
3.ª PARTE
CASOS ESPECIAIS DE RESPONSABILIDADE
EM SAÚDE E NOVAS TECNOLOGIAS

EL CAMBIO CLIMÁTICO COMO DAÑO REFLEXIONES SOBRE EL LLAMADO “AFFAIRE DU SIÈCLE” EN EL MARCO DE LA LITIGACIÓN CLIMÁTICA

ALBERT RUDA GONZÁLEZ*

Resumen: El pasado mes de febrero de 2021, un tribunal administrativo de París condenó al Estado francés como responsable del cambio climático. El litigio ha causado un gran revuelo en los medios de comunicación y la opinión pública, donde se le ha denominado “El caso del siglo” (*L'affaire du siècle*). En este caso pionero, los jueces galos resuelven en contra de la República Francesa, por haber actuado de modo culposo o negligente, consistiendo esa culpa en no haber hecho lo suficiente para combatir el cambio climático y, por tanto, poner en peligro la salud de la población. La consecuencia que se deriva de esta condena es que el Estado francés está ahora obligado a reparar el llamado “daño ecológico” o “perjuicio ecológico” (*préjudice écologique*). En el presente trabajo se relaciona este caso con el debate jurídico preexistente alrededor de la litigación climática. Concretamente, se conecta con otro caso de este tipo que tuvo lugar en Holanda en el asunto Urgenda, verdadera *cause célèbre* de la justicia climática mundial. El trabajo analiza la importancia del nuevo hito jurisprudencial francés y su posible trascendencia práctica (o falta de la misma).

Palabras Clave: cambio climático; responsabilidad civil; daños ecológicos; protección del medio ambiente

* Facultat de Dret · Universitat de Girona · albert.ruda@udg.edu.

Proyecto de investigación núm. PID2019-104067RB-I00 (Ministerio de Ciencia e Innovación de España).

Abstract: Last February 2021, an administrative court in Paris found against the French state and held the same liable for climate change. Such a decision has caused a great stir in the media and public opinion, where it has been labelled “The case of the century” (*L'affaire du siècle*). In this pioneering case, the French judges ruled against the French Republic, for having acted in a negligent or faulty way, that fault consisting of not having done enough to fight climate change and, therefore, having endangered the health of the population. The consequence that derives from this ruling is that the French State is now obliged to repair the so-called “ecological damage” or “ecological loss” (*préjudice écologique*). In the present work, the case under comment is put into the broader context of the preexisting legal discussion around climate change litigation. Specifically, the French court decision is connected with another case of this type that took place in the Netherlands, as is the *Urgenda* case, a true *cause célèbre* of climate change litigation. The present chapter thus analyzes the importance of the new French jurisprudential landmark and its possible practical significance (or lack thereof).

Keywords: climate change; tort law; ecological damage; environmental protection

I. INTRODUCCIÓN

El pasado 3 de febrero de 2021, un tribunal administrativo de París condenó al Estado francés por el cambio climático.¹ El asunto ha sido conocido en los medios y opinión pública como “El caso del siglo” (*L'affaire du siècle*). Por primera vez, los jueces franceses sentencian en contra de la República Francesa, por su conducta negligente, consistente en no haber hecho lo suficiente para combatir el cambio climático y, por ende, poner en riesgo la salud de los ciudadanos. El corolario que de ahí se deriva es que el Estado francés tiene ahora la obligación de reparar el llamado “daño ecológico” o “perjuicio ecológico” (*préjudice écologique*).

¹ Tribunal Administratif de Paris (4ème section – 1ère chambre), Arrêt n° 1904967, 1904968, 1904972, 1904976/4-1, de 3 février 2021. El texto de la sentencia se encuentra en Internet: <<http://paris.tribunal-administratif.fr/content/download/179360/1759761/version/1/file/1904967190496819049721904976.pdf>>. Todos los enlaces incluidos en ese trabajo están actualizados a fecha 15.2.2021.

En el presente trabajo se conecta este caso con el debate jurídico preexistente sobre la litigación climática, y transita la senda ya mostrada en Holanda en el caso *Urgenda*,² verdadera *cause célèbre* de la justicia climática mundial.³

En el año 2006, el autor de este capítulo presentó en la Universidad de Girona (España) una Tesis Doctoral sobre el llamado daño ecológico puro o daño ambiental como tal. El homenajeado en este libro, Prof. Jorge Sinde Monteiro, formó parte del tribunal de la tesis, en un momento en el que probablemente nadie había imaginado aún que pudiese dictarse una sentencia como la arriba referida. Así pues, en este trabajo se expone la importancia de la Sentencia judicial francesa, en el contexto de la llamada litigación por el cambio climático o “litigación climática”.

II. EL “CASO DEL SIGLO”

1. Descripción del caso

Resulta fundamental exponer las líneas generales del caso francés, aunque sea de modo muy resumido, como paso previo al análisis de su importancia en el contexto más amplio de la litigación climática. Un resumen del caso con toda la documentación pertinente puede encontrarse en la página en Internet de los impulsores de la iniciativa.⁴

En enero de 2019, el alcalde de la población de Grande-Synthe (región de Norte-Paso de Calais), Sr. Damien Carême, interpuso una demanda ante la jurisdicción contenciosa-administrativa francesa, sobre la base de la llamada “inacción climática” del Gobierno. A juicio del demandante, la pasividad gubernamental exponía a la comuna, situada en el litoral, a un riesgo por el eventual aumento del nivel del mar, aumento estimado

² *Hoge Raad* 20.12.2019, zaaknummer 19/00135, ECLI:NL:HR:2019:2006 <<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:HR:2019:2006>>.

³ Puede verse al respecto Albert Ruda Gonzalez, “Perspectives de la litigació pel canvi climàtic arran del cas *Urgenda*”, *Revista Catalana de Dret Ambiental*, 2018, vol. 9, núm. 2, p. 1-43, con más referencias.

⁴ <<https://laffaireducycle.net>>.

en un metro hasta el año 2100. Con dicho aumento, correría peligro de inundación la central nuclear de Gravelines, situada en la misma zona. A dicha demanda se unieron cuatro entidades ecologistas, organizaciones no gubernamentales (ONG). Las mismas llevaron a cabo una recogida de firmas, de las que consiguieron ni más ni menos que 2,3 millones.

El Consejo de Estado (*Conseil d'Etat*) francés decretó en noviembre de 2020 que el asunto era admisible (*recevable*) y ordenó que el Gobierno adoptase las medidas necesarias para dar cumplimiento a los compromisos del Acuerdo de París, acuerdo que, como es bien sabido establece las medidas para la reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero (GEI).⁵ Según dicho Acuerdo, el Estado francés se había obligado, como el resto de Partes en el mismo, a reducir sus emisiones de GEI en un 40% antes del año 2030 (respecto del año 1990). En cambio —según el órgano citado— el Estado había incumplido sistemáticamente los objetivos establecidos en los años inmediatamente anteriores. Lo que es peor, en el marco de la pandemia del coronavirus Covid-19, habían quedado en suspenso las medidas necesarias, a raíz de un Decreto del Gobierno.⁶ Así pues, el Consejo de Estado conminó al Gobierno a explicar, en el plazo de tres meses, cómo podía la dilación gubernamental ser compatible con la consecución de los compromisos recogidos en el citado Acuerdo.⁷

La decisión del Consejo de Estado no podía sorprender, ya que la desidia del Gobierno francés era flagrante. El Alto Consejo sobre el Clima (*Haut Conseil pour le climat*), un organismo independiente establecido

⁵ El Acuerdo fue adoptado por 196 Partes de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, en la COP21 en la capital francesa, en diciembre de 2015, y está en vigor desde el 4.11.2016. Puede verse, junto con un resumen informativo, en <<https://unfccc.int/es/process-and-meetings/the-paris-agreement/el-acuerdo-de-paris>>. España ratificó el acuerdo el 23.12.2016. Véase el Instrumento de ratificación (Boletín Oficial del Estado [BOE] núm. 28, de 2.2.2017).

⁶ *Décret n° 2020-453 du 21 avril 2020 portant dérogation au principe de suspension des délais pendant la période d'urgence sanitaire liée à l'épidémie de covid-19* (Journal officiel de la République Française [JORF] núm. 98, de 22.4.2020).

⁷ Véase Conseil d'Etat, Communiqué de presse. Émissions de gaz à effet de serre : le Gouvernement doit justifier sous 3 mois que la trajectoire de réduction à horizon 2030 pourra être respectée, 19.11.2020 <<https://www.conseil-etat.fr/content/download/157538/document/Com.%20presse%20-%20Cne%20de%20Grande-Synthe%20-%20Gaz%20C3%A0%20effet%20de%20serre%20v4.pdf>>.

en 2019,⁸ ya había concluido pocos meses antes que los objetivos de reducción de las emisiones de GEI estaban lejos de ser alcanzados por el Gobierno.⁹ Este último se defendió mediante un informe de contestación, en enero de 2020.¹⁰ Como resulta obvio, las explicaciones no resultaron convincentes.

En paralelo a lo anterior, una madre (de 52 años) y su hija (de 16) demandaron en 2019 al Estado francés por no hacer lo suficiente en materia de protección contra la contaminación del aire entre los años 2012 y 2016. Las dos habían tenido que mudarse desde Saint-Ouen a Orléans por prescripción médica, para poner fin a sus problemas respiratorios (bronquitis de la madre y asma de la hija). Solicitaban que se condenase al Estado a pagar una indemnización de 160.000 € y se reconociese la omisión culposa (*carence fautive*) del mismo por no hacer frente a la polución atmosférica en Ile-de-France. Un tribunal administrativo de la localidad de Montreuil desestimó la demanda,¹¹ al entender que no se había probado suficientemente el nexo causal entre la actuación estatal y las dolencias de las demandantes. Con todo, de la sentencia se desprende un reconocimiento, aun tímido, de que se excedieron los umbrales de polución atmosférica establecidos, lo que permite una lectura ambivalente de dicha resolución.

En el llamado “Caso del siglo” las demandantes son las asociaciones “Notre Affaire à tous”, “Fondation pour la nature et l’Homme”, “Greenpeace France” y “Oxfam France”. Nuevamente, la base de la demanda era un supuesto incumplimiento del Estado, como ya se ha

⁸ Puede verse su página en Internet <<https://www.hautconseilclimat.fr>>.

⁹ Haut Conseil pour le Climat, Rapport 2019 <<https://www.hautconseilclimat.fr/actualites/urgence-climatique-la-france-en-retard-sur-ses-objectifs>>. Puede verse la nota de prensa del mismo Consejo en <<https://www.hautconseilclimat.fr/actualites/urgence-climatique-la-france-en-retard-sur-ses-objectifs/>>.

¹⁰ Rapport du Gouvernement au Parlement et au Conseil Économique, Social et Environnemental suite au premier rapport du Haut Conseil pour le Climat, 10 janvier 2020 <<https://www.ecologie.gouv.fr/sites/default/files/Rapport%20du%20Gouvernement%20-%20suites%20du%20rapport%20HCC.PDF>>.

¹¹ Tribunal administratif de Montreuil (8^{ème} Chambre), Arrêt n° 1802202 du 25 juin 2019 <<http://montreuil.tribunal-administratif.fr/content/download/163605/1653338/version/2/file/1802202.pdf>>.

apuntado. Las demandantes habían publicado en Internet una extensa reclamación previa (*démande préalable*) dirigida al Presidente del Gobierno, Emmanuel Macron.¹² Dicha reclamación concluía que el Estado había incurrido en una omisión culposa con respecto a su obligación de proteger el medio ambiente, la salud, y la seguridad humana, conforme a la Constitución y a la Convención Europea de los Derechos del Hombre, entre otros textos jurídicos nacionales e internacionales.

Lo más destacable de la reclamación es que, lejos de quedarse en una mera exigencia de actuación política, las reclamantes pedían la reparación de los daños ecológicos sufridos a consecuencia de las faltas y carencias del Estado en materia de lucha contra el cambio climático. La protección de la salud es uno de los principales argumentos utilizados, algo que no puede sorprender, pues la vida y el medio ambiente están ligados indisolublemente.¹³

Antes de la presentación de la demanda en los juzgados, el Ministro francés de Transición ecológica, Sr. François de Rugy, se reunió con las entidades reclamantes. Como era previsible, aquel defendió la gestión llevada a cabo en su Ministerio. En un comunicado publicado por el mismo, señaló, a modo de excusa, que la acción gubernamental era esencial pero insuficiente para hacer frente al cambio climático.¹⁴ El 15 de febrero de 2019, pues, y tras haber subrayado el papel “pionero” de Francia en relación con la lucha contra el cambio climático, el Ministro rechazó las reclamaciones de las entidades referidas.

Ante la falta de entendimiento entre los dos bandos de la disputa, las cuatro ONG antes citadas elaboraron una memoria, con fecha 20 de

¹² El documento de 41 páginas, titulado “Démarche préalable indemnitaire”, puede encontrarse en <<https://cdn.greenpeace.fr/site/uploads/2018/12/2018-12-17-Demande-pr%C3%A9alable.pdf>>.

¹³ Ya lo subrayó Karl Polanyi, *The Great Transformation. The Political and Economic Origins of Our Time*, Boston: Beacon Press, 2011 (la 1ª edición data de 1944), p. 187.

¹⁴ Ministère de la Transition Écologique, “L’action en faveur du climat de l’État français”, 2019, <https://www.ecologie.gouv.fr/sites/default/files/Action_Climat_Etat.pdf>. El informe repite varias veces que es la acción de todos la que es necesaria para esa lucha (*C’est l’action de chacun qui est nécessaire...*) (*ibid.*, p. 2 y 10).

mayo de 2019, complementaria del documento anterior.¹⁵ Se trata de una lista de agravios por parte del Gobierno francés, en la que, a lo largo de 93 páginas, se enumeran prolijamente lo que las entidades redactoras consideran incumplimientos del Ejecutivo. El documento recoge las peticiones y la fundamentación de las mismas, que fueron presentadas ante el Tribunal administrativo de París con fecha 14 de marzo de 2019. En esta demanda, solicitaban en esencia lo siguiente:

- a) que el Gobierno pusiese un plazo máximo para cesar en los supuestos incumplimientos, a fin de hacer cesar el daño ecológico, y concretamente, en el plazo más breve posible, que adoptase las medidas necesarias para reducir las emisiones de GEI, en proporción a las emisiones mundiales y tomando en consideración la responsabilidad particular de los países desarrollados, dicha reducción tendría que hacerse a un nivel compatible con el objetivo de contener el aumento de la temperatura media del planeta por debajo del umbral de 1,5° C en relación con los niveles preindustriales, teniendo en cuenta el exceso de GEI emitido por Francia desde 1990 y los esfuerzos suplementarios que dicho objetivo implica; asimismo, que adoptase las medidas para permitir que se alcancen los objetivos de Francia en materia de reducción de las emisiones de GEI, de desarrollo de las energías renovables, y de aumento de la eficiencia energética, así como las medidas necesarias para adaptar el territorio nacional a los efectos del cambio climático, y las medidas necesarias para asegurar la protección de la vida y de la salud de los ciudadanos contra los riesgos del cambio climático;
- b) además de lo anterior, que se condenase al Estado francés a pagar a cada una de las reclamantes la suma simbólica de un euro en concepto de reparación del daño moral (*préjudice moral*) sufrido, y un euro más como reparación del daño ecológico.

Respecto de este último, el Gobierno francés sostuvo en el juicio que el daño ecológico no puede ser objeto de indemnización. A juicio

¹⁵ L’Affaire du Siècle, “Argumentaire du Memoire complémentaire”, 2019, <<https://laffairedusiecle.net/argumentaire-memoire-complementaire>>. En la misma dirección puede encontrarse un resumen ejecutivo.

del demandado, el hecho de que el daño ecológico esté previsto como tal en el Código civil francés (art. 1246-1252) lo hace inaplicable ante la jurisdicción administrativa. Aun en el supuesto de que el precepto sí fuese aplicable ante la misma, las demandantes no habrían acreditado ser titulares de la legitimación activa conforme al mismo Código civil (art. 1248). Finalmente, el Gobierno también esgrimió el argumento de que la demanda no había demostrado la culpa (*faute*) en que supuestamente habría incurrido el Estado ni que esta hubiese comportado un daño ecológico distinto del daño moral (*préjudice moral*) alegado.

Conviene recordar que el *Code* napoleónico fue modificado en el año 2016, con el objeto, precisamente, de introducir en él la regulación del daño ecológico.¹⁶ En particular, se estableció una nueva norma, en el art. 1386-19 (hoy, art. 1246),¹⁷ conforme a la cual “Toda persona responsable de un daño ecológico está obligada a repararlo”.¹⁸ Concretamente, el art. 1248 del *Code* dispone lo siguiente: “La acción de reparación del daño ecológico está abierta a toda persona que tenga calidad e interés en reclamar, tales como el Estado, la Oficina francesa de la biodiversidad, las entidades colectivas territoriales y las agrupaciones de las mismas el territorio de las cuales resulte afectado, así como los establecimientos públicos y las asociaciones autorizadas o creadas desde al menos cinco años desde la fecha de introducción de la solicitud que puedan tener por objeto la protección de la naturaleza y la defensa del medio ambiente.”¹⁹ El precepto tiene la

¹⁶ *Loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages* (Journal Officiel de la République Française [JORF] núm. 0184, 9.82016).

¹⁷ Como es sabido, la numeración de los artículos sobre Derecho de obligaciones cambió en ese mismo año. Véase *Ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations* (JORF núm. 0035, 11.2.2016). Resumidamente, sobre ello, puede verse Albert Ruda, “La ratificación de la reforma francesa del Derecho de contratos”, *Idibe*, 2018, <<https://idibe.org/tribuna/la-ratificacion-la-reforma-francesa-del-derecho-contratos>>.

¹⁸ *Toute personne responsable d'un préjudice écologique est tenue de le réparer.*

¹⁹ *L'action en réparation du préjudice écologique est ouverte à toute personne ayant qualité et intérêt à agir, telle que l'Etat, l'Office français de la biodiversité, les collectivités territoriales et leurs groupements dont le territoire est concerné, ainsi que les établissements publics et les associations agréées ou créées depuis au moins cinq ans à la date d'introduction de l'instance qui ont pour objet la protection de la nature et la*

redacción que le dio una reforma en 2019, cuyo objeto fue simplemente cambiar la referencia a la anterior Agencia francesa para la biodiversidad por otra a la Oficina referida.²⁰

Con esa regulación, el legislador francés vino a plasmar lo que ya había decidido la Corte de casación (*Cour de cassation*) francesa en el asunto *Erika*, en el sentido de reconocer la responsabilidad por los daños ecológicos puros en el marco de un proceso penal.²¹ Se trata de aquellos daños en los que resultan dañados recursos no apropiables por las personas.²² En la redacción actual, el *Code* define el daño ecológico como “la lesión no despreciable a los elementos o a las funciones de los ecosistemas o a los beneficios colectivos derivados por el hombre del medio ambiente”.²³ Resulta obvio que el Código no alude específicamente al cambio climático. El legislador civil francés no ha codificado la responsabilidad por el cambio climático como tal. En todo caso, habría que plantearse si el cambio climático constituye un daño ecológico puro, reparable conforme a ese Cuerpo legal.

Pues bien, esto es precisamente lo que ha decidido el Juez francés el pasado 3 de febrero de 2021. Con ello, ha dado una auténtica sorpresa, como la doctrina francesa ya ha puesto de relieve.²⁴ Según la sentencia que da origen a este trabajo, el Estado francés es responsable, no solo de un daño moral sufrido por las ONG demandantes, sino también por el

défense de l'environnement. Traducción del autor.

²⁰ *Loi n° 2019-773 du 24 juillet 2019 portant création de l'Office français de la biodiversité, modifiant les missions des fédérations des chasseurs et renforçant la police de l'environnement* (JORF núm. 0172, 26.7.2019).

²¹ Cour de cassation, Arrêt n° 3439, du 25.9.2012 (10-82.938) <https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/chambre_criminelle_578/arret_n_24143.html>.

²² Véase Muriel Fabre-Magnan, *Droit des obligations. 2. Responsabilité civile et quasi-contrats*, 5e éd., Paris: Presses Universitaires de France, 2021, p. 137.

²³ *Est réparable, dans les conditions prévues au présent titre, le préjudice écologique consistant en une atteinte non négligeable aux éléments ou aux fonctions des écosystèmes ou aux bénéfices collectifs tirés par l'homme de l'environnement*.

²⁴ Véase Mathilde Hautereau-Boutonnet, “«Affaire du siècle»: le juge administratif condamne l'État pour son manquement en matière de lutte contre le réchauffement climatique”, *Le Club des Juristes*, 4.2.2021 <<https://blog.leclubdesjuristes.com/affaire-du-siecle-le-juge-administratif-condamne-letat-pour-son-manquement-en-matiere-de-lutte-contre-le-rechauffement-climatique>>.

daño ecológico, que el Estado está, por consiguiente, obligado a reparar, al menos en parte.

Al menos en parte, porque, como ya se ha dicho, las demandantes cuantifican el daño de una manera peculiar. Aunque en los últimos daños se han desarrollado diversos métodos o modelos para valorar el daño al medio ambiente,²⁵ las entidades demandantes no hacen esfuerzo de cuantificación alguno, sino que se limitan a exigir una indemnización simbólica. Dicha indemnización no es algo del todo novedoso, ya que precisamente las indemnizaciones simbólicas (el célebre *franc symbolique*, ya antes de la introducción del euro) son un aspecto habitual y característico del Derecho de daños francés.²⁶

Este aspecto, lejos de constituir una curiosidad o una anécdota, resulta fundamental. En efecto, las demandantes obtienen una doble condena del Estado francés, pero solo a título simbólico. Pero conviene precisar. En primer lugar, respecto del daño moral, el Juez condena al Estado demandado a pagar un solo euro, como indemnización simbólica. Empero, en cuanto al daño ecológico, el Juez rechaza la solicitud de indemnización simbólica, y la sustituye por la condena a la reparación *in natura*, unida a la adopción de medidas de prevención (*injonctions*) dirigidas a cesar la ulterior producción del daño. Este tipo de medidas está específicamente previsto por el Código Civil francés para los supuestos de daños ecológicos (art. 1252).

La condena así articulada no deja de producir cierta perplejidad. Es bien sabido que en materia de reparación medioambiental es preferible sustituir la condena pecuniaria por la obligación de restituir el medio ambiente dañado al estado que tenía antes de la contaminación (*status quo ante*). Así lo recoge claramente el Derecho de la Unión Europea. Concretamente, la Directiva 2004/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, sobre responsabilidad medioambiental

²⁵ Puede verse Albert Ruda González, *El daño ecológico puro*, Cizur menor: Aranzadi, 2008, p. 439 ss., con más referencias.

²⁶ Puede verse, entre otros, Olivier Moréteau, "France", en Helmut Koziol (ed.), *Basic Questions of Tort Law from a Comparative Perspective*, Wien: Jan Sramek Verlag, 2015, 1-96, p. 73 núm. 1/170.

en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales,²⁷ es marcadamente hostil a las indemnizaciones pecuniarias a la colectividad o “público”. En el Anexo II de la Directiva, se aprecia claramente la preferencia del legislador europeo por la reparación en especie (“reparación primaria”, etc.). De la misma manera, la Ley de transposición española, titulada de responsabilidad medioambiental,²⁸ se opone por sistema a las “compensaciones financieras al público” (nuevamente, Anexo II), con la terminología que obviamente hereda de la Directiva. Así pues, al menos en el Derecho español sería difícil que entidades demandantes análogas hubiesen obtenido una indemnización simbólica de ese tipo.

En cuanto al Derecho francés, igualmente el legislador se posiciona en contra de la indemnización por equivalente o pecuniaria. Según el art. 1249 I CC, “La reparación del perjuicio ecológico se efectúa prioritariamente en natura.”²⁹ Solo en caso de que ese modo de reparación sea imposible o insuficiente se permite la reparación por equivalente, y aun en ese caso, con una afectación en cuanto al destino, de modo que tenga que utilizarse la indemnización para reparar el daño (art. 1249 II CC).

Lo que no parece permitir el legislador francés es que el Juez sustituya un modo de reparación por el otro. La ley no parece preverlo de modo expreso, aunque ya se ha dicho que sí estatuye que la reparación sea *in natura* “par priorité” (art. 1249 I *i.f.* CC). Lo que puede llamar la atención es la posible falta de congruencia entre lo que las entidades demandantes solicitaban y lo que acaban obteniendo como condena. En efecto, se da la aparente paradoja de que las demandantes solicitan solo un euro simbólico como reparación del daño ecológico, y en cambio obtienen una condena a la reparación del mismo en natura. No queda claro, pues, el alcance de esta última condena, en el sentido de si la reparación en natura tiene que ser plena o solo por un importe equivalente a un euro.

El Juez francés parece dejar este aspecto en el aire, ya que no dispone o prevé las medidas que haya que adoptar en ejecución de la condena. Por ende, en caso de que la sentencia no sea recurrida y devenga firme, hará falta

²⁷ Diario Oficial de la Unión Europea L 143, 30.4.2004, p. 56-75.

²⁸ Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental (Boletín Oficial del Estado [BOE] núm. 255, de 24.10.2007).

²⁹ *La réparation du préjudice écologique s'effectue par priorité en nature.*

una resolución judicial adicional (*supplément d'instruction*) para clarificar ese aspecto. Así pues, la base legal de la decisión adoptada por el Juez francés en este punto dista de ser clara.³⁰

2. Análisis

Como resulta lógico, las entidades demandantes han celebrado la victoria como un logro histórico.³¹ Algunos opinantes la han descrito como un “paso de gigante para el Derecho climático y el del medio ambiente”.³² Se trata de un triunfo indiscutible, y una muestra de que la elección de la vía judicial para defender el medio ambiente puede rendir frutos espectaculares. La sentencia puede encuadrarse, así, en la estrategia cada vez más extendida, de llevar a los tribunales la lucha por el medio ambiente y contra el cambio climático.³³ Se enmarca en un contexto de insistencia creciente ante la necesidad de hacer responder a Estados y sujetos privados por el cambio climático.³⁴ Ante la inactividad de los políticos y los Gobiernos, lo que consideran un fallo de la democracia, las iniciativas ciudadanas suscitan la problemática en sede judicial, como arena alternativa en la que librar la misma batalla.³⁵ El resultado es una judicialización

³⁰ Parecidamente, puede verse Christel Cournil / Marine Fleury, “De « l’Affaire du siècle » au « casse du siècle » ? Quand le climat pénètre avec fracas le droit de la responsabilité administrative”, *La Revue des droits de l’homme*, 2020, núm. 18 <<https://journals.openedition.org/revdh/11141>>, marginal núm. 40 ss.

³¹ Puede verse Clothilde Baudouin, “A historic decision in the Case of the Century: the French State is found liable for its insufficient climate action”, *Notre Affaire à Tous*, 2021 <<https://notreaffaireatous.org/pr-a-historic-decision-in-the-case-of-the-century-the-french-state-is-found-liable-for-its-insufficient-climate-action>>.

³² The Conversation, “Décryptage juridique de l’« Affaire du siècle »”, 11.2.2021 <<https://theconversation.com/decryptage-juridique-de-l-affaire-du-siecle-155053>>.

³³ Dicha estrategia está explicada por una de las entidades demandantes en la obra *Notre affaire à tous*, *Comment nous allons sauver le monde*, Paris: Massot, 2019.

³⁴ Véase Expert Group on Global Climate Obligations, *Oslo Principles on Global Climate Obligations*, The Hague: Eleven, 2015; *id.*, *Principles on Climate Obligations of Enterprises*, 2ª ed., The Hague: Eleven, 2020.

³⁵ Un buen ejemplo es el libro de Roger H. J. Cox, *Revolution Justified. Why Only the Law Can Save Us Now*, Maastricht: Planet Prosperity Foundation, 2012,

de la gobernanza del cambio climático.³⁶ El trasfondo es una manifiesta desconfianza hacia los Gobiernos, que a pesar de su grandilocuencia han incurrido en una clamorosa dejación de responsabilidades. Los individuos quedan así algo más abandonados a su suerte,³⁷ y de ahí el recurso a los jueces como un último recurso. El caso que se comenta es, por ende, el fruto de una de estas iniciativas y se inserta sin duda entre los grandes éxitos de la llamada “litigación climática”.³⁸

Ahora bien. Si se deja de lado el inicial entusiasmo, si el “Caso del siglo” es realmente tal parece que está en realidad por ver todavía. Esto es así porque, obviamente, se trata de una sentencia de primera instancia, y por tanto recurrible. A diferencia de lo que ha sucedido en los Países Bajos, donde la condena del Estado ya es firme, tras haberla confirmado el Tribunal Supremo (*Hoge Raad*) de dicho país, en Francia puede que quede aún un largo camino por recorrer. Por tanto, hablar del caso del siglo es probablemente algo exagerado.

Sin embargo, conviene no despreciar tampoco la importancia del mismo. Se trata de la primera vez que el Estado francés resulta condenado por no haber hecho lo suficiente para combatir el cambio climático. No solo eso: salvo error u omisión, se trata del primer caso en el Derecho comparado en el que el Estado resulta condenado a pagar una indemnización de daños por dicho concepto.

En ese sentido, el caso parece doblemente importante. Primero, porque reconoce que las entidades demandantes, en tanto que ONG defensoras del medio ambiente, son víctimas de un daño moral. La sentencia constituye así un reconocimiento del daño moral ecológico. Este reconocimiento está lejos de ser algo evidente, pues implica un daño moral no

p. 190, 216 y 225.

³⁶ Puede verse sobre ello Mehrdad Payandeh, “The role of courts in climate protection and the separation of powers”, en Wolfgang Kahl / Marc-Philippe Weller (eds.), *Climate Change Litigation. A Handbook*, München: Nomos/Hart/Beck, 2021, 62-80, p. 64 ss.

³⁷ La desprotección ciudadana por parte de los Estados es una de las notas del tiempo líquido de que habla Zygmunt Bauman, *Liquid Times. Living in an Age of Uncertainty*, Cambridge: Polity Press, 2007, p. 25.

³⁸ Al respecto, puede verse Christel Cournil (dir.), *Les grandes affaires climatiques*, París: DICE, Confluences des droits, 2020 <https://dice.univ-amu.fr/sites/dice.univ-amu.fr/files/public/cdd10_-_les_grandes_affaires_climatiques_2.pdf>.

solo de unas personas jurídicas (algo pacífico en el Derecho español, pero no en otros sistemas), sino también la indemnización de un daño moral colectivo que no se sabe exactamente en qué consiste. La repercusión pública de la condena por el cambio climático seguramente eclipsará esta primera faceta, que resulta clave.³⁹ Segundo, la misma sentencia condena al Estado a reparar en especie el medio ambiente. Rechaza que la indemnización pueda consistir simplemente en una suma de dinero a pagar a las demandantes, a pesar, como se ha dicho, de que estas se dediquen a la protección ambiental. La sentencia es pionera porque hasta el momento las demandas de este tipo se limitaban a solicitar el reconocimiento de que el Estado había incumplido con sus obligaciones, pero no iban acompañadas de una petición de condena de daños.

Este aspecto resulta fundamental, ya que por primera vez la judicatura francesa reconoce que el cambio climático constituye un daño en el sentido de la responsabilidad civil. En ese sentido, la sentencia y la demanda que le da pie se apoyan en la constatación por el Estado mismo de que el cambio climático está produciendo un daño ecológico. En particular, se encuentra apoyo en los informes del Observatorio nacional sobre los efectos del calentamiento climático (*Observatoire national sur les effets du réchauffement climatique* [ONERC]).⁴⁰ La sentencia que se comenta afirma incluso que la pasividad del Estado agrava el daño ecológico ya causado por el cambio climático.⁴¹ Es importante destacar, asimismo, que se llega a dicho resultado mediante la aplicación de las reglas jurídico-civiles en sede contenciosa-administrativa. Así pues, el Juez se apoya en el *Code civil* para condenar al Estado por su inacción.

El Juez llega a la condena tras poner al descubierto las vergüenzas de la actuación pública (o ausencia de la misma). En efecto, la sentencia enumera, a partir de lo que ya habían expuesto las entidades demandantes, una larga serie de incumplimientos de deberes de protección medioambiental por parte del Estado francés. La consecuencia que puede extraerse resulta clara, en el sentido de que el Estado no puede irse

³⁹ Parecidamente, puede verse Cournil/Fleury, *op. cit.*, marginal núm. 35.

⁴⁰ Véase <<https://www.ecologie.gouv.fr/observatoire-national-sur-effets-du-rechauffement-climatique-onerc>>.

⁴¹ Apartado núm. 31 de su fundamentación. Véase la nota 2, más arriba.

comprometiendo a hacer una serie de cosas y luego no cumplirlas. En particular, se desprende de esta condena que el Estado es responsable civilmente por el incumplimiento de sus compromisos de reducción de emisión de GEI; si con su inacción convierte los compromisos internacionales y nacionales en papel mojado, será responsable ante los tribunales. La sentencia muestra una vía que podrían transitar otros muchos países, que se encuentran en una situación de flagrante incumplimiento comparable a la de Francia.

Interesa destacar que el incumplimiento estatal no procede de una aplicación genérica del deber general de no dañar a otro (*neminem laedere*), sino de una constatación concreta, cual es que el Estado se obligó a sí mismo y luego faltó a su palabra. En efecto, nadie había obligado al Estado francés a asumir los compromisos ecológicos que ha ido asumiendo durante todo este tiempo. Concretamente, en 2015 formuló una llamada Estrategia Nacional de Bajo-Carbón (*Stratégie Nationale Bas-Carbone* [SNBC]),⁴² en el marco de la Ley de transición energética para el crecimiento verde,⁴³ la cual resultó luego incumplida, como es evidente. Si se permite la expresión, el Estado se puso él solo la soga en el cuello.

Lo anterior es interesante si se analiza desde el punto de vista causal. El nexo causal entre el daño y la conducta pasiva u omisiva del Estado demandado estaba lejos de ser evidente. La sentencia constata, empero, que la pasividad en la lucha contra el cambio climático causa, en efecto, un daño ecológico. Esto importa porque la Directiva 2004/35/CE, antes referida, excluía en principio la indemnización de los daños difusos, como puede ser el cambio climático, al exigir para su indemnización que pudiese establecerse un vínculo causal con la conducta de operadores concretos (art. 4.5), algo realmente difícil. La Directiva ni siquiera se refería al Estado en tanto que responsable de la política medioambiental. Lamentablemente, el Juez francés es especialmente parco en el análisis del nexo causal, en el que apenas se detiene, siendo así que la causalidad

⁴² La citada Estrategia fue revisada en 2018-2019. Puede encontrarse en Ministère de la Transition Écologique, “Stratégie Nationale Bas-Carbone (SNBC)”, <<https://www.ecologie.gouv.fr/strategie-nationale-bas-carbone-snbc>>.

⁴³ *Loi n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte* (JORF núm. 0189, 18.8.2015).

es uno de los aspectos que reclaman mayor atención –y acaso un replanteamiento—⁴⁴ en este ámbito. En todo caso, cabe deducir que el Estado no tiene que responder de todo el daño por el cambio climático sino solo por el causado por él, de modo que este es un aspecto clave que tendría que haberse analizado mejor.⁴⁵ Este es de hecho un problema recurrente de las sentencias dictadas en la litigación climática. Es conocido que el caso *Urgenda* ha sido criticado también por su pobre análisis del requisito causal.⁴⁶ En todo caso, la sentencia reconoce, aunque sea implícitamente, que el ser uno de muchos incumplidores no exonera al Estado francés.⁴⁷

Aunque, como se ha dicho, el caso constituye una primera victoria, no definitiva, parece incierto el eventual éxito de un recurso del Estado. A juzgar por lo que ha sucedido en Holanda, las perspectivas de que triunfe la posición del Estado en este juicio, en caso de que recurra, parecen bastante pequeñas. Ello es así porque ha quedado acreditado el incumplimiento, como ya se ha dicho. Además, el Código civil francés zanjó mediante la reforma legal ya referida el debate sobre si el daño ecológico puro es indemnizable, en el sentido afirmativo.

Con todo, desde una perspectiva práctica parece dudoso que la sentencia realmente cambie algo. Lógicamente parece digno de encomio que la justicia francesa aplique su legislación, así como resulta positivo que esta última proteja el medio ambiente y establezca reglas para luchar contra el cambio climático. Sin embargo, que una sentencia se limite a constatar que el Estado ha incumplido sus obligaciones aporta más bien poco desde un punto de vista jurídico. En los litigios climáticos se entrelazan a menudo cuestiones políticas con otras estrictamente jurídicas –esto es algo que, precisamente, provoca el rechazo de ciertos juristas, que lo ven como una inadmisibles judicialización de un tema político.⁴⁸

⁴⁴ Puede verse Marta Torre-Schaub, “Les dynamiques du contentieux climatique: anatomie d’un phénomène émergent”, en Marta Torre-Schaub *et al.* (eds.), *Quel(s) droit(s) pour les changements climatiques?*, Paris: Mare & Martin, 2018, 111-137, p. 120.

⁴⁵ En esa línea puede verse Cournil/Fleury, *op. cit.*, marginal núm. 34.

⁴⁶ Referencias en Ruda, *op. cit.*, p. 33.

⁴⁷ Parecidamente, al hilo del caso *Urgenda*, puede verse Olivier de Schutter, “Changements climatiques et droits humains : l’affaire Urgenda”, CRIDHO Working Paper 2020/1, 1-33 <https://sites.uclouvain.be/cridho/documents/Working.Papers/CRIDHO-WP-2020-1_ODeSchutter_Urgenda-commentaire.pdf>, p. 29.

⁴⁸ Entre otros, puede verse Ewoud Hondius, “Naar een agenda van het recht”, en

Los más extremos sugieren incluso que se abre una peligrosa pendiente hacia el Gobierno por los jueces, una *dikastocracia*.⁴⁹ Como si los jueces no estuviesen simplemente aplicando la legislación existente ante un supuesto escandaloso de inacción del Poder Ejecutivo.⁵⁰ El caso que se está comentando sugiere, en fin, que la separación de poderes o *trias política* no va a constituir el escollo que acaso pareciera a primera vista, en relación con este tipo de reclamaciones.⁵¹

La sentencia sin duda tiene una importancia enorme desde el punto de vista político, ya que constituye la constatación oficial de que el Estado está faltando a sus promesas. Sin embargo, desde el punto de vista jurídico cambia las cosas poco o nada. El Estado sigue obligado exactamente igual como lo estaba siempre.

Ni siquiera las condenas de responsabilidad civil añaden algo, ya que se trata de condenas puramente simbólicas. No hace falta insistir en la crítica, ya conocida, de este tipo de condenas, que constituyen una auténtica pérdida de tiempo para los órganos judiciales y están lejos de permitirles cumplir su auténtica función de corregir los entuertos. Que se llame “caso del siglo” a un asunto en el que se condena al demandado a pagar un euro a la víctima resulta una ironía.

Así pues, cabe sugerir que la verdadera trascendencia de esta sentencia (o de las que la confirmen en vía de recurso) se podrá ver, en todo caso, en otros litigios que se puedan plantear más adelante, cuando los demandantes den un paso más y exijan una verdadera indemnización del daño consistente en el cambio climático. Entonces se plantearán en toda

Michael Faure / Ton Hartlief (eds.), *De Spier-bundel. De agenda van het aansprakelijkheidsrecht*, Deventer: Kluwer, 216, 223-226, p. 225 y Gerhard Wagner, *Klimahaftung vor Gericht*, München: Beck, 2020, p. 129.

⁴⁹ Puede verse al respecto B. M. Oomen, “Dikastocratie? Position paper hoorzitting/rondetafelgesprek 9 maart 2020”, Tweede Kamer (Holanda), 2020 <<https://www.tweedekamer.nl/downloads/document?id=22dbc280-4bd7-4766-aff5-8f1fcabd29a4&title=Position%20paper%20B.%20Oomen%20t.b.v.%20hoorzitting/rondetafelgesprek%20%22Dikastocratie%3F%22%20d.d.%209%20maart%202020.pdf>>.

⁵⁰ En un sentido parecido, véase Geert Corstens / Reindert Kuiper, *De rechter grijpt de macht. En andere misvattingen over de democratische rechtsstaat*, Amsterdam: Prometheus, 2020, p. 87.

⁵¹ Puede verse al respecto Christian Huglo, *Le contentieux climatique: révolution judiciaire mondiale*, Bruxelles: Bruylant, 2018, p. 197.

su dimensión las dificultades de indemnizar este daño más allá de la pura gesticulación y la teatralidad de este tipo de litigios, que más bien tienen un valor meramente simbólico o de caras a la galería. Hasta entonces, condenas como la de la sentencia francesa constituyen un auténtico brindis al sol, sin auténticas consecuencias jurídicas.

III. CONCLUSIÓN

El llamado caso del siglo constituye un hito más de la litigación climática mundial, en la línea ya inaugurada en Europa con el *leading case* holandés de *Urgenda*. Se trata de una “causa ciudadana”, manifestación de las nuevas formas de organización de la sociedad civil, en la que se lleva a los tribunales una cuestión de interés general y enorme complejidad científica y jurídica.⁵² El caso no ha acabado aún, y conviene seguirlo de cerca por sus profundas implicaciones para el Derecho del clima en particular y del medio ambiente en general, acaso también para toda la responsabilidad civil en su conjunto, ámbito en el que destacó particularmente el Homenajeado en este volumen.

Sin duda alguna, los potenciales demandantes extranjeros podrían encontrar inspiración en el caso francés.⁵³ En efecto, resulta previsible que el mismo sendero lo transiten otros países, entre los que muy bien podía encontrarse próximamente España, aunque los obstáculos no son precisamente pocos ni pequeños.⁵⁴

Ahora bien, a pesar de la obvia repercusión mediática y política del asunto francés, su importancia jurídica parece más discutible. Aun y siendo pionera en el reconocimiento del carácter indemnizable del daño moral ecológico y de que considere al cambio climático como un daño

⁵² Parecidamente, puede verse Marta Torre-Schaub, *Justice climatique. Procès et actions*, Paris: CNRS éditions, 2020, p. 9 y Judith Rochfeld, *Justice pour le climat!*, Paris: Odile Jacob, 2019, p. 7 ss.

⁵³ Como ya ha observado Hautereau-Boutonnet, *op. cit.*

⁵⁴ Al respecto, puede verse ahora Sofia Simou / Rosa Fernández Egea / Albert Ruda González, “Climate litigation in Spain”, en Francesco Sindico / Makane Moïse Mbengue (eds.), *Comparative Climate Change Litigation: Beyond the Usual Suspects*, Springer, 2021, p. 557-574.

ecológico del que el Estado francés tiene que responder por su pasividad culposa, el hecho de que las condenas solicitadas fuesen simbólicas vacía de contenido la aparente victoria. Quedan también pendientes de analizar judicialmente en detalle múltiples cuestiones, como la reparación del daño, o la causalidad. En fin, el asunto en cuestión invita a replantear cómo los ordenamientos vigentes⁵⁵ afrontan el principal reto de la humanidad, cual es el cambio climático.

⁵⁵ Un buen ejemplo es el art. 45 de la Constitución española, que reconoce un “derecho” al medio ambiente adecuado que no es tal.

