/62, destaca la Sentencia de 30 de mayo de 1991, C-59/89 contra Alemania relativa al plomo y su regulación en la Directiva 82/884. Sobre la Directiva 96/62, destacamos la Sentencia de 21 de diciembre de 2011, C-28/09 contra Austria, y la Sentencia de 25 de julio de 2008, C-237/07, asunto Janecek c/Estado de Baviera. Y, por último, en relación con la Directiva actual 2008/50, destacamos la Sentencia de 19 de

noviembre de 2014, C-404/13, ClientEarth c/Reino Unido, la Sentencia de 5 de abril de 2017, C-488/15 contra Bulgaria, la Sentencia de 22 de febrero de 2018, C-336/16 contra Polonia, y la Sentencia de 26 de junio de 2019, C-723/17, Craeynest y otros c/Bélgica.

Con todos estos antecedentes, las dos cuestiones clave a considerar serían, cuál ha sido la respuesta de los Estados miembros en el cumplimiento de la Directiva de calidad del aire, y si en esta materia la prioridad y prevalencia en su cumplimiento ha sido conforme con su fin prevalente y esencial: la protección de la salud de los ciudadanos. La respuesta ya la anticipamos aquí, el grado de exigencia y cumplimiento de sus determinaciones al igual que todas las relativas a la protección ambiental ha sido muy laxo, con incumplimiento en alcanzar en las fechas establecidas los objetivos cuantitativos fijados sobre los valores límite, y, todavía peor, sin ninguna urgencia en tomar las medidas necesarias por parte de los Estados para que el cumplimiento de dichos objetivos se hiciera a la mayor brevedad como exige el principio más elemental y básico de coerción relativo una norma jurídica.

Pobre papel de las instituciones europeas en esta situación, mediatizadas sin duda por los intereses permanentes de los Estados miembros con su relajada aplicación, ante otras prioridades e intereses económicos, sociales, etc..., ante su obligación de exigir el estricto cumplimiento de toda la normativa ambiental y del derecho de los ciudadanos a obtener el cumplimiento de la misma, mientras que sin embargo sí han sido muy exigentes y estrictas en el cumplimiento por parte de los Estados del resto de la normativa europea sobre las diversas políticas sectoriales.

Igualmente, debemos abordar numerosas cuestiones prácticas para los ciudadanos tales como: si el cumplimiento de dicha finalidad clara de la Directiva ha prevalecido frente a otros posibles principios fundacionales europeos como el de libre circulación cuando han entrado en colisión; si ostentan los ciudadanos europeos un verdadero derecho a exigir su cumplimiento; si son responsables de su aplicación todos los poderes públicos de un Estado, y en caso afirmativo qué tipo de medidas de responsabilidad hacia los mismos se pueden adoptar por los jueces nacionales; hasta dónde puede llegar la autonomía de los Estados para la ejecución de la Directiva en orden a posibles límites constitucionales o de otras leyes de su propio ordenamiento; las consecuencias reales del efecto directo de la Directiva en su invocación por los ciudadanos ante los jueces nacionales y las obligaciones de los jueces nacionales en su aplicación; cual es el grado real de exigencia a los Estados en el cumplimiento de la Directiva en relación al contenido de los planes de calidad y otras medidas en caso de incumplimiento de las fechas establecidas en la misma sobre los agentes contaminantes; si es subsanable el incumplimiento por actuaciones posteriores del Estado miembro; cuáles son los requisitos que

deben cumplir los Estados en caso de incumplimiento de las fechas para no incurrir en responsabilidad y cómo se aplican ; cuál ha sido la evolución en los principios de proporcionalidad, el principio de eficacia y el de superación en el plazo más breve posible, etc.

2.2. Las dos recientes Sentencias del Tribunal contra Francia y Alemania: un importante avance en la prevalencia efectiva de la protección ambiental

Como final por el momento de toda la evolución expuesta en esta crucial materia para la salud de los ciudadanos y de nuestra planeta, nos encontramos ahora con una relevante y muy reciente Sentencia, que supone por fin una apuesta decidida de la Comisión y del Tribunal de Justicia en el estricto cumplimiento de la normativa relativa a la calidad del aire y a una atmósfera más limpia, y que debería ser la punta de lanza del cambio real en la protección del medio ambiente por parte de los poderes públicos. Esta Sentencia no sólo es muy importante en primer lugar por sus claras determinaciones y doctrina relativas al necesario cumplimiento de la normativa europea ambiental sino por referirse a un Estado miembro como es Francia que es el corazón del mando y de las decisiones en la Unión junto con Alemania.

Es objeto de la misma el recurso por incumplimiento, en virtud del artículo 258 TFUE, interpuesto en 11 de octubre 2018 por la Comisión contra la República Francesa, asunto C-636/18, en relación con las obligaciones del artículo 13, apartado 1, de la Directiva 2008/50/CE de 21 de mayo de 2008 relativa a la calidad del aire ambiente y a una atmósfera más limpia en Europa en relación con el anexo XI de esta Directiva (valores límite para la protección de la salud humana), al haber superado de manera sistemática y continuada el valor límite anual de dióxido de nitrógeno (NO₂) desde el 1 de enero de 2010 en doce aglomeraciones y zonas de calidad del aire, así como haber incumplido desde el 11 de junio de 2010 las obligaciones del artículo 23, apartado 1, de la Directiva 2008/50, en relación con el anexo XV (información a incluir en los planes de calidad del aire), y en particular la obligación que se establece en su artículo 23, apartado 1, párrafo segundo, de velar por que el período de superación sea "lo más breve posible".

La superación de manera sistemática y continuada del valor límite anual de dióxido de nitrógeno (NO₂) desde el 1 de enero de 2010 se produce en las siguientes aglomeraciones y zonas: Marsella (FR03A02), Tolón (FR03A03), París (FR04A01), Auvernia-Clermont-Ferrand (FR07A01), Montpellier (FR08A01), Toulouse Mediodía-Pirineos (FR12A01), zona urbana regional (ZUR) Reims Champaña-Ardenas (FR14N10), Grenoble Ródano-Alpes (FR15A01), Estrasburgo (FR16A02), Lyon Ródano-Alpes (FR20A01), ZUR Valle del Arve Ródano-Alpes (FR20N10) y Niza (FR24A01), mientras que la

superación de manera sistemática y continuada del valor límite horario de NO₂ desde el 1 de enero de 2010 se produce en dos de ellas, París (FR04A01) y Lyon Ródano-Alpes (FR20A01).

Precisamente, apenas un mes y medio más tarde con fecha 19 de diciembre 2019 el Tribunal ha dictado una Sentencia que afecta a Alemania (Estado de Baviera) y que ha tenido más trascendencia (C-752-2018) por hasta ahora su nada habitual contenido ya que ante la reiterada actitud de los responsables políticos de incumplimiento de ejecución de una Sentencia de 2012 del Tribunal de lo Contencioso-Administrativo de Múnich sobre la misma materia de superación de los valores límite de emisión de NO₂ que impuso medidas que mitigaran dicha superación relativas a determinadas restricciones de circulación por zonas y vehículos, se llega a plantear como cuestión prejudicial si sería conforme con la normativa europea la decisión del Tribunal interno de dictar el arresto coercitivo de privación de libertad de dichos responsables políticos solicitado por la parte demandante y ejecutante de la Sentencia. (Ver el acertado comentario de la misma en [Actualidad Jurídica Ambiental, Ruiz de Apodaca A., Repertorio nº 97 enero 2020, págs. 115-118](#)).

Decisivo papel en la práctica para el ciudadano y sus derechos ya que, como establece la Doctrina del Tribunal de Justicia: "A este respecto procede recordar que, si no le es posible proceder a una interpretación de la normativa nacional conforme a las exigencias del Derecho de la Unión, el juez nacional que conozca del litigio en el marco de sus competencias está obligado, en cuanto órgano de un Estado miembro, a dejar inaplicada cualquier disposición nacional contraria a una disposición del Derecho de la Unión que tenga efecto directo en dicho litigio (sentencias de 9 de marzo 1978, Simmenthal, 106/77, EU:C:1978:49, apartado 21, y de 24 de junio 2019, Popławski, C-573/17, EU:C:2019:530, apartados 58 y 61).

Pasar así de las grandes decisiones genéricas del Tribunal de Justicia a las concretas de los jueces de los Estados miembros frente a la inactividad de las autoridades, pasar del cómodo recurso para la Administración de anulación frente al acto expreso o presunto, al recurso judicial sin límites contra la inactividad de los poderes públicos y centrado en las pretensiones y derechos concretos de los ciudadanos. El cambio de paradigma que se viene reclamando desde hace tiempo por la mayor parte de la doctrina en favor del "Derecho administrativo como el derecho constitucional concretizado llevado a su aplicación última" (Werner F.) y el papel clave de la jurisdicción contencioso-administrativa en el desarrollo del Estado social y democrático de Derecho. Porque como dice GARCÍA PELAYO M, "la sumisión de la Administración a la Ley no puede ser garantizada por la sola acción de la Administración, sino que tal garantía únicamente puede radicar en el control jurisdiccional de la acción administrativa: Estado de Derecho significa la máxima justiciabilidad posible de la Administración (Otto Mayer)".

En la superación de los valores límite de gases contaminantes nos encontramos además directamente con la salud de las personas, y por ello con la absoluta necesidad de un Estado social y democrático (art. 1.1 CE) que sea capaz de prevenir los riesgos y dotado de los mejores medios materiales y personales (científicos, investigadores, profesores, médicos, etc.). La actividad administrativa de prevención de la salud de las personas y función inexcusable y primordial de los poderes públicos que, desgraciadamente, es de plena actualidad en la trágica pandemia del nuevo coronavirus COVID 19, y que esperamos que haya llegado definitivamente para quedarse sin vuelta atrás ya que el hasta ahora paradigma del Estado meramente reflexivo e incitador desde una visión neoliberal ha quebrado. Como destaca el Tribunal de Justicia en su Doctrina sobre la Directiva 2008/50:” El derecho a la tutela judicial efectiva resulta tanto más importante cuanto que, en el ámbito cubierto por la Directiva 2008/50, el hecho de no adoptar las medidas que esta exige pondría en peligro la salud de las personas”(Como se recuerda en la última Sentencia citada dictada sobre calidad del aire con fecha 19 de diciembre 2019, C-752/2018, apartado 38, relativa al incumplimiento de ejecución de sentencia del Tribunal contencioso-administrativo de Múnich por parte de las autoridades de Baviera).

No deja la menor duda de ello el considerando 2 de la Directiva 2008/50 que está redactado así: “Con el fin de proteger la salud humana y el medio ambiente en general, es particularmente importante combatir las emisiones de contaminantes en la fuente y determinar y aplicar medidas de reducción de emisiones más eficaces a nivel local, nacional y comunitario. En este sentido es preciso evitar, prevenir o reducir las emisiones de contaminantes de la atmósfera nocivos, y fijar los objetivos oportunos aplicables al aire ambiente, teniendo en cuenta las normas, las directrices y los programas correspondientes de la Organización Mundial de la Salud”.

Los sucesivos Informes de la Organización Mundial de la Salud titulados “Salud y Medio Ambiente. Impacto sanitario de la contaminación del aire” no dejan lugar a dudas: “La contaminación del aire es una de las principales causas evitables de morbilidad y mortalidad en el mundo. Cada año 3,7 millones de fallecimientos al año se atribuyen a la contaminación atmosférica (del aire exterior). La contaminación del aire es peligrosa para la salud incluso a niveles relativamente bajos, y dado el gran número de personas expuestas a ella, provoca niveles importantes de morbilidad y mortalidad en todos los países. Sin embargo, aunque la contaminación del aire afecta a todas las poblaciones, la carga de los subsiguientes problemas de salud no se distribuye equitativamente. Las personas pobres y desfavorecidas, en especial las que viven en barrios míseros o cerca de carreteras muy transitadas o de zonas industriales, suelen estar expuestas a niveles elevados de contaminación atmosférica, niveles que parecen ir a peor en muchas ciudades” (Informe “Salud y Medio Ambiente. Impacto sanitario de la contaminación del aire”, A 68/18, 10 de abril 2015).

Desde hace años, numerosos estudios científicos relacionan la exposición al mismo con una mayor incidencia de bronquitis especialmente en personas con más de 65 años e inmunodeprimidos, así como de bronquitis en niños. No admite duda alguna que respirar altos niveles de dióxido de nitrógeno pueden irritar los pulmones y disminuir la función pulmonar y la resistencia a infecciones respiratorias. Igualmente, los síntomas pueden agudizarse al llevar a cabo actividades deportivas al aire libre al aumentar el volumen de aire inspirado.

3. EL DEBATE JURÍDICO ENTRE LA COMISIÓN Y LA REPÚBLICA FRANCESA

3.1. El objeto del debate y su procedimiento previo

Como ya hemos mencionado, la Directiva 2008/50, que entró en vigor el 11 de junio de 2008, sustituye a cinco actos legislativos anteriores relativos a la evaluación y gestión de la calidad del aire ambiente, en particular a las Directivas 96/62 y 1999/30, que quedaron derogadas a partir del 11 de junio de 2010, según se establece en el artículo 31 de la Directiva 2008/50. Sin embargo, su anexo XI en relación con el artículo 13 que literalmente se titula "Valores límite y umbrales de alerta *para la protección de la salud humana*" indica que el valor límite del NO₂, entre las demás determinaciones para los valores límite de los demás contaminantes gaseosos objeto de la Directiva, debían cumplirse a más tardar el 1 de enero de 2010.

Al considerar que no le era posible cumplir dicho plazo en relación con los valores límite de dióxido de nitrógeno, la República Francesa, el 7 de marzo de 2012, activó el mecanismo previsto en el artículo 22, apartado 1, de la Directiva 2008/50, relativo a la solicitud a la Comisión de una prórroga, que está condicionada al cumplimiento de una serie de requisitos establecidos en la Directiva, del plazo fijado de 1 de enero 2010 en relación a los valores límite anuales en veinticuatro zonas del territorio francés y a los valores límite horarios de tres de estas zonas. Como respuesta a dicha solicitud, mediante decisión de 22 de febrero de 2013, la Comisión, basándose en el artículo 22, apartado 4, comunicó objeciones a la solicitud de prórroga. Dicha decisión no fue impugnada por la República Francesa, quedando así obligada a respetar los valores límite de NO₂, por hora o por año civil, a partir del 1 de enero de 2010, de conformidad con lo dispuesto en el anexo XI de la Directiva.

Dado que seguían superándose los valores límite anuales de NO₂ en numerosas zonas del territorio francés, el 12 de febrero de 2014 la Comisión inició un procedimiento en el marco del mecanismo EU Pilot. El 19 de junio de 2015, la Comisión remitió a las autoridades francesas un escrito de requerimiento en el

que afirmaba que la República Francesa no había cumplido los valores límite de NO₂ aplicables en las diecinueve zonas del territorio francés indicadas en el anexo I de dicho escrito. La Comisión estimaba además que este Estado miembro, pese a haber adoptado planes de calidad del aire y/u otras medidas encaminadas a reducir las emisiones de NO₂, había incumplido las obligaciones que le incumbían en virtud del artículo 23, apartado 1, de la Directiva 2008/50, y en particular de su párrafo segundo, que exige que se adopten medidas adecuadas para que el período de superación sea lo más breve posible. Por otra parte, la Comisión constató que el incumplimiento aún persistía.

Las autoridades francesas respondieron al escrito de requerimiento de la Comisión y acompañaron sus informes anuales de los años 2014 y 2015. Al considerar que la respuesta de la República Francesa no era satisfactoria, el 15 de febrero de 2017 la Comisión emitió un dictamen motivado, notificado el 16 de febrero de 2017, en el que concluía que este Estado miembro había incumplido desde el 1 de enero de 2010 en trece zonas del territorio francés, a saber, las doce zonas objeto del presente recurso por incumplimiento y la de Saint-Étienne Ródano-Alpes (FR29A01), las obligaciones que le incumbían en virtud, por un lado, del artículo 13, apartado 1, de la Directiva 2008/50, en relación con su anexo XI y, por otro lado, del artículo 23, apartado 1, en relación con la sección A del anexo XV. Por consiguiente, la Comisión invitó a la República Francesa a adoptar las medidas necesarias para dar cumplimiento al dictamen motivado en un plazo de dos meses desde su recepción.

Las autoridades francesas respondieron al dictamen motivado mediante diversos escritos manteniendo que la superación de los valores límite a partir del año 2010 debía apreciarse a la luz, por una parte, de las dificultades estructurales que impiden cumplir esos valores en el plazo fijado por la Directiva 2008/50 y, por otra parte, de los esfuerzos desplegados que han permitido una clara mejora de la calidad del aire ambiente en las zonas de que se trata.

La Comisión interpuso recurso por incumplimiento, en 11 de octubre de 2018, al considerar que la República Francesa no había adoptado todas las medidas necesarias para cumplir las obligaciones que le incumben en virtud de la Directiva 2008/50, y que ha dado lugar a la Sentencia comentada que declara: 1) La República Francesa ha seguido incumpliendo las obligaciones del artículo 13, apartado 1, de la Directiva 2008/50/CE relativa a la calidad del aire ambiente y a una atmósfera más limpia en Europa, en relación con el anexo XI de esta Directiva, al superar de manera sistemática y continuada el valor límite anual de dióxido de nitrógeno (NO₂) desde el 1 de enero de 2010 en las doce aglomeraciones y zonas de calidad del aire ya citadas, y al superar de manera sistemática y continuada el valor límite horario de NO₂ desde el 1 de enero de 2010 en las dos aglomeraciones y zonas de calidad del aire de París (FR04A01)

y Lyon Ródano-Alpes (FR20A01). 2) La República Francesa ha incumplido desde el 11 de junio de 2010 las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 23, apartado 1, de la citada Directiva, en relación con el anexo XV de la misma, y en particular la obligación que se establece en el artículo 23, apartado 1, párrafo segundo, de velar por que el período de superación sea lo más breve posible. 3) Condenar en costas a la República Francesa.

3.2. La Doctrina del Tribunal

3.2.1. Sobre el incumplimiento sistemático y continuado de las disposiciones del artículo 13, apartado 1, de la Directiva 2008/50, en relación con su anexo XI

Destacamos los siguientes extractos:

39. Pues bien, en el caso de autos, los datos resultantes de los informes anuales sobre la calidad del aire, presentados por la República Francesa en virtud del artículo 27 de la Directiva 2008/50, muestran que, entre 2010 y 2016 inclusive, este Estado miembro superó muy frecuentemente, por una parte, los valores límite anuales de NO₂ en doce aglomeraciones y zonas francesas y, por otra parte, el valor límite horario de este contaminante en dos de esas aglomeraciones y zonas.

40. De ello resulta que tal superación comprobada debe considerarse continuada, como ha reconocido por lo demás la República Francesa desde la fase administrativa previa, además de sistemática, sin que la Comisión deba aportar pruebas adicionales de la misma.

41. En lo que respecta a la alegación formulada por la República Francesa según la cual el incumplimiento de las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 13, apartado 1, de la Directiva 2008/50, en relación con su anexo XI, debe apreciarse teniendo en cuenta las dificultades estructurales a que se enfrentó en el momento de su transposición, ha de recordarse que, conforme al anexo XI de la citada Directiva, la fecha a partir de la cual debían cumplirse los valores límite de NO₂ se fijó en el 1 de enero de 2010.

42. Pues bien, cuando se ha comprobado objetivamente el incumplimiento por parte de un Estado miembro de las obligaciones que le imponen el Tratado FUE o un acto de Derecho derivado, carece de relevancia que tal incumplimiento resulte de la voluntad del Estado miembro, al que le sea imputable, de su negligencia o incluso de dificultades técnicas o estructurales a las que haya tenido que hacer frente (sentencia de 5 de abril de 2017, Comisión/Bulgaria, C-488/15, EU:C:2017:267, apartado 76 y jurisprudencia citada).

44. Lo mismo cabe decir en cuanto respecta a la alegación de este Estado miembro de que las superaciones de los valores límite de NO₂ no son representativas. En efecto, en primer lugar, en lo tocante al hecho de que la Comisión solo haya tenido en cuenta los valores anuales y horarios de concentración de NO₂ en el aire ambiente que procedían de la estación de medición que registró los valores más elevados de la zona de que se trata, basta con recordar que el Tribunal de Justicia ha declarado que los artículos 13, apartado 1, y 23, apartado 1, de la Directiva 2008/50 deben interpretarse, basándose en la estructura general y en la finalidad de la normativa de la que forma parte, en el sentido de que, para declarar la superación de un valor límite fijado en el anexo XI de dicha Directiva para la media por año civil, basta con que se registre un grado de contaminación superior a ese valor en un punto de muestreo aislado (sentencia de 26 de junio de 2019, Craeynest y otros, C-723/17, EU:C:2019:533, apartados 60, 66 y 68). De ello resulta que la Comisión podía tener en cuenta, con respecto a cada una de las doce zonas o aglomeraciones objeto del presente recurso, los valores anuales y horarios de concentración de NO₂ en el aire ambiente procedentes de la estación de medición que registró los valores más elevados de la zona o de la aglomeración en cuestión.

45. En lo que atañe, en segundo lugar, a la alegación según la cual las superaciones imputadas se registraron en estaciones de medición situadas en las cercanías de los grandes ejes de circulación, algunas de las cuales se encontraban incluso más próximas a las fuentes de emisión de NO₂ que lo exigido por la Directiva 2008/50, procede señalar que, aunque es cierto que la ubicación de los puntos de muestreo ocupa un lugar central en el sistema de evaluación y mejora de la calidad del aire que establece dicha Directiva, y que su objeto mismo se vería comprometido si los puntos de muestreo situados en una zona o aglomeración determinada no se hubiesen ubicado de conformidad con los criterios que aquella establece (sentencia de 26 de junio de 2019, Craeynest y otros, C-723/17, EU:C:2019:533, apartados 47 y 49), la República Francesa no cuestiona que la ubicación de las estaciones de medición en las cercanías de los grandes ejes de circulación sea conforme a los criterios de macroimplantación de los puntos de muestreo definidos en el anexo III de la Directiva 2008/50.

46. En lo que respecta a la alegación de la República Francesa según la cual la necesidad de respetar al Derecho de la Unión, y en particular la libre circulación de los bienes, limita el margen de maniobra de los Estados miembros a la hora de adoptar medidas para reducir las emisiones de NO₂ generadas por el tráfico por carretera, como una prohibición sectorial de circulación, es preciso recordar, como se desprende de los apartados 117, 138 y 140 de la sentencia de 21 de diciembre de 2011, Comisión/Austria (C-28/09, EU:C:2011:854), que el Tribunal de Justicia ha declarado que tal prohibición sectorial puede ser apropiada para lograr la realización del objetivo de protección del medio

ambiente y justificar por tanto una restricción al principio de libre circulación de bienes, siempre que no existan medios menos restrictivos para la libertad de circulación en relación con el objetivo perseguido.

48. La República Francesa considera asimismo que el efecto esperado sobre las emisiones de NO₂ de las normas establecidas por el Reglamento n.º 715/2007 ha resultado ser menor que el alcance de la reducción de emisiones prevista cuando se fijaron los valores límite en el marco de la adopción de la Directiva 2008/50. A este respecto, procede señalar, aparte del hecho de que los vehículos a motor sujetos a esas normas no constituyen la causa única y exclusiva de las emisiones de NO₂, como reconoce por lo demás la República Francesa, y de que la normativa de la Unión aplicable en materia de homologación de tipo de los vehículos a motor no exime a los Estados miembro de su obligación de cumplir desde el 1 de enero de 2010 los valores límite fijados por la Directiva 2008/50, que la República Francesa pasa por alto que, de conformidad con los artículos 1, punto 1, y 2, punto 5, de la Directiva 2008/50, en relación con sus considerandos 1 a 3, los valores límite no se fijaron a la luz del efecto esperado de las normas establecidas en el Reglamento n.º 715/2007, sino con arreglo a conocimientos científicos y a la experiencia de los Estados miembros con el fin de reflejar el nivel que la Unión Europea y los Estados miembros consideran adecuado de manera que se eviten, prevengan o reduzcan los efectos nocivos de los contaminantes del aire para la salud humana y el medio ambiente en su conjunto.

3.2.2. Sobre el incumplimiento del artículo 23, apartado 1, de la Directiva 2008/50, en relación con la sección A de su anexo XV

Destacamos los siguientes extractos:

74. Del artículo 23, apartado 1, párrafo segundo, de la Directiva 2008/50 resulta que, cuando los valores límite aplicables a las concentraciones de NO₂ se superan después del plazo previsto para su aplicación, el Estado miembro de que se trate está obligado a elaborar un plan de calidad del aire que cumpla determinadas exigencias.

75. Así, dicho plan debe establecer medidas adecuadas de modo que el período en que se superen los valores límite sea lo más breve posible y puede incluir además medidas específicas destinadas a proteger a los sectores vulnerables de la población, incluidos los niños. Además, según el artículo 23, apartado 1, párrafo tercero, de la Directiva 2008/50, ese plan debe contener al menos la información que se indica en la sección A del anexo XV de dicha Directiva y puede incluir también medidas adoptadas de conformidad con el artículo 24 de la citada Directiva. El plan debe ser transmitido a la Comisión sin demora y, en cualquier caso, antes de que transcurran dos años desde el final del año en que se observó la primera superación.

76. De conformidad con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, el artículo 23, apartado 1, de la Directiva 2008/50 tiene un alcance general, dado que se aplica, sin limitación en el tiempo, siempre que se supere cualquier valor límite de contaminante fijado por la citada Directiva, tras el plazo previsto para su aplicación, tanto si lo establece la Directiva como la Comisión en virtud del artículo 22 de esta (sentencia de 5 de abril de 2017, Comisión/Bulgaria, C-488/15, EU:C:2017:267, apartado 104).

77. En este contexto, en lo que respecta a la alegación de la República Francesa referida a la jurisprudencia establecida por el Tribunal de Justicia en las sentencias de 5 de abril de 2017, Comisión/Bulgaria (C-488/15, EU:C:2017:267), y de 22 de febrero de 2018, Comisión/Polonia (C-336/16, EU:C:2018:94), relativa a la superación de los valores límite de PM10 en el aire ambiente, con el fin de evaluar planes de calidad del aire para que el período de superación de los valores límite de NO2 sea lo más breve posible, procede señalar que la redacción de los artículos 13 y 23 de la Directiva 2008/50 se refiere sin distinción a todos los contaminantes del aire ambiente a los que se aplica la citada Directiva. Por consiguiente, dicha jurisprudencia puede extrapolarse, como marco de análisis, para evaluar si un Estado miembro ha cumplido las obligaciones que le incumben en virtud del citado artículo 23 en lo que respecta a un contaminante distinto de las partículas PM10, siempre que dicho contaminante esté cubierto por la Directiva.

79. Esos planes tan solo pueden ser adoptados sobre la base del equilibrio entre el objetivo de reducir el riesgo de contaminación y los diferentes intereses públicos y privados en juego (sentencias de 5 de abril de 2017, Comisión/Bulgaria, C-488/15, EU:C:2017:267, apartado 106, y de 22 de febrero de 2018, Comisión/Polonia, C-336/16, EU:C:2018:94, apartado 93).

80. Por lo tanto, el hecho de que un Estado miembro supere los valores límite de NO2 en el aire ambiente no basta, por sí solo, para considerar que dicho Estado miembro ha incumplido las obligaciones previstas en el artículo 23, apartado 1, párrafo segundo, de la Directiva 2008/50 (véanse, por analogía, las sentencias de 5 de abril de 2017, Comisión/Bulgaria, C-488/15, EU:C:2017:267, apartado 107, y de 22 de febrero de 2018, Comisión/Polonia, C-336/16, EU:C:2018:94, apartado 94).

81. En efecto, de la referida disposición se desprende que, si bien los Estados miembros disponen de cierto margen de maniobra para determinar las medidas que han de adoptarse, estas deben, en cualquier caso, permitir que el período en que se superen los valores límite sea lo más breve posible (sentencia de 5 de abril de 2017, Comisión/Bulgaria, C-488/15, EU:C:2017:267, apartado 109, y de 22 de febrero de 2018, Comisión/Polonia, C-336/16, EU:C:2018:94, apartado 95).

82. En estas circunstancias, ha de comprobarse, mediante un análisis caso por caso, si los planes elaborados por el Estado miembro de que se trata son conformes con el artículo 23, apartado 1, párrafo segundo, de la Directiva 2008/50 (sentencia de 5 de abril de 2017, Comisión/Bulgaria, C-488/15, EU:C:2017:267, apartado 108).

83. En este caso, la República Francesa sostiene que los plazos indicados respecto de las medidas que adoptó en los planes de calidad del aire que elaboró son acordes a la magnitud de las transformaciones estructurales necesarias para poner fin a la superación de los valores límite de NO₂, y destaca en particular, por un lado, las dificultades que se derivan de la importancia y coste de las inversiones que deben realizarse y, por otro, los condicionamientos que existen en materia de lucha contra las emisiones de NO₂, como el incremento del número de vehículos debido, entre otros factores, al crecimiento demográfico, al hecho de que el plazo de ejecución de las medidas necesarias para modernizar el parque automovilístico sea necesariamente largo, a la dificultad para modificar los grandes ejes de circulación o a la sensibilidad de la opinión pública respecto a ciertas medidas como, en particular, el incremento de la fiscalidad de los carburantes y la persistente utilización de vehículos a motor.

84. Procede señalar, en este contexto, que esos elementos de carácter general son los que la República Francesa mencionó en los citados planes, sin proporcionar más precisiones ni realizar un análisis más profundo caso por caso para cada una de las doce zonas objeto del recurso de la Comisión.

85. Asimismo, ha de recordarse que el Tribunal de Justicia ya ha declarado que las dificultades estructurales, vinculadas al reto socioeconómico y presupuestario que suponen las inversiones técnicas de gran envergadura que han de realizarse, no revisten carácter excepcional y no excluyen que hubieran podido establecerse plazos más breves (véase, por analogía, la sentencia de 22 de febrero de 2018, Comisión/Polonia, C-336/16, EU:C:2018:94, apartado 101).

86. La existencia de tales dificultades estructurales, vinculadas en particular a los condicionamientos existentes en materia de lucha contra las emisiones de NO₂, sobre todo en circunstancias en las que las superaciones constatadas se localizan exclusivamente en torno a los grandes ejes de circulación, podría ser pertinente, no obstante, en el marco del equilibrio mencionado en el apartado 77 de la presente sentencia, a efectos de considerar que el plazo de superación es lo más breve posible, siempre que el Estado miembro haya adoptado todas las medidas adecuadas a tal fin.

87. Pues bien, ha de señalarse que, en el marco de su examen caso por caso de las diferentes zonas y aglomeraciones objeto del presente recurso, la República Francesa, pese a demostrar que se ha producido una cierta reducción del nivel de superación en algunas de las zonas y aglomeraciones de que se trata, hace sistemáticamente referencia a medidas que, por un lado, no ofrecen precisiones sobre los lugares considerados, en lo que respecta a su calendario de aplicación y en cuanto a su efecto cifrado y que, por otro lado, han sido adoptadas o previstas, en la mayoría de los casos, mucho después de expirado el plazo para responder al dictamen motivado o están en vías de adopción o de planificación, previéndose en ocasiones un plazo de ejecución de más de quince años tras la entrada en vigor de los valores límite de NO₂.

88. Es preciso recordar, en este contexto, que la obligación de elaborar planes de calidad del aire, en caso de superarse los valores límite de NO₂ en el aire ambiente, se impone al Estado miembro de que se trata desde el 11 de junio de 2010. Como se desprende de los autos en poder del Tribunal de Justicia, en esa fecha ya se había comprobado la existencia de superaciones de los valores límite en Francia. Por lo tanto, la República Francesa estaba obligada a adoptar y ejecutar, lo más rápidamente posible, medidas adecuadas en aplicación del artículo 23, apartado 1, de la Directiva 2008/50 a partir de esa fecha en la que este Estado miembro debería haber puesto en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en la citada Directiva, de conformidad con su artículo 33, apartado 1.

89. En las circunstancias mencionadas en el apartado 87 de la presente sentencia, ha de señalarse que es manifiesto que la República Francesa no ha adoptado, a su debido tiempo, medidas adecuadas para que el período de superación sea lo más breve posible. Así, la superación de los valores límite de que se trata, que se ha prolongado durante siete años consecutivos, es sistemática y continuada en este Estado miembro, a pesar de la obligación que le incumbía de adoptar todas las medidas adecuadas y eficaces para cumplir la exigencia de que el período de superación sea lo más breve posible.

90. Una situación como esta demuestra por sí misma, sin que sea necesario examinar de manera más detallada el contenido de los planes de calidad del aire elaborados por la República de Francia, que, en el presente asunto, este Estado miembro no ha llevado a ejecución medidas adecuadas y eficaces para que el período en que se superan los valores límite de NO₂ sea «lo más breve posible», con arreglo al artículo 23, apartado 1, párrafo segundo, de la Directiva 2008/50 (sentencia de 5 de abril de 2017, Comisión/Bulgaria, C-488/15, EU:C:2017:267, apartado 117).

4. EL ADECUADO CONTENIDO MATERIAL DE LOS PLANES DE CALIDAD DEL AIRE Y LA RESPONSABILIDAD POR INCUMPLIMIENTO ES OBJETIVA COMO RECHAZO DE LAS “DIFICULTADES ESTRUCTURALES” FRENTE A LA PREVALENCIA DE LA SALUD DE LOS CIUDADANOS

Interesa destacar especialmente en el presente apartado del trabajo, que la Comisión, primero, con su actuación administrativa previa y el Tribunal de Justicia después mediante esta reiterada Sentencia de 24 de octubre de 2019 contra Francia (C-636/18) quieren que estas actuaciones sirvan de ejemplo a todos los demás Estados en tan sensible cuestión. Destaca la firmeza del Tribunal en su defensa del debido cumplimiento de la Directiva comunitaria en relación con uno de los dos Estados decisivos en la Unión. Sorprenden, por haberse considerado impune hasta ahora, las argumentaciones y excusas dadas por Francia ante los requerimientos previos de la Comisión y ante el Tribunal después, acostumbrado a que la firmeza del Tribunal se haya aplicado hasta ahora en muchas ocasiones frente a Estados menores.

El Tribunal deja clara la obligatoriedad de las disposiciones del cumplimiento de los valores límite de emisión desde la fecha establecida en la misma, valor límite anual de dióxido de nitrógeno (NO₂) en el presente caso, es decir el 1 de enero de 2010, poniendo de manifiesto una y otra vez que el incumplimiento de Francia ha sido sistemático y continuado. Y más relevante todavía es su firmeza en que el mecanismo excepcional previsto en la misma de solicitud de prórroga, art. 22.1 de la Directiva, no es algo meramente “formal”, otra de las cuestiones básicas que en derecho administrativo se concreta en el requisito imprescindible de la “motivación” en que el cambio en la actuación de la Administración y de los poderes públicos en su relación con los ciudadanos es urgente y prevalente como parte del contenido del “derecho fundamental de los ciudadanos a una buena administración”, sino que lo que importa es el contenido de dichos Planes y los compromisos reales contraídos, estando por ello sujeto al cumplimiento estricto de unos requisitos relativos a cuál debe ser el “adecuado” contenido de los Planes de calidad del aire presentados.

De ahí que, no sorprenda en el presente caso que cuando la Comisión, en virtud de sus competencias que establece el artículo 22.4 de la Directiva, puso objeciones al contenido presentado con la solicitud de prórroga de Francia en relación con el cumplimiento de los valores límite en tan importantes aglomeraciones y zonas de calidad del aire de su territorio, ni siquiera impugnó o se opuso a dicho rechazo de la Comisión.

Quizás sí sorprenda la alegación de Francia en relación con la socorrida y habitual argumentación de tantos Estados miembros sobre las “dificultades estructurales” en la aplicación de la Directiva, no exenta en Estados menores de aparente razón ante tantos años previos de nula preferencia ni atención de “la cuestión ambiental” en sus políticas y prioridades, sobre su incumplimiento de sus obligaciones de calidad del aire y emisiones de dióxido de nitrógeno. Así, alega en particular, por un lado, las dificultades que se derivan de la importancia y coste de las inversiones que deben realizarse y, de otro, los condicionamientos que existen en materia de lucha contra las emisiones de NO₂, como el incremento del número de vehículos debido, entre otros factores, al crecimiento demográfico, a que el plazo de ejecución de las medidas necesarias para modernizar el parque automovilístico es necesariamente largo, a la dificultad para modificar los grandes ejes de circulación, o a la sensibilidad de la opinión pública respecto a ciertas medidas como, en particular, el incremento de la fiscalidad de los carburantes y la persistente utilización de vehículos a motor.

La respuesta a esta alegación es contundente por parte del Tribunal, eso sí, por lo que decíamos antes como sentencia ejemplificadora el Tribunal le aplica a Francia la doctrina recogida en una sentencia de 5 de abril 2017 relativa a incumplimiento de la misma Directiva de calidad del aire por un Estado como Bulgaria de peso muy menor en la toma de decisiones en la Unión europea (es decir de dos años anterior y en la que en el inicio de la misma se dice que “La contaminación del aire es muy perjudicial para nuestra salud.... Según la Organización Mundial de la Salud (OMS), en el año 2012 tres millones de personas fallecieron en todo el mundo de forma prematura por causas atribuibles a la contaminación del aire; de ellas, 479 000 en Europa”), recordándole que dicha responsabilidad es objetiva sin que importe cuál es su motivo ya sea negligencia o dificultades técnicas o estructurales, que es obvio que en este caso estas últimas serían de imposible acogimiento: *“Pues bien, cuando se ha comprobado objetivamente el incumplimiento por parte de un Estado miembro de las obligaciones que le imponen el Tratado FUE o un acto de Derecho derivado, carece de relevancia que tal incumplimiento resulte de la voluntad del Estado miembro, al que le sea imputable, de su negligencia o incluso de dificultades técnicas o estructurales a las que haya tenido que hacer frente (sentencia de 5 de abril de 2017, Comisión/Bulgaria, C-488/15, apartado 76 y jurisprudencia citada)”*.

5. LA NOVEDOSA APLICACIÓN DE LOS PRINCIPIOS JURÍDICOS EN EL ESTRICTO CUMPLIMIENTO DE LA DIRECTIVA 2008/50: LOS PRINCIPIOS DE EFICACIA, PROPORCIONALIDAD, MAYOR BREVEDAD POSIBLE, Y CARGA DE LA PRUEBA

Por último, debemos destacar y celebramos, en orden a la visualización necesaria de la prevalencia de la protección de la salud de las personas y de nuestro planeta sobre otros principios de indudable menor importancia objetiva de la Unión como se desprende de la crisis de la pandemia en la que nos encontramos en estos momentos, que el Tribunal en la citada Sentencia aplica de forma muy novedosa, en relación con los anteriores pronunciamientos citados en esta materia, una serie de principios esenciales y de gran interés e indudable alcance en la interpretación del Derecho ambiental para sucesivas actuaciones en el actual contexto de declaración de emergencia climática de la Unión.

Así, en primer lugar, el principio de proporcionalidad mediante el cual el Tribunal rechaza de plano la pretendida prevalencia sobre la protección ambiental y de la salud que alega, un Estado miembro de la importancia de Francia en su aparente compromiso con la protección de dichos valores, del principio de circulación. Mediante la aplicación de este principio, tantas veces utilizado según convenga por la propia Administración, el Tribunal justifica y establece que una restricción al principio de libre circulación de bienes no supone una vulneración del mismo al no existir en este caso medios menos restrictivos para la libertad de circulación en relación con el objetivo ambiental perseguido. Dicha restricción sectorial resulta apropiada para lograr la realización del objetivo de protección del medio ambiente.

En segundo lugar, el principio de eficacia estableciendo así la importancia en relación con la protección ambiental de cumplir eficazmente los objetivos establecidos sin componendas ni excusas por parte de los Estados miembros. Y ello, aun cuando en el plazo fijado en el dictamen motivado de la Comisión, es decir el 16 de abril 2017, Francia había aprobado planes de calidad del aire en todas y cada una de las doce aglomeraciones y zonas afectadas. Nos recuerda esto a cuando la Administración, pese a no haber cumplido con un requisito u obligación en la fecha o momento debido, p.ej. la motivación o en las pretendidas validaciones legislativas inversas a la anulación de un reglamento o disposición administrativa, posteriormente lo pretende subsanar para exonerarse de cualquier responsabilidad, hasta patrimonial en perjuicio de los ciudadanos afectados.

Pues bien, el Tribunal rechaza de plano esta pretendida subsanación declarando que dichos planes de calidad del aire son ineficaces, tanto en razón que no han puesto fin a las superaciones continuadas de los niveles que se registran en Francia desde el año 2010, como que los planes de calidad del aire no prevén medidas adecuadas para que, como veremos a continuación, el período de superación de los valores límite de NO₂ sea «lo más breve posible» ni establecen la necesidad de acometer transformaciones estructurales.

En tercer lugar, el principio ambiental de que el período de superación del incumplimiento “sea lo más breve posible”, como clave de bóveda del cambio sobre esta cuestión en la redacción, con respecto a las Directivas anteriores sobre calidad del aire, de la actual en vigor 2008/50, y que se establece en el artículo 23.1 de la misma. La aplicación de este principio se lleva a cabo por el Tribunal de Justicia para rechazar otro intento de “subsanación” de su responsabilidad por parte del Estado Francés que consiste en que, con fecha 10 de mayo de 2017, aprueba además de los reiterados planes de calidad, un Plan de reducción de las emisiones de contaminantes atmosféricos que prevé diversas actuaciones de reducción de las emisiones en todos los sectores y contempla en particular medidas para reducir las emisiones derivadas del transporte por carretera, como la convergencia de la fiscalidad de la gasolina y del diésel o la promoción de la compra de vehículos limpios. Sin embargo, el Tribunal no le otorga ninguna validez de cumplimiento de sus obligaciones en relación con la Directiva ya que destaca en la Sentencia que de dicho plan se desprende que los valores límite no se cumplirán nada menos que antes de 2030. En consecuencia, ello supondría en el mejor de los casos el cumplimiento de los objetivos de calidad del aire veinte años después de la fecha establecida en la Directiva de 1 de enero 2010. Es más, la aprobación de este Plan lleva al Tribunal a deducir lógicamente y acertadamente que el mismo es una demostración clara que confirma el incumplimiento del artículo 23 de la Directiva 2008/50.

Y, ya para terminar, en cuarto lugar, el principio de la carga de la prueba, que traslada el Tribunal de Justicia con rotundidad al Estado Francés en relación con el cumplimiento de los requisitos de los planes de calidad del aire y el cumplimiento de sus obligaciones. Recuerda el Tribunal que el hecho que un Estado miembro supere los valores límite de NO₂ en el aire ambiente no basta, por sí solo, para considerar que dicho Estado miembro ha incumplido las obligaciones previstas en el artículo 23, apartado 1, párrafo segundo, de la Directiva 2008/50. La República Francesa sostiene que los plazos indicados respecto de las medidas que ha aprobado en los planes de calidad del aire elaborados son acordes a la magnitud de las transformaciones estructurales necesarias para poner fin a la superación de los valores límite de NO₂.

El Tribunal establece, en primer lugar, que dichos planes tan solo pueden ser adoptados sobre la base del equilibrio entre el objetivo de reducir el riesgo de contaminación y los diferentes intereses públicos y privados en juego, y, en segundo lugar, que, si bien los Estados miembros disponen de cierto margen de maniobra para determinar las medidas que han de adoptarse, estas deben, en cualquier caso, permitir como ya hemos comentado que el período en que se superen los valores límite sea lo más breve posible, por lo que en razón de dichos requisitos, la Comisión ha de comprobar, mediante un análisis caso por caso, si los planes elaborados por el Estado miembro de que se trata son conformes con el artículo 23, apartado 1, párrafo segundo, de la Directiva 2008/50 debiendo quedar debidamente justificado, en el presente caso, si cada uno de los planes de calidad aprobados en cada una de las doce zonas y aglomeraciones contienen las medidas generales así, como en su caso, las específicas para proteger a los sectores más vulnerables de la población, y con la aportación de toda la información de la sección A del Anexo XV de la Directiva.

Pero tras el correspondiente análisis de cada uno de dichos Planes de calidad, el Tribunal señala, en primer lugar, que en su contenido sólo se alude a la existencia genérica de una serie de elementos de carácter general relativos a dificultades estructurales que requerirían llevar a cabo unas transformaciones estructurales de gran magnitud para poner fin a la superación de los valores límite de NO₂, pero sin proporcionar más precisiones ni realizar un análisis más profundo caso por caso en las doce zonas y aglomeraciones. Y, en segundo lugar, que el contenido de los citados planes hace sistemáticamente referencia a medidas que no ofrecen precisiones sobre los lugares considerados sobre su calendario de aplicación en cuanto a sus cifras cuantitativas y por otro que las mismas han sido bien adoptadas o previstas mucho después de expirado el plazo para responder al dictamen motivado o bien están en vías de adopción o de planificación señalándose un plazo de ejecución de más de quince años tras la entrada en vigor de los valores límite de NO₂.

Y todo ello, teniendo en cuenta que en relación con las dificultades estructurales, el Tribunal menciona su comprensión con que, en relación a la superación de las emisiones de NO₂, sí podría realizarse una excepción cuando se localizan exclusivamente en torno a los grandes ejes de circulación en cuanto al equilibrio y ponderación de los diversos intereses en juego, pero eso sí, en ese caso, siempre exigiendo los dos requisitos reiterados, que el Estado miembro haya adoptado todas las medidas adecuadas a tal fin y que el plazo de superación sea lo más breve posible.

6. CONCLUSION

En definitiva, y como conclusión, una magnífica noticia para todos los ciudadanos de los Estados miembros de la UE en relación a los últimos pronunciamientos del Tribunal de Justicia sobre la estricta aplicación de la Directiva 2008/50 y la indisoluble relación entre protección ambiental y salud humana, que nos recuerda la absoluta necesidad de la actividad preventiva como función inexcusable y primordial de los poderes públicos que esperamos haya llegado definitivamente para quedarse sin vuelta atrás como cambio de paradigma sobre sus el modelo de Estado y sus funciones, y cuyo *leit motiv* es premonitorio, ante la actitud irresponsable de los responsables públicos en estas materias, de lo que ha sucedido apenas dos meses después, continuando la Doctrina consolidada del Tribunal relativa a que “el hecho de no adoptar las medidas que ésta exige pondría en peligro la salud de las personas”.

Enlace web: [Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea \(Sala Séptima\), de 24 de octubre de 2019, asunto C-636/18](#)