

EL PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN, SU APLICACIÓN EXTENSIVA PARA LA GESTIÓN DE RIESGOS

MARÍA LIDÓN LARA ORTIZ, PROFESORA TITULAR DE DERECHO ADMINISTRATIVO, UNIVERSITAT JAUME I

Introducción: antecedentes

El principio de precaución es un principio de configuración en el Derecho de la Unión Europea, que se contempla en el artículo 191 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, en relación con la regulación del medio ambiente, donde recibe la denominación "principio de cautela", al establecer que «La política de la Unión en el ámbito del medio ambiente tendrá como objetivo alcanzar un nivel de protección elevado, teniendo presente la diversidad de situaciones existentes en las distintas regiones de la Unión. Se basará en los principios de cautela y de acción preventiva, en el principio de corrección de los atentados al medio ambiente, preferentemente en la fuente misma, y en el principio de quien contamina paga». Las condiciones de su aplicación se concretan en la Comunicación de la Comisión Europea, Bruselas, 2.2.2000 CDM(2000)

Importancia teórica o práctica de la cuestión planteada

- El principio de precaución determina que «cuando una actividad se plantea como una amenaza para la salud humana o el medio ambiente, deben tomarse medidas precautorias aun cuando algunas relaciones de causa y efecto no se hayan establecido de manera científica en su totalidad»¹ Relevante para la gestión de riesgos.
- La Comisión Europea considera que es un principio de aplicación general que debe ser tenido particularmente en cuenta en los ámbitos de la protección del medioambiente y de la salud humana, animal o vegetal en el ámbito europeo.
- Fuera del ámbito europeo, la jurisprudencia internacional todavía es reticente a admitir este principio con valor general más allá del ámbito del derecho ambiental.

Objetivos e hipótesis del trabajo

Análisis de la extensión a otros ámbitos para la gestión de riesgos, ya que el principio de precaución se configura como un enfoque de la gestión del riesgo, según el cual, en caso de que una determinada política o acción pudiera causar daños a las personas o al medio ambiente y no existiera consenso científico al respecto, la política o acción en cuestión debería abandonarse. También implica adoptar medidas de protección, aun sin evidencia científica probada, si se estima que existen riesgos en determinada actividad. Ello supone anticipar la intervención administrativa, lo que podría entenderse como un exceso de intervencionismo, incompatible con la configuración ordinaria de los derechos y situaciones jurídicas de los ciudadanos, pero que, en algunos ámbitos es una necesidad, ya que la realidad nos muestra que la gestión de riesgos por parte de las Administraciones públicas es una tendencia actual que requiere una delimitación de los condicionantes de la actividad pública en un escenario de riesgo. La principal hipótesis del trabajo plantea la extensión del principio a ámbitos diferentes de los inicialmente previstos en su regulación contenida en el artículo 191 del TFUE, siendo su objetivo central perfilar en qué circunstancias se puede extender su aplicación

Metodología empleada

La metodología empleada es la propia de la ciencia jurídica con análisis normativo y jurisprudencial, y con revisión de la doctrina científica existente en la materia. El análisis parte de la normativa de la Unión Europea y de la jurisprudencia del TJUE, y se evalúa su aplicación a la gestión de riesgos en el Derecho europeo y en el español siempre a partir de las bases que le confieren conformidad con la legalidad, la seguridad jurídica, y la debida proporcionalidad.

RIESGOS PARA LA SALUD ALIMENTARIA. Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en relación con la seguridad alimentaria, Asunto C-180/96, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte contra Comisión de las Comunidades Europeas, de 5 de mayo de 1998. Esta sentencia se enmarca en la crisis de la Encefalopatía Espongiforme Bovina (EEB), conocida como la enfermedad de las "vacas locas". De ella destaca: 1) El Reino Unido interpuso un recurso de anulación contra la decisión de la Comisión Europea de establecer medidas de emergencia para la protección contra la EEB, que incluían una prohibición de exportación de carne de vacuno y ciertos productos derivados del Reino Unido a otros Estados miembros y a terceros países. 2) El TJUE consideró que la Comisión no había excedido sus competencias ni había incurrido en un error manifiesto al adoptar las medidas de emergencia, justificadas por la necesidad de proteger la salud pública en toda la Comunidad frente a un riesgo grave e incierto (la posible transmisión de la EEB a los humanos). 3) En esencia, la sentencia de 1998 avaló y confirmó la prohibición de exportación de carne de vacuno británica impuesta por la UE en el contexto de la crisis de las vacas locas, priorizando el principio de cautela o precaución, y la seguridad alimentaria de los consumidores europeos.

RIESGOS EN EL MERCADO FINANCIERO. Sentencia del TJUE sobre protección del consumidor, Asunto C-339/23, Sentencia de 24 de octubre de 2024, subraya la importancia de la obligación de evaluar la solvencia del consumidor antes de conceder un crédito, a través de un enfoque cautelador, para no exponerle a un endeudamiento excesivo y a la insolvencia. El espíritu es evitar el riesgo de sobreendeudamiento, y permite acordar la irresponsabilidad del deudor por no haber sido cauteloso al acreedor al evaluar el riesgo del primero. También aplicó el principio de cautela frente al riesgo de insolvencia del deudor en los créditos al consumo en la STJUE de 20 de septiembre de 2017, Asunto C-186/16, Andriuciu (Préstamos en Divisa Extranjera); y en la STJUE del 14 de marzo de 2013, Asunto C-415/11, Aziz (Cláusulas Suelo y Desahucio). El Tribunal adoptó una posición cauteladora para prevenir el riesgo de la pérdida de la vivienda y el grave perjuicio económico derivado de una ejecución hipotecaria basada en una cláusula abusiva (como una cláusula suelo). Esta es la aplicación más fuerte de la cautela en la protección del patrimonio del consumidor de crédito. El TJUE también aplica un enfoque cautelador en la prevención de riesgos financieros ilícitos en el Asunto C-180/16 (Criminal proceedings against E. J. K.), aplicado en el ámbito de la prevención del blanqueo de capitales, exigiendo que la comprobación de la identidad del cliente y del titular real se efectúe antes de establecer una relación de negocios o realizar una transacción.

CONCLUSIONES

De la configuración que realiza el Derecho de la Unión Europea sobre el principio de precaución y de la jurisprudencia del TJUE que lo ha aplicado a diferentes casos resulta que se puede extender a otros casos donde exista un riesgo que debe atenderse, pero resultan exigibles las siguientes CONDICIONES consolidadas por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea e incluso el Tribunal Constitucional español, para que se entienda que está justificada su aplicación: 1) Identificación de los efectos potencialmente negativos. 2) Evaluación de los datos científicos disponibles. 3) Extensión de la incertidumbre científica (los datos disponibles no permiten una conclusión definitiva sobre el nivel de riesgo).

Al invocar el principio de precaución, las medidas adoptadas deben regirse por cinco CRITERIOS: 1) Proporcionalidad: las medidas deben ser proporcionales al nivel de protección elegido. 2) No discriminación: las medidas no deben ser discriminatorias en su aplicación. 3) Coherencia: deben ser coherentes con las medidas ya adoptadas en situaciones similares. 4) Análisis de ventajas y desventajas: debe realizarse un análisis de los costes y beneficios de la acción y de la inacción. 5) Revisión: las medidas deben ser revisadas a la luz de la evolución científica.

EFFECTOS: Inversión de la Carga de la Prueba. Una de las implicaciones importantes es que, en el caso de una acción tomada en virtud del principio de precaución, en ocasiones se puede exigir al productor, fabricante o importador que demuestre la ausencia de peligro (no se aplica de forma general, sino caso por caso).

RESULTADOS

Aplicación del principio de precaución

RIESGOS EN PRODUCTOS. Sentencia C-162/21: *Pesticide Action Network Europe y otros contra Estado belga* (19 de enero de 2023) Este caso trata sobre la prohibición de los neonicotinoides, unos insecticidas muy utilizados como el tiatmetoxam, la clotianidina y el imidacloprid, que son pesticidas sistémicos usados en el tratamiento de semillas y que han sido vinculados con el declive de las poblaciones de abejas y otros polinizadores. El Tribunal reafirmó la importancia del principio de precaución. Si la Comisión ya ha prohibido una sustancia basándose en una evaluación de riesgo (riesgo para los polinizadores), el objetivo de proteger la salud y el medio ambiente debe prevalecer. La sentencia invalidó efectivamente las autorizaciones de emergencia concedidas por los Estados miembros, reforzando la prohibición de facto del uso en exteriores de los neonicotinoides. Esta sentencia es un ejemplo claro de cómo el TJUE utiliza el principio de precaución para validar y defender prohibiciones de productos con el fin de proteger el medio ambiente y la biodiversidad, un ámbito diferente al de la salud humana directa.

RIESGOS DE PROTECCIÓN CIVIL. Tribunal Constitucional español en la Sentencia 148/2021, de 14 de julio de 2021 (sobre el exceso confinamiento previsto en el artículo 7 del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, del estado de alarma) Esta sentencia contiene un voto particular que se refiere al principio de precaución y deja clara la línea interpretativa concordante con la jurisprudencia constitucional anterior: «Debe recordarse, asimismo, que la jurisprudencia del tribunal atribuye una obligación positiva al poder público en relación con la protección del derecho a la salud, cuando se conecta con el derecho a la integridad física y los riesgos para la vida, porque cualquier actuación u omisión podría afectar al ámbito protegido por el art. 15 CE cuando tuviera lugar existiendo un riesgo constatado de producción cierta, o potencial pero justificado ad casum, de la causación de un perjuicio para la salud» (STC 62/2007, de 27 de marzo, FJ 3).

BIBLIOGRAFÍA

- Arcila Salazar Beatriz (2009): "El principio de precaución y su aplicación judicial", *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, Vol. 30, n.º 121, pp. 283-304, en p. 287.
- Cierco Seira, César (2008): "Las medidas preventivas de choque adoptadas por la Administración frente a los productos insalubres", *Revista de Administración Pública*, núm. 178, Madrid, enero-abril, pp. 25-111, en p. 68.
- Doreste Hernández, Jaime (2017): "El principio de precaución, convenio de Aarhus y las medidas cautelares en el procedimiento contencioso administrativo: comentario de los autos de 4 de enero y 9 de marzo de 2017 de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (rec. 276/2015)", *Actualidad Jurídica Ambiental*, n.º 69, pp. 43-50 p. 5.
- Estève Pardo, José (2016): "De la ciencia a la litigación: el camino del Derecho ante la incertidumbre", en BAÑO LEÓN J.M. (coord.), *Memorial para la reforma del Estado: estudios en homenaje al Profesor Santiago Muñoz Machado*, vol. 3, Centro

- de Derecho, pp. 96-97.
- Estève Pardo, José (2009): *El desconcierto del Leviatán. Política y derecho ante los incertidumbres de la ciencia*, Marcial Pons, Madrid, 211 pp.
- Soro Mateo, Blanca (2017): *Revista Arrogancia de Administración Pública*, núm. 49-50, Zaragoza, pp. 87-151, en p. 91.
- Torres Soto, María Luisa (2017): "El principio de precaución como principio general del derecho", *Revista española de derecho militar*, Nº 108 (jul.-dic.), pp. 85-152, en p. 106.

JURISPRUDENCIA

- Sentencia del Tribunal Constitucional nº136/2024, de 5 de noviembre, en su Fundamento Jurídico 6.º, (ECLI:ES:TC:2024:136).
- Sentencia del Tribunal Constitucional número 148/2021, de 14 de julio de 2021, número 4.º) y 11.º) y número 2 del voto particular que formula la magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón, (ECLI:ES:TC:2021:148).

- Asunto C-180/96, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte contra Comisión de las Comunidades Europeas, de 5 de mayo de 1998 (ECLI:EU:C:1998:191).
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Asunto C-162/21 *Pesticide Action Network Europe y otros contra Estado belga*, 19 de enero de 2023 (ECLI:EU:C:2023:30).
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 14 de marzo de 2013, Asunto C-415/11, *Aziz*, Cláusulas Suelo y Desahucio (ECLI:EU:C:2013:164).
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 20 de septiembre de 2017, Asunto C-186/16, *Andriuciu*, Préstamos en Divisa Extranjera (ECLI:EU:C:2017-703).
- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, sobre protección del consumidor, Asunto C-339/23, Sentencia de 24 de octubre de 2024 (ECLI:EU:C:2024:918).
- Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 5 de mayo de 1998, Reino Unido/Comisión, C-180/96.
- Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera de lo Contencioso-administrativo de 5 de diciembre de 2017, rec. 1727/2016, fundamento jurídico cuarto (ES:TS:2017:4490).