

TJCE – SENTENCIA DE 09.03.2006, COMISIÓN/REINO UNIDO, C-65/04, *TIRELESS* – ENERGÍA NUCLEAR Y USOS MILITARES EN EL TRATADO EURATOM

JESÚS VERDÚ BAEZA\*

La llegada del submarino de propulsión nuclear británico *Tireless* averiado a la colonia británica de Gibraltar en mayo de 2000 supuso más que una crisis política entre los gobiernos de España y Reino Unido, una profunda crisis social en todo el arco de la Bahía de Algeciras, otrora denominada de Gibraltar, a un lado y otro de la Verja, de proporciones no conocidas anteriormente. Efectivamente, los gobiernos de Blair y Aznar, vivían entonces una época de *acaramelamiento* político y personal<sup>1</sup> que facilitó un tratamiento coordinado de la crisis y la ocultación o mini-

---

\* Doctor en Derecho, Profesor del Área de Derecho Internacional Público del Centro Universitario de Algeciras, adscrito a la Universidad de Cádiz. Trabajo realizado en el marco del Proyecto de Investigación de I+D 2005 «España y la Unión Europea ante el área del Estrecho de Gibraltar en la era de la globalización» (SEJ2005-08136/JURI), financiado por el Ministerio de Educación y Ciencia y los fondos FEDER de la CE/UE

<sup>1</sup> Expresión del profesor REMIRO BROTONS en su artículo «Regreso a Gibraltar. Acuerdos y desacuerdos hispano-británicos» en DEL VALLE GÁLVEZ, A. y GONZÁLEZ GARCÍA, I. (Eds.), *Gibraltar, 300 años*, Cádiz, 2004, pp. 34-84. El citado autor mantiene (p. 66) «Mientras los naturales del país y ecologistas querían al submarino lo más lejos posible, el gobierno Aznar rehusaba enarbolar esta bandera y asumía en agosto la tesis del gobierno británico de que no había riesgo de contaminación radioactiva». Igualmente recuerda que en diciembre de 2000, la mayoría parlamentaria del PP derrotó en el Congreso dos proposiciones no de ley presentadas sobre el asunto del *Tireless* (DS/C, Pleno, núm. 48, 12 de diciembre de 2000).

mización de los riesgos de emergencia radiológica derivados de la reparación del submarino en las instalaciones gibraltareñas. El *HMS Tireless* arribó con una avería de fuga del circuito primario de refrigeración del reactor consistente en una grieta localizada en la zona de unión de dos tuberías que afectaba a la soldadura entre ambas y comprometía también al material base de una de ellas<sup>2</sup>. En su derrota por el Mediterráneo hacia la base militar, el buque soltó una cantidad indeterminada de agua contaminada y portaba en su interior veinticuatro metros cúbicos de agua contaminada en el circuito primario, un metro cúbico de residuos de baja intensidad y doce metros cúbicos de residuos sólidos de bajo nivel.

Como podía esperarse, este hecho provocó una enorme conmoción en las poblaciones del arco de la Bahía de Algeciras<sup>3</sup> movilizándolo a las asociaciones ecologistas de la zona y administraciones locales, a las que se sumó bien pronto el movimiento ecologista del otro lado de la Verja ante la alarma social causada por la recalificación interna realizada por la Marina británica respecto a las instalaciones portuarias gibraltareñas. Curiosamente, la preparación del puerto para la reparación nuclear se hizo una vez el *Tireless* estaba ya amarrado a puerto a través de un acto meramente formal. Inicialmente, el puerto de Gibraltar no estaba clasificado como adecuado para la realización de las reparaciones necesarias en un submarino nuclear (tipo Z) reclasificándose al grado X, válido para reparaciones nucleares, que exige en virtud de la normativa interna británica aplicable un radio de protección de diez kilómetros<sup>4</sup>.

\* \* \*

Ante la sensación de desprotección por parte de las autoridades españolas<sup>5</sup> y la desconfianza de la competencia de la justicia española en

<sup>2</sup> Se puede encontrar la descripción de la avería con las precisiones técnicas en los informes publicados por Protección Civil. Véase [www.proteccioncivil.org/informes/tireless/vrccg03.htm](http://www.proteccioncivil.org/informes/tireless/vrccg03.htm)

<sup>3</sup> Las poblaciones del arco de la Bahía de Algeciras son Algeciras, Los Barrios, San Roque y La Línea de la Concepción constituyendo una verdadera conurbación urbana que supera los doscientos mil habitantes.

<sup>4</sup> Paradójicamente la mayor parte de la población dentro de dichos diez kilómetros quedaba fuera del radio de protección porque sencillamente se encontraba en territorio español y, en consecuencia, sin ningún tipo de protocolo de actuación, información o prevención ante la eventualidad de un incidente de contaminación radioactiva durante la reparación del submarino.

<sup>5</sup> El entonces Presidente del Gobierno, Sr. Aznar en conferencia conjunta con el Primer Ministro Blair celebrada en Madrid el 27 de octubre de 2000, bromeó sobre

relación con estos hechos<sup>6</sup>, diversas asociaciones ecologistas de la zona<sup>7</sup> remitieron diferentes escritos a la Comisión buscando el *cobijo europeo* ante la sensación de desprotección y desinformación sentida con enorme sensibilidad por la población por la evidencia de un riesgo que se consideraba presente, real y de proporciones extraordinarias.

En concreto, en sus escritos las asociaciones ecologistas planteaban la existencia de dudas relativas al cumplimiento por parte del Reino Unido de determinadas normas comunitarias en relación con la prevención, seguridad e información en supuestos de emergencia radiológica. Se trataría, pues, de vulneraciones de lo dispuesto en la Directiva 89/618/EURATOM<sup>8</sup> referente a la información y la obligación de los Estados miembros de velar por que la población que pueda verse afectada en caso de emergencia radiológica reciba información sobre las medidas de protección sanitarias aplicables y sobre las mejoras que deberían adoptarse en caso de emergencia; de lo dispuesto en la Directiva 96/29/EURATOM<sup>9</sup> sobre disposiciones básicas de seguridad que exige la adopción de planes y medidas de intervención a nivel local y nacional en casos de emergencia como consecuencia de la radiación nuclear; y finalmente, la Directi-

---

los riesgos del que llamó «submarino amarillo». En comparecencia del Ministro de Asuntos Exteriores, Sr. Piqué, ante el Congreso de los Diputados realizada el 26 de septiembre de 2000, defendió la inexistencia de riesgo para la población. (*vid. Spanish Yearbook of International Law*, vol. VII, 1999 – 2000, p. 101). No obstante, apenas unos días antes, el 14 de septiembre de 2000, el Consejo de Seguridad Nuclear había presentado un informe «Bases radiológicas aplicables a un plan de actuación en el entorno de la base naval de Gibraltar» en el que aseguraba desconocer las características exactas del reactor averiado, afirmando que incluso la potencia del reactor que utilizan los submarinos nucleares, como el *Tireless* es un dato confidencial.

<sup>6</sup> Una denuncia presentada por la Junta de Andalucía por una presunta comisión de un delito de riesgo tipificado en el artículo 348 del Código penal fue archivada por el Juzgado de guardia competente de los de La Línea de la Concepción y confirmada por Auto de la Audiencia Provincial de Cádiz, Sección Séptima de Algeciras, de fecha 5 de junio de 2001. Véase comentario a dicha resolución judicial por GONZÁLEZ VEGA, J. A. en *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. LIV (2002), I, pp. 273-277.

<sup>7</sup> Se trataba de *Verdemar, Ecologistas en Acción y Agaden* por parte española y el *Gibraltar Safety Group* por parte gibraltareña, agrupados en la denominada «Plataforma contra el *Tireless*» junto a otras asociaciones, ONGs, colegios profesionales, sindicatos, partidos políticos y administraciones locales.

<sup>8</sup> D.O., L 357, de 7 de diciembre de 1989.

<sup>9</sup> D.O., L 159, de 29 de junio de 1996.

va 80/836/EURATOM<sup>10</sup> relativa al conjunto de medidas y controles de protección que han de servir para eliminar los factores que puedan crear un riesgo no justificado para la población en la producción y utilización de radiaciones ionizantes, obligando a los Estados miembros a promover las medidas necesarias en orden a garantizar la protección sanitaria de la población expuesta además de notificar urgentemente a los Estados miembros vecinos así como a la Comisión de todo accidente que implique exposiciones de la población a radiaciones ionizantes<sup>11</sup>. La Comisión decidió solicitar información a las autoridades británicas a fin de verificar si se respetaban las obligaciones de información a la población sobre las medidas de protección sanitaria aplicables en caso de urgencia radiológica. En su escrito, la Comisión hacía referencia la contigüidad del territorio español y sobre la necesidad de cerciorarse sobre la existencia de un plan de intervención para el área de Gibraltar de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 50 de la Directiva 96/26/EURATOM, así como de las medidas adoptadas para informar al público en caso de una emergencia radiológica relacionadas con las operaciones de reparación del submarino y la posible repercusión de las citadas operaciones en el territorio de Gibraltar y de España<sup>12</sup>.

En las primeras respuestas del Reino Unido, sendas cartas de fecha 14 de noviembre y de 1 de diciembre de 2000, las autoridades británicas ya mostraron su posición respecto lo que a la postre, será el elemento jurídico central de la sentencia que se trata en el presente trabajo: la no aplicación de la normativa derivada del Tratado EURATOM a situaciones derivadas de uso de la energía nuclear para fines militares. No obstante, las autoridades británicas consideraron subsidiariamente la posibilidad de aplicación de tales normas entrando en el fondo del asunto.

En este sentido, el Reino Unido consideraba que existían los planes y la información adecuados, remitiendo a la Comisión copia del informe denominado GIBPUBSAFE, plan de seguridad pública de Gibraltar disponible, según se alega, en la biblioteca pública de Gibraltar<sup>13</sup>. Igual-

<sup>10</sup> D.O., L 246, de 17 de septiembre de 1980.

<sup>11</sup> Véase el artículo de GUTIÉRREZ CASTILLO, V. L., «Análisis jurídico en torno al caso Tireless» en *Iuris*, n.º 87, octubre de 2004, p. 28, en el que trata además de lo mencionado las distintas iniciativas políticas en el marco de la Junta de Andalucía.

<sup>12</sup> Respuesta de la Comisión a la pregunta formulada por el eurodiputado Fernando Pérez Royo (H-0020/01) en debate de fecha 15 de febrero de 2001.

<sup>13</sup> Curiosamente no existe en Gibraltar una «biblioteca pública»; existen ciertas bibliotecas de uso público como la vetusta y encantadora *Garrison Library* del ejér-

mente afirmó la existencia de contactos regulares con las autoridades españolas.

No obstante, la Comisión remitió una carta de emplazamiento de fecha 8 de febrero de 2001 reclamando explicaciones sobre las condiciones de reparación del *Tireless*, transmitiendo el 21 de marzo de 2002 un escrito de requerimiento en el que se recogía la falta de adaptación adecuada a su derecho interno de las Directivas en cuestión. En su escrito de respuesta, de 17 de mayo de 2002, el Reino Unido se centró exclusivamente en señalar la exclusión de la energía nuclear para usos militares del ámbito EURATOM. La Comisión, considerando insatisfactoria tal respuesta interpuso un recurso el 13 de febrero de 2004 contra el Reino Unido<sup>14</sup> solicitando al Tribunal de Justicia que declarara que el Reino Unido había incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 5, apartado 3º, de la Directiva 89/618/EURATOM del Consejo, de 27 de noviembre de 1989, relativa a la información de la población sobre las medidas de protección sanitaria aplicables y sobre el comportamiento a seguir en caso de emergencia radiológica, al no haber informado previamente a la población que podía verse afectada en un caso de emergencia radiológica, en relación con el plan de emergencia existente en Gibraltar.

\* \* \*

Antes de entrar en el estudio del fondo del asunto y la resolución judicial, nos gustaría detenernos en un llamativo aspecto procesal relativo a las partes en el procedimiento. Siendo Gibraltar un elemento permanentemente presente, con una posición central, en la política exterior española desde prácticamente su conquista por los británicos, ha sido una práctica habitual la personación de España en aquellos procedimientos ante el Tribunal comunitario que pudiera eventualmente afectar a algún aspecto del peculiar régimen jurídico gibraltareño en el contexto europeo<sup>15</sup> (cuando no ha sido un actor directo en el procedimien-

---

to británico y la muy modesta del centro cultural *Mackintosh Hall*. En ninguna de ellas, por cierto, pudimos encontrar el citado documento.

<sup>14</sup> Asunto C-65/04 presentado por la Comisión representada por el Agente Sr. L. Ström Van Lier, *D. O. C* 94/20, de 17 de abril de 2004.

<sup>15</sup> En general sobre la incidencia del contencioso gibraltareño en Europa, véase IZQUIERDO SANS, C., *Gibraltar en la Unión Europea. Consecuencias sobre el contencioso hispano-británico y el proceso de construcción europea*, Madrid, 1996.

to<sup>16</sup>), al considerar que de alguna manera los pronunciamientos judiciales pudieran potencialmente afectar a la posición española respecto del contencioso. Así, a título de ejemplo, España compareció en calidad de coadyuvante de la Comisión al amparo de lo dispuesto en los artículos 37 del Estatuto del Tribunal de Justicia y 93 del Reglamento de Procedimiento en el recurso interpuesto por la Comisión contra el Reino Unido concerniente a la transposición de ciertas directivas medioambientales en Gibraltar que dio lugar a la sentencia de 23 de septiembre de 2003<sup>17</sup>, igualmente en el recurso relativo a las cláusulas de exclusión de Gibraltar de ciertas directivas referentes a la liberación del transporte aéreo que terminó en sentencia de fecha 29 de junio de 1993<sup>18</sup>.

Pues bien, en el asunto que estamos tratando España no compareció como parte en el procedimiento, ausencia indudablemente fundada en las consideraciones de oportunidad política que hemos apuntado al principio de este trabajo<sup>19</sup>. Es nuestra opinión que la ausencia de España como parte impidió enriquecer el debate jurídico al no plantearse en el mismo las cuestiones relativas a la información a la población y medidas y controles de protección en situaciones de emergencia radiológica con efectos transfronterizos, que hubieran aportado nuevas consideraciones jurídicas a tratar por el Tribunal y que innegablemente hubieran incidido más sólidamente en la defensa de los intereses españoles en su con-

---

<sup>16</sup> Como en el asunto relativo a la participación de los habitantes de Gibraltar en las elecciones al Parlamento Europeo, asunto C-145/04, pendiente de resolución en la actualidad. En las conclusiones del Abogado General Sr. Tizzano, presentadas el pasado 6 de abril de 2006 se propone estimar parcialmente el recurso presentado por España.

<sup>17</sup> Comisión/Reino Unido, C-30/01, *Rec.* 2003, p. I-9481, publicada en el *DO C* 275 de 15 de noviembre de 2003, p. 5.

<sup>18</sup> Gibraltar/Consejo, C- 298/89, *Rec.* 1993, p. I-3605. Pueden verse comentarios a este asunto en la obra citada de IZQUIERDO SANS, *Gibraltar en la Unión Europea*, p. 233.

<sup>19</sup> La Junta de Andalucía en virtud de lo dispuesto en el Acuerdo de 11 de diciembre de 1997 de la Conferencia para Asuntos relacionados con las Comunidades Europeas, relativo a la participación de las Comunidades Autónomas en los procedimientos ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, solicitó al Gobierno español que interpusiere recurso de incumplimiento contra el Reino Unido por la violación de obligaciones dimanantes del Tratado EURATOM. Tal petición fue desestimada por la Comisión de seguimiento y coordinación de las actuaciones ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en fecha 20 de diciembre de 2000.

junto, y manifiestamente, de los de las poblaciones de la zona afectadas por la crisis<sup>20</sup>.

En lo relativo al fondo del asunto, el Abogado General, Sr. L. A. Geelhoed había centrado la controversia<sup>21</sup> al establecer que la cuestión general era comprobar si el asunto estaba determinado por los principios establecidos por el TJCE en la sentencia de 12 de abril de 2005<sup>22</sup>. En ese asunto, se trataba de determinar si el Reino Unido había incumplido ciertas normas del Tratado EURATOM al no haber suministrado datos generales sobre un proyecto de evacuación de los residuos radioactivos resultantes del desmantelamiento de un reactor nuclear anteriormente utilizado con fines militares<sup>23</sup>.

Por muy sorprendente que pudiera parecer, la cuestión relativa a la aplicación del Tratado EURATOM a la energía nuclear para usos militares no se había planteado de forma tan clara hasta entonces ante el Tribunal desde la firma del Tratado en 1957<sup>24</sup>, a pesar de hechos relativamente controvertidos como fueron los ensayos nucleares franceses. La Comisión, en el citado asunto, había basado sus alegaciones en la idea central de que la Comunidad no podría conseguir de manera plena y efectiva los objetivos del Tratado EURATOM si el alcance de sus disposiciones sobre protección sanitaria no abarcara todas las fuentes de

<sup>20</sup> La República Francesa, que junto con el Reino Unido son los únicos Estados de la Unión Europea que hacen uso de la energía nuclear para fines militares, si compareció en el procedimiento en apoyo de la posición británica.

<sup>21</sup> Conclusiones del Abogado General Sr. L. A. Geelhoed presentadas el 1 de diciembre de 2005.

<sup>22</sup> Comisión contra el Reino Unido en el asunto de desmantelamiento de un reactor nuclear. Sentencia de 12 de abril de 2005, Comisión/Reino Unido, C-61/03, *Jason*, Rec. p. I-2477.

<sup>23</sup> Se trataba del reactor nuclear denominado *Jason*, instalado por el Ministerio de Defensa en el *Royal Naval College* en Greenwich (Londres) con fines experimentales y de enseñanza. El reactor, de la serie Argonaut de 10 KW de potencia, funcionó durante su período operativo (1962-1996) dentro de un centro urbano cercano a Londres y curiosamente enclavado dentro de un edificio singular del siglo XVII, diseñado por el arquitecto Christopher Wren en un conjunto arquitectónico declarado Patrimonio de la Humanidad por la UNESCO en 1997.

<sup>24</sup> Véase sobre esa sentencia GERVASONI, Stéphane, «Le Traité Euratom ne s'applique pas aux activités nucléaires militaires. Note sous Cour de justice des Communautés européennes, 12 avril 2005, Commission c/ Royaume-Uni » en *Revue Française de Droit Administratif*, juillet-août, 2005, pp. 828-833, en el que señala el autor lo poco previsible que era para los Estados miembros implicados, Francia y Reino Unido, el pronunciamiento negativo del Tribunal.

radiación ionizante, incluida la radiación procedente de actividades militares<sup>25</sup>. El Tribunal de Justicia desestimó las alegaciones de la Comisión —en contra de las conclusiones del Abogado General—, básicamente utilizando la argumentación central de constatar la inexistencia en el Tratado EURATOM de excepciones que fijen las reglas según las cuales los Estados miembros están autorizados a invocar y a proteger sus intereses esenciales en materia de defensa nacional, permitiéndole llegar a la conclusión de que las actividades comprendidas en el ámbito militar están excluidas del ámbito de aplicación de dicho Tratado<sup>26</sup>.

Este argumento fue presentado tanto por el Reino Unido como por Francia en el sentido que el Tratado CE, que fue firmado el mismo día por las mismas partes que el Tratado EURATOM, contiene disposiciones derogatorias destinadas específicamente a salvaguardar los intereses de la defensa nacional de los Estados miembros. Habida cuenta de la importancia vital de estos intereses, no sería concebible que los Estados hubiesen renunciado implícitamente a establecer las garantías adecuadas en un ámbito tan sensible como el de las aplicaciones militares de la energía nuclear. En definitiva, la exclusión total de las actividades militares del ámbito de aplicación del Tratado EURATOM constituye la única explicación de que no existan en ese Tratado disposiciones equivalentes a la de los artículos 48, apartado 4, del Tratado CEE (posteriormente artículo 48, apartado 4 del Tratado CE y actualmente artículo 39 CE, apartado 4) y 223 CEE (posteriormente artículo 223 del Tratado CE y actualmente artículo 296 CE)<sup>27</sup>. En definitiva, considerando que el Tratado EURATOM no impone a los Estados miembros obligación de suministrar a la Comisión datos relativos a la eliminación de residuos radioactivos resultantes de usos militares, como el caso del reactor *Jason*, el recurso de la Comisión fue desestimado por el Tribunal.

En el asunto que estamos comentando referente al *Tireless* la cuestión clave que se plantea el Abogado General en sus Conclusiones es si puede establecerse una diferencia entre la sentencia dictada en el asunto relativo al reactor nuclear *Jason* y el asunto concerniente a la reparación por parte de las autoridades británicas del *Tireless* en la base militar de Gibraltar, teniendo en cuenta que es indiscutible que la fuente de

<sup>25</sup> Tesis que parece desprenderse de la sentencia de 22 de mayo de 1990, Parlamento/Consejo, C-70/88, *Rec.* 1990, p. I-2041.

<sup>26</sup> Apartado 36 de la sentencia.

<sup>27</sup> Apartado n.º 30 de la sentencia.

energía nuclear controvertida, un submarino nuclear de la *Royal Navy*, es de tipo militar. En este sentido, el Abogado General concibe dos posibles argumentos de examen del asunto para, en virtud de una interpretación matizada, poder establecer una diferencia entre el tenor de la sentencia de 12 de abril de 2005 y el asunto *Tireless*<sup>28</sup>.

En primer lugar, analiza la posibilidad de que la base jurídica del asunto relativa al reactor *Jason*, artículo 37 del Tratado EURATOM referente a información procedente de proyectos de evacuación de residuos radioactivos, tenga un ámbito de aplicación diferente al asunto *Tireless*, fundamentado por la Comisión en legislación derivada basada en el artículo 31 del Tratado EURATOM que faculta al Consejo (por mayoría cualificada, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo) a determinar las normas básicas para la protección sanitaria de la población contra los peligros que resulten de radiaciones ionizantes. No obstante, considera que este argumento es insostenible al concluir que la mencionada sentencia de 12 de abril de 2005 es categórica en sus términos utilizados al afirmar que las actividades militares están excluidas del ámbito de aplicación del Tratado y no sólo excluidas del ámbito de aplicación del artículo 37. En definitiva, la exclusión sería tan pertinente para el artículo 31 como para el artículo 37<sup>29</sup>. En segundo lugar, el Abogado General reconsidera la alegación de la Comisión en el sentido que debería establecerse una distinción basada en la naturaleza de la información que ha de facilitarse en virtud del artículo 5.3 de la Directiva 89/618 en comparación con la información que debe proporcionarse en virtud del artículo 37 del Tratado EURATOM. Mientras que la primera sólo exige que se facilite a la población información de carácter general relativa a las medidas de protección sanitaria que han de adoptarse en caso de emergencia nuclear, la obligación de información derivada del artículo 37 es más exhaustiva, posiblemente porque entraña el riesgo de «ingeniería inversa» de los datos sobre los residuos nucleares militares<sup>30</sup>. En consecuencia, no se puede considerar que exista un riesgo contra los intereses vitales de los Estados miembros si se interpretara de forma más completa lo establecido en el art. 5.3 de la Directiva citada englobando la energía nuclear procedente de fuentes militares. Así, por ejemplo el Abogado General señala que,

<sup>28</sup> Punto 29 de las Conclusiones.

<sup>29</sup> Punto 31.

<sup>30</sup> Punto 32.

en el presente caso, para cumplir lo establecido en la Directiva bastaría por garantizar el envío por correo de una copia del GIBPUBSAFE a la población de Gibraltar que pueda verse afectada en caso de emergencia radiológica relacionada con la reparación del *Tireless*<sup>31</sup>. Efectivamente, la información a la que se refiere la Directiva 89/618 es de carácter meramente general e incluye hechos básicos acerca de la radioactividad y sus efectos en el ser humano y en el medio ambiente, medidas de emergencia previstas para alertar, proteger y socorrer a la población en caso de emergencia radiológica e información adecuada sobre el comportamiento que debe observar la población en caso de emergencia radiológica, lo que ciertamente no parece que pueda afectar seriamente a los intereses de defensa nacional de los Estados miembros, sino más bien todo lo contrario, puede contribuir a reforzar sus capacidades de seguridad y defensa.

A pesar de los matices destacados, el Abogado General concluye que es evidente que el Tribunal de Justicia en su sentencia de 12 de abril de 2005 optó de modo intencionado por una solución inequívoca en el sentido de excluir con carácter categórico la energía nuclear para usos militares del ámbito de aplicación del Tratado EURATOM. Por ello, le parece adecuada la tesis británica en el sentido que el alcance de una obligación contenida en una directiva (en este caso la Directiva 89/618) como derecho derivado, no puede ser más amplio que el de su base jurídica (el artículo 31 del Tratado EURATOM). En definitiva, el Abogado General concluye considerando que el Tribunal debe desestimar el recurso de la Comisión por el que se solicitaba que se declare que el Reino Unido ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 5, apartado 3, de la Directiva 89/618/EURATOM del Consejo, relativa a la información de la población sobre las medidas de protección sanitaria aplicables y sobre el comportamiento a seguir en caso de emergencia radiológica, al no proporcionar a la población de Gibraltar información previa sobre las medidas de protección sanitaria que deben adoptarse en caso de emergencia radiológica en relación con el submarino nuclear *Tireless* de la *Royal Navy* atracado en el puerto de Gibraltar<sup>32</sup>.

\* \* \*

La sentencia recaída en el asunto *Tireless* el 9 de marzo de 2006,

<sup>31</sup> Punto 34.

<sup>32</sup> Punto 38.

muy somera en sus fundamentos de derecho, parte de que la cuestión realmente a debate es si los usos militares de la energía nuclear pueden considerarse comprendidos en el ámbito de aplicación del Tratado EURATOM y en este sentido recoge que tal cuestión ya fue resuelta claramente por el Tribunal de Justicia en su sentencia de 12 de abril de 2005<sup>33</sup>. El Tribunal menciona expresamente que la sentencia citada declaró que la aplicación de las disposiciones contenidas en el Tratado EURATOM a las instalaciones, a los programas de investigación y a las demás actividades militares podría llegar a comprometer los intereses esenciales de la defensa nacional de los Estados miembros por lo que las actividades comprendidas en el ámbito militar están excluidas del ámbito de aplicación de dicho Tratado. El Tribunal viene a señalar que no existe diferencia alguna, a pesar de lo alegado por la Comisión, en el asunto relativo a la reparación del submarino *Tireless* respecto del reactor *Jason*, en cuanto que el único elemento a considerar por el Tribunal, en ambos casos es el hecho de que está acreditado que la fuente de la energía nuclear es de origen militar<sup>34</sup> y que de la sentencia de 12 de abril de 2005 se deduce con toda claridad que el uso de la energía nuclear con fines militares queda fuera del ámbito de aplicación de la totalidad de las disposiciones del Tratado EURATOM, y no sólo de alguna de ellas<sup>35</sup>.

Consecuentemente no es estimada la pretensión de la Comisión de interpretar un alcance jurídico diferente al artículo 5 de la Directiva controvertida, insistiendo el Tribunal que el ámbito de aplicación de las disposiciones de derecho derivado no puede, so pena de nulidad, sobrepasar el ámbito de aplicación de su base jurídica. Confirma, en definitiva, el Tribunal la tesis defendida por británicos y franceses que establece que la inaplicabilidad del artículo 31 del Tratado EURATOM a las actividades militares implica forzosamente la inaplicación de la directiva a las actividades derivadas de uso de energía nuclear con fines militares, como se trata en el supuesto de reparación de un submarino de propulsión nuclear perteneciente a la armada de un Estado miembro.

Ciertamente, esta sentencia confirma la rotundidad con la que el

<sup>33</sup> Apartado 16 de la Sentencia.

<sup>34</sup> Apartado 23.

<sup>35</sup> El Apartado 26 dice: «En efecto, de la mencionada sentencia» (se refiere obviamente a la de 12 de abril de 2005) «se deduce con toda claridad que el uso de la energía nuclear con fines militares queda fuera del ámbito de aplicación de la totalidad de las disposiciones del Tratado EURATOM, y no sólo de algunas de ellas».

Tribunal se había pronunciado en el asunto del reactor nuclear *Jason* respecto la no aplicación del Tratado EURATOM o normativa derivada de éste a usos militares de energía nuclear, cerrando la vía abierta por el mismo órgano respecto de la necesidad de garantizar la protección coherente y eficaz de la salud de la población contra los peligros derivados de las radiaciones ionizantes independientemente de su origen<sup>36</sup> mediante transferencia de competencias a los órganos comunitarios, interpretación más flexible que fue defendida por la Comisión. Sin embargo, el Tribunal ha mantenido una solución inequívoca y categórica de exclusión de las actividades comprendidas en el ámbito militar<sup>37</sup>. En cierto modo, esta conclusión parece coherente con la orientación jurisprudencial que ha mantenido en los últimos años a propósito del Tratado CE según la cual las actividades relativas a la defensa nacional no son, en principio, regidas por el derecho comunitario<sup>38</sup>.

No obstante, la sentencia de 9 de marzo de 2006, señala que la anterior información no disminuye en modo alguno la crucial importancia que reviste el objetivo de protección de la salud de la población y del medio ambiente contra los peligros que entraña la utilización de la energía nuclear, incluida la que tiene fines militares<sup>39</sup>. El Tribunal añade que

<sup>36</sup> *Parlamento/Consejo*, de 4 de octubre de 1991, C-700/88, *Rec.* p. I-4529, apartado 14.

<sup>37</sup> El Abogado General señala que la única salvedad que considera inherente a la sentencia del Tribunal de Justicia de 12 de abril de 2005, (punto 20) es el hecho de que la obligación de los Estados miembros de informar sobre el nivel global de radioactividad en el atmósfera, las aguas y el suelo incluirá necesariamente el cálculo, con carácter meramente accesorio y como parte de dichos niveles globales, de la radioactividad procedente de fuentes militares. Criterio que, en nuestra opinión, se puede seguir manteniendo con la sentencia que estamos analizando.

<sup>38</sup> GERVASONI, S., «Le traité EURATOM ne s'applique pas aux activités nucléaires militaires», *loc. cit.*, p. 830; en concreto, cita los asuntos *Dory* (sentencia de 11 de marzo de 2003, C-186/01, *Rec.* p. I-2479) y *Baldinger* (sentencia de 16 de septiembre de 2004, C-386/02, *Rec.* p. I-8411), en los que el Tribunal no se ha pronunciado sobre las cuestiones de fondo (en ambos casos presuntas violaciones del principio de no discriminación) al entrar en juego circunstancias relativas a la defensa nacional.

<sup>39</sup> El apartado 28 dice: «No obstante, debe recordarse que esta afirmación» (se refiere a lo dispuesto en el apartado 27 en el que claramente se afirma la inaplicabilidad del artículo 31 del Tratado Euratom a las actividades militares) «no disminuye en modo alguno la crucial importancia que reviste el objetivo de protección a la salud de la población y del medio ambiente contra los peligros que entraña la utilización de la energía nuclear, incluida la que tiene fines militares. Como el Tratado CEEA no proporciona a la Comunidad un instrumento específico para alcanzar ese objetivo, no

como el Tratado EURATOM no proporciona a la Comunidad un instrumento específico para alcanzar ese objetivo, no cabe excluir la posibilidad de adoptar medidas adecuadas sobre la base de las disposiciones pertinentes del Tratado CE<sup>40</sup>. La sentencia de 12 de abril de 2005 ya había recogido un apartado similar<sup>41</sup>, en el que cita en ese sentido un anterior pronunciamiento del Tribunal de Justicia en fecha 29 de marzo de 1990<sup>42</sup>.

En definitiva, ante la evidencia de lo que parece ser un absurdo final, la carencia de obligaciones derivadas de normas europeas relativas a la protección de la salud de la población y del medio ambiente cuando se trate de la utilización de la energía nuclear para fines militares<sup>43</sup>, el Tribunal se remite al Tratado CE como red de seguridad, como base jurídica eventual para la adopción de medidas adecuadas en supuestos de emergencia radiológica lo que, en última instancia, permite pensar en la pervivencia del *cobijo europeo* que demandaba la población civil campogibraltareña ante la crisis creada por el *Tireless* cuando acudió ante las instancias comunitarias.

\* \* \*

Finalmente, es nuestra opinión que, en ausencia de España como parte en un asunto de tantos matices jurídicos como el relativo al *Tireless*, al

---

cabe excluir la posibilidad de adoptar medidas adecuadas sobre la base de las disposiciones pertinentes del Tratado CE (véase la sentencia Comisión/Reino Unido, antes citada, apartado 44)».

<sup>40</sup> Sobre las competencias legislativas del Tratado CE en materia de energía nuclear, puede verse TRÜE, Christiane, «Legislative competences of EURATOM and the European Community in the energy sector: the nuclear package of the Commission» en *European Law Review*, 2003, vol. 28, October, pp. 664-685.

<sup>41</sup> Apartado 44 de la sentencia de 12 de abril de 2005, *Jason*.

<sup>42</sup> *Grecia/Consejo*, C-62/88, *Rec. p. I-1527*. Ahora bien, en esta sentencia, el Tribunal sólo había considerado que no estaba excluido que las medidas de política comercial pudieran en el marco del artículo 113 del Tratado CE (en la actualidad, artículo 133 CE) tomar en consideración imperativos sanitarios de protección contra la contaminación de origen radioactiva. No obstante, en una decisión posterior, no mencionada por el Tribunal ahora, de 4 de octubre de 1991, *Parlamento/Consejo* (C-70/88, *Rec. p. I-4529*) se consideró que la base jurídica apropiada en materia de protección contra la contaminación radioactiva debería situarse en el artículo 31 del Tratado EURATOM.

<sup>43</sup> «En dichas circunstancias, procede hacer constar que, cuando se repara un submarino nuclear, el artículo 5, apartado 3, de la Directiva no impone al Reino Unido la obligación de informar a la población susceptible de verse afectada en caso de emergencia radiológica acerca de las medidas de protección sanitaria que le serían aplicables», apartado 29 de la Sentencia.

circunscribir el debate exclusivamente en torno a las competencias comunitarias en materia de energía nuclear de origen militar, se perdió la oportunidad de plantear en términos más amplios, sobre la base de legislación derivada tanto del Tratado EURATOM como del Tratado CE, las obligaciones de los Estados miembros respecto de la información a proporcionar a otros Estados cuando puedan surgir incidentes de posible afectación de contaminación por contaminación radioactiva con efectos transfronterizos, que puedan afectar al medio ambiente y a la salud de la población, así como la necesidad de establecer mecanismos de actuación coordinada y protocolos de actuación antes y después de potenciales accidentes. Por otra parte, alejándose de la tradicional postura española de personación en los asuntos ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades para la defensa de sus posiciones respecto del contencioso gibraltareño, España ha dejado pasar la oportunidad de situar en el marco jurídico comunitario el espinoso tema de la presencia de submarinos nucleares en la base militar de la colonia, materia extremadamente sensible a los intereses de la defensa nacional británica y por tanto, de difícil tratamiento en un contexto bilateral, como se ha venido poniendo de manifiesto en las distintas negociaciones sobre la materia y finalmente se ha reflejado en el intercambio de cartas entre los Ministerios de Asuntos Exteriores español y británico de fechas 27 de febrero y 8 de marzo de 2006<sup>44</sup> a través de las cuales se alcanza un acuerdo parcial, pero para nosotros, manifiestamente insuficiente sobre la materia al mantener abierta la posibilidad de reparación de submarinos nucleares en Gibraltar por parte del Reino Unido sin criterios claros respecto a la información que se debe suministrar a la población de la zona<sup>45</sup>.

---

<sup>44</sup> Véase el Comunicado n.º 17-2006 de la Dirección General de Comunicación Exterior del Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación que expresamente menciona esta sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en el asunto *Tireless* de la que destaca el recordatorio de la importancia de proteger la salud de la población y el medio ambiente contra los peligros que entraña la utilización de la energía nuclear, incluida la que tiene fines militares.

<sup>45</sup> Sobre ello, VERDÚ BAEZA, J., «Submarinos nucleares en Gibraltar: un acuerdo insuficiente», *El País*, 23 de marzo de 2006.