

PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DEL MEDIO AMBIENTE EN ESPAÑA Y EUROPA

*Ángela Figueruelo Burrieza**

RESUMEN

El enfoque del derecho al medio ambiente reconocido en la Constitución Española abarca tres dimensiones diferentes: derecho subjetivo, deber ciudadano y principio rector de la actividad del Estado. Hasta hace poco, un sector de la doctrina y el Tribunal Supremo, le negaron dicho carácter, reconociéndolo como simple principio rector, sin que pudieran extraerse de él pretensiones subjetivas alegables en los tribunales. Pero, y atendiendo exclusivamente a los mecanismos de garantía y ubicación, se demuestra que este derecho hace parte de los derechos fundamentales. En esta dirección, el derecho a un ambiente adecuado, para ser efectivo, demanda obligaciones positivas y negativas en cabeza del Estado, lo que permite calificar dicho derecho como un «derecho a un todo». Por eso, la importancia de su estudio desde una óptica constitucional es obvia, porque al igual que sucede con la mayor parte de los derechos sociales, goza de una fuerte raíz comunitaria, afectando a toda persona inmersa en un contexto económico y social determinado, con necesidades específicas que deben satisfacerse solidariamente para poder disfrutar de una vida digna.

Palabras clave: ambiente adecuado, protección y restauración del medio, dimensión constitucional del medio ambiente, funcionalización de los derechos y garantías el medio como bien jurídico, el ambiente como objeto del derecho.

ABSTRACT

The focus of law related to the environment recognized in the Spanish Constitution embraces three distinguishable dimensions; subjective law, civil obligation, and guiding principle of the State's activity. Nevertheless, until recently, a sector of doctrine, and the High Court itself, denied it such character, recognizing it simply as a guiding principle, from which there was no possibility of separating before the courts its presumed subjective pretensions. But, and attending exclusively to the mechanisms of guarantee and location, it can be shown that this law forms part of fundamental rights. In this sense, the right to an adequate environment, to be effective, demands positive and negative obligations in the name of the State, which would permit this to be a «derecho a un todo». The importance of its study from a constitutional point of view is therefore obvious, because as occurs with the majority of social rights, it possesses strong community roots, affecting every person immersed in a given economic and social context with specific needs which must be firmly satisfied to guarantee a dignified life.

Key words: *adequate environment, protection and restoration of the environment, constitutional dimension of the environment, functionalization of rights and guarantees, the environment as a legally-protected interest, the environment as an object of law.*

* Abogada y Doctora en Derecho por la Universidad de Salamanca (España), institución donde se desempeña como Profesora Titular en el Departamento de Derecho Público General. Autora de numerosas monografías que han sido publicadas en España y América. Este texto es resultado de una conferencia pronunciada el 31 de Marzo de 2006 en la Universidad de Salamanca, en el marco del curso extraordinario “Medio ambiente en el siglo XXI: una visión interdisciplinar”.

Estamos aquí para derrotar la naturaleza – empezó, contra todas sus convicciones-. Ya no seremos más los expósitos de la patria, los huérfanos de Dios en el reino de la sed y la intemperie, los exiliados en nuestra propia tierra. Seremos otros, señoras y señores, seremos grandes y felices. (Gabriel García Márquez en Muerte constante más allá del Amor, 1970)

Gran parte de los textos fundamentales vigentes en la actualidad, reconocen e intentan garantizar el derecho a un medio ambiente adecuado. La importancia de su estudio, desde un punto de vista constitucional es obvia, porque, al igual que sucede con la mayor parte de los derechos sociales goza de una fuerte raíz comunitaria y colectiva, afectando, en consecuencia, a todos los seres humanos inmersos en un contexto económico y social determinado, con necesidades específicas que deben satisfacerse solidariamente para poder disfrutar de una vida digna.

Esto no es tarea fácil porque faltan recursos naturales, el medio natural se degrada cada vez más a causa de accidentes y de agresiones cotidianas en el marco industrial o doméstico. Por todo ello, la importancia socio-política de los valores ecológicos se ha ampliado con el reconocimiento jurídico del medio ambiente y de su protección, con el propósito de conseguir que el ser humano y el medio natural convivan en una relación armónica, de modo tal que, a la vez que se protegen los espacios naturales se está protegiendo el hábitat de las generaciones futuras.

El interés por los derechos fundamentales llamados de la «Tercera Generación» y su reconocimiento constitucional no data de más allá de treinta años. En el caso del derecho al medio ambiente debemos cifrar su reconocimiento internacional en la Declaración de Estocolmo de 1972. A partir de ese momento numerosas constituciones nacionales lo han incorporado al elenco de sus derechos reconocidos y garantizados. Entre ellos merecen ser citados la Constitución Griega de 1975 y la Portuguesa de 1976. Siguiendo en la misma línea, la Constitución Española de 1978, reconoció en el art. 45.1 «el derecho de todos a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona».

Estas novedades europeas en el marco de los derechos fundamentales del constitucionalismo social van a tener proyección hacia otros ordenamientos constitucionales. Pero el reconocimiento de este derecho en el marco del máximo

nivel normativo –como es el constitucional– no elimina los problemas de una concepción jurídica indeterminada de lo que se entiende por medio ambiente, concepto que varía constantemente y que dificulta los contenidos del derecho. Las vicisitudes a la hora de conocer su naturaleza jurídica dificulta aún más la posibilidad de hacer exigibles las pretensiones subjetivas y supraindividuales que este derecho pudiera generar a través de diversas garantías constitucionales o vías procesales de exigibilidad.

Por lo antes dicho, es obligado precisar la naturaleza jurídica del derecho en análisis para así poder discernir quiénes son los sujetos activos y pasivos del mismo, su objeto y la relación inescindible que guarda con otros derechos fundamentales de rango constitucional. Resulta también necesario conocer los instrumentos jurídicos establecidos para garantizar el medio ambiente tanto en sede ordinaria como en sede constitucional y que suponen obligaciones positivas a cargo del Estado a los efectos de su protección y defensa. Y este tema conduce al análisis de la legitimación procesal o relación subjetiva-reaccional para exigir la correspondiente tutela jurisdiccional del derecho que nos ocupa en esta conferencia.

— I —

En el constitucionalismo actual los derechos fundamentales juegan un papel importante tanto desde su dimensión subjetiva como objetiva, ya que, respectivamente, actúan como garantías de la libertad individual y asumen una dimensión institucional a partir de la cual su contenido debe funcionalizarse para conseguir los fines y valores que se proclaman en la Constitución. En esta línea, el derecho a un medio ambiente genera una serie de obligaciones al Estado (positivas y negativas para lograr su efectividad) que permiten calificar dicho derecho como «derecho a un todo». En su vertiente positiva, el constitucionalismo ambiental impone a los poderes públicos una serie de obligaciones positivas o prestacionales con el fin de vigilar, proteger y restaurar el medio ambiente con el objetivo de que éste cuente con las condiciones adecuadas para el desarrollo y bienestar de las personas que aspiran a una mejor calidad de vida. Y, en su vertiente negativa, el Estado está obligado por este derecho a no interferir en el libre goce del medio ambiente al que tienen derecho todas las personas.

El medio ambiente (o ambiente, en cuanto término utilizado en Francia, Italia, Alemania o Estados Unidos) como bien jurídico objeto del derecho requiere una

clara delimitación conceptual para su efectiva protección. Este concepto jurídico indeterminado, en constante evolución, ha sido objeto de estudio por sectores de la doctrina que desde perspectivas amplias y restrictivas analizan los elementos integrantes del medio ambiente como bien jurídico a proteger. Conviene tener en cuenta sus cambios permanentes atendiendo a factores históricos, sociales o tecnológicos que van conformando el medio ambiente al cual tenemos derecho.

En el caso español, observando el art. 45 constitucional, apreciamos una visión progresista del derecho en tres dimensiones: como derecho subjetivo, como deber ciudadano de conservarlo y como principio rector de las actividades del Estado. Pero, un sector de la doctrina (que en ese momento cuestionaba el modelo social del Estado, cuestionaba también la efectividad real de los derechos sociales) influyó en que el medio ambiente se insertase en el marco del Capítulo III del Título I de la Constitución Española, que se dedica a regular los principios rectores de la política social y económica. Y por ello, el art. 53.3 de la norma suprema limitó su ámbito de protección a la mera actividad de los poderes públicos y a la alegación judicial, en su caso, a partir del momento en que se expida la ley ordinaria que lo desarrolle. Debido a esta situación, algún sector de sus estudiosos y, hasta fechas no muy lejanas, el máximo intérprete de la Constitución, le negaron el carácter de derecho subjetivo y fundamental y le reconocían naturaleza de un simple principio rector de la política social y económica del Estado, sin que pudieran extraerse de él pretensiones subjetivas alegables ante los Tribunales. Tampoco, por supuesto, gozaría el derecho en cuestión de la garantía del recurso de amparo (art. 53.2 de la Constitución Española) reservado para el «núcleo duro» de los derechos fundamentales.

A pesar de lo antes resaltado no faltan en nuestra doctrina defensores del carácter subjetivo del derecho reconocido en el art. 45.1 de nuestra ley de leyes. Ese aserto lo fundamentan en razones tales como: la utilización del término «derecho» en la fórmula de su reconocimiento. Interpretación literal avalada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo que reconoce a los derechos contemplados en el Título III constitucional no sólo el valor de normas programáticas sino también pretensiones subjetivas a favor de sus titulares. Además, el art. 9.1 de la Constitución concede fuerza normativa a toda la ley de leyes y establece su carácter vinculante tanto para los poderes públicos como para los particulares. Unido al art. 10.2 que constitucionaliza el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y obliga a interpretar los derechos y libertades constitucionales de acuerdo con los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por España.

De ahí que el art. 45 de nuestra Constitución deba ser interpretado a la luz de las Declaraciones de Estocolmo y de Río de Janeiro, que reconocen expresamente el derecho humano a un medio ambiente adecuado. También el apartado tercero del art. 53 impone la consideración subjetiva del derecho reconocido en el art. 45 porque ordena que el reconocimiento, el respeto y la protección de los principios reconocidos en el Capítulo III (derechos sociales) informen la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos. Además, la posibilidad de alegar judicialmente las pretensiones subjetivas del art. 45 de la Constitución quedan únicamente condicionadas a lo que dispongan las leyes que lo desarrollen. El art. 24 de la norma suprema le otorga tutela efectiva sin que quepa indefensión y la relación inescindible con otros derechos fundamentales susceptibles de protección a través de la vía del recurso de amparo le otorga protección refleja relacionándolo con otros derechos reconocidos en el Capítulo I (arts. 14 a 29 de la Constitución).

Teniendo presente que el criterio clasificatorio de los derechos utilizado por el constituyente de 1978 dista mucho de ser coherente, no podemos negar el carácter de derecho subjetivo y fundamental al derecho al medio ambiente atendiendo sólo a los mecanismos de garantía y ubicación. La anhelada conclusión acerca de la naturaleza jurídica obliga a analizar conjuntamente los tres apartados del art. 45 de la Constitución Española y en ello apreciamos que: en el apartado primero se establece un derecho subjetivo, en el apartado segundo se configura un principio rector de las actividades del Estado, y en el tercer apartado se establece un conjunto de instrumentos públicos a través de los cuales el Estado hace cumplir y respetar el derecho.

En resumen: el derecho al medio ambiente reconocido en la Constitución Española tiene una naturaleza mixta pues se trata tanto de un derecho subjetivo como de un principio rector de la política social y económica del Estado.

— II —

Sin duda, una de las causas de que se haya clasificado al medio ambiente como un interés difuso del que son titulares todas las personas, la encontramos en la dificultad de determinar específicamente a su titular. Pero la pertenencia de este derecho a «todos» los miembros de la comunidad social impide señalar como correcta la idea de que la posición jurídica que le corresponde es la de un interés difuso. El carácter difuso lo tendrá, tal vez, el interés legítimo supraindividual

como situación reaccional frente a la lesión que priva del disfrute adecuado de ciertas condiciones ambientales. Pero, la titularidad del derecho no es difusa porque se determina en cada uno de los individuos que conforman la sociedad. Los intereses generados, en cambio, pueden ser colectivos o difusos, atendiendo a la determinación o no del grupo interesado. Así pues, se trata de un derecho con un carácter bifronte, porque sus titulares son las personas físicas consideradas en su dimensión individual y colectiva como miembros de un determinado grupo social. Nos encontramos ante un derecho de disfrute de un bien jurídico colectivo no sólo personalísimo –*uti singulus*– sino también colectivo –*uti socius*–.

Respecto a los sujetos pasivos, es decir ante quiénes se puede hacer efectivo, conviene resaltar su eficacia multidireccional: se puede hacer valer contra actos de los poderes públicos y frente a terceros particulares. La violación del contenido constitucional de ese derecho permite recurrir frente a actos de los poderes públicos cuando éstos no hayan cumplido con las obligaciones positivas o de prestación que permitan el goce del derecho o con las obligaciones de abstención que le impiden intervenir en el libre goce del derecho deteriorando el bien jurídico objetivo de protección.

En relación al contenido del derecho consideramos que debe estar comprendido en la defensa de aquellos elementos integrantes del medio ambiente que permitan el libre desarrollo de la vida, la salud, la personalidad o la intimidad e inviolabilidad del domicilio. En esta línea se ha pronunciado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y posteriormente el Tribunal Constitucional español. Ante la ausencia de una Ley General sobre medio ambiente en España, delimitadora de dicho contenido, será necesario atenerse a las legislaciones autonómicas. La indefinición y amplitud del contenido del derecho en análisis nos permite determinar la posible conexión con otros derechos: como el derecho a la vida, a la salud, a la propiedad privada, a la privacidad, al desarrollo libre de la personalidad, que deben ser interpretados actualmente en clave ambiental.

De sobra es sabido que el simple reconocimiento de un derecho ambiental no le otorga al mismo la debida efectividad. Es requisito ineludible el establecimiento de mecanismos de garantía necesarios para exigir su protección jurisdiccional. Pero nos encontramos con la siguiente paradoja: mantenemos a nivel doctrinal su carácter de derecho subjetivo y echamos en falta, a nivel legal, el desarrollo del mismo por una norma general que acarrea en consecuencia la inexistencia de una vía procesal específica para la defensa del medio ambiente. Este hecho nos

obliga a buscar vías procesales de garantía que permitan la exigibilidad de este derecho en otras ramas del ordenamiento jurídico.

Es cierto que el Estado, al estar obligado positivamente a la protección del derecho a un medio ambiente adecuado, ha desarrollado una serie de técnicas e instrumentos públicos de protección al ambiente; pero aunque constituyen un gran esfuerzo, han resultado insuficientes. Este derecho en su vertiente subjetiva fundamental requiere mecanismos jurídicos que permitan a sus titulares acudir a la justicia y defender sus intereses medioambientales a nivel individual y colectivo. Aunque el constitucionalismo social ha tenido dificultades a la hora de defender judicialmente sus derechos, las pretensiones medioambientalistas disponen de distintas vías procesales para su exigibilidad. En el caso español merecen ser aludidas la vía procesal civil, a través de las relaciones de vecindad y sobre todo la reparación del daño, la vía procesal penal imponiendo sanciones a sus infractores con la intención de proteger el objeto del derecho. Incluso la vía administrativa a través del contencioso-administrativo y de su nueva regulación que permite a las asociaciones y portadores de intereses supraindividuales acudir ante los tribunales alegando la defensa de sus legítimos intereses. Existen al efecto las acciones populares y las acciones públicas.

Aunque en principio se trata de un derecho que no es susceptible del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional cabe, en nuestra opinión, una protección indirecta por esta vía a través de la “vis atractiva” y la fuerza de irradiación de algunos derechos del «núcleo duro» constitucional que deben ser interpretados en clave ambiental y que sí gozan de dicha protección. Esta idea la fundamentamos en la teoría alemana de la «Drittwirkung der Grundrechte» o eficacia de los derechos fundamentales frente a terceros particulares. Así, la protección refleja podría venir de la mano de la invocación del derecho a la vida (art. 15 CE), el derecho a la intimidad (art. 18 CE), el derecho a la tutela efectiva (art. 24 CE), o incluso el derecho a la educación (art. 27 CE). Esta protección refleja del derecho al medio ambiente adecuado en cuanto derecho subjetivo fue confirmada por el Tribunal Constitucional Español en su Sentencia 119/2001 de 24 de mayo, en su Fundamento Jurídico No 6.

— III —

El Tribunal Europeo de Derecho Humanos, con sede en Estrasburgo, utilizó la técnica de la traslación o reinterpretación de la violación de un derecho social,

entendida como una violación a un derecho civil, en la Sentencia de 1994, caso *López Ostra vs. España*. En este supuesto la accionante alegó la violación de la intimidad de su domicilio (art. 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos que tuteló dicho Tribunal) por los actos contaminantes de una empresa estatal. Un caso similar se dio en 1998 en la Sentencia *Guerra y otros vs. Italia*. El Tribunal de Estrasburgo consideró, otorgando la tutela solicitada, que el concepto de vida privada y familiar va más allá de la simple intromisión por un agente público en su domicilio, y que el Estado tiene la obligación de realizar un conjunto de acciones y omisiones a los efectos de no interferir por actos o inacciones en la privacidad del domicilio. Estas Sentencias sentaron jurisprudencia de cara a la justiciabilidad de las pretensiones medioambientales a nivel supranacional. También influyeron en el Tribunal Constitucional español, que en el Fundamento Jurídico Nº 6 de la Sentencia 119/2001, de 24 de mayo, entiende que ciertos ruidos pueden llegar a provocar la disminución en el disfrute del derecho a la intimidad del domicilio.

Al parecer nos hallamos ante una mutación constitucional porque los contenidos de la norma suprema son interpretados de una forma distinta a la que inicialmente se tuvo en mente. Es una manifestación más de que los jueces no ven su labor reducida a ser meros aplicadores del derecho positivo, sino que su labor interpretadora les permite encontrar nuevos contenidos a los derechos fundamentales que deben ser entendidos actualmente en clave ambiental para así defender los derechos e intereses generados por el contenido esencial del derecho reconocido en el art. 45.1 de la Constitución Española.

La eficacia multidireccional del derecho a un medio ambiente adecuado permite hacerlo efectivo frente a terceros particulares o poderes privados que en la actualidad se muestran como los mayores violadores de dicho derecho. Sin embargo, las necesarias vías específicas de tutela brillan por su ausencia. Se echan en falta, sobre todo, vías para la protección de intereses que superan el marco individual, ya sean colectivos o difusos porque los mismos trascienden el marco individual de la persona. La adecuación necesaria entre el derecho sustantivo y el derecho procesal en esta materia requiere una solución rápida ya que las estructuras procesales tradicionales no permiten superar ciertos obstáculos para la defensa de estos intereses colectivos, supraindividuales.

Conviene traer a colación el art. 24 de la Constitución Española, que reconoce y garantiza al máximo nivel el derecho a una tutela judicial efectiva sin que pueda

producirse indefensión. Este derecho fundamental –garantía institucional del proceso– permite que cualquier persona física o jurídica que cuente con un interés legítimo pueda acudir a los tribunales y demandar justicia. La figura del interés legítimo, más amplia que la del interés directo, abre las puertas de los Tribunales no sólo a los individuos que a nivel particular tengan interés en la defensa de su derecho al medio ambiente, sino que también portadores de intereses supraindividuales pueden acudir a los órganos jurisdiccionales. En este sentido, nuestra Constitución, en su art. 162.1.b) otorga legitimación para promover el recurso de amparo a toda persona natural o jurídica que invoque un interés legítimo, también al Defensor del Pueblo y al Ministerio Fiscal. Así pues, en España, siempre que sea posible relacionar el derecho al medio ambiente con otro derecho del «núcleo duro» de los derechos fundamentales que goce del recurso de amparo (arts. 14 a 29 y 30.2 de la CE) es posible que los particulares y las asociaciones civiles, el Defensor del Pueblo y el Ministerio Fiscal puedan hacer uso de la vía constitucional de amparo en defensa de los intereses individuales y supraindividuales generados por el derecho que reconoce el art. 45.1 de la Constitución.

En el marco del procedimiento administrativo se pueden defender estos intereses por medio de la acción popular que reconocen distintas legislaciones sectoriales y a través de la legitimación para la defensa de los intereses supraindividuales prevista en los arts.24.1 de la CE, 7.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y 19.1.b) de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, donde se otorga legitimación a las corporaciones, asociaciones y grupos que ostenten un interés legítimo para la defensa colectiva.

Ponemos de relieve la dificultad para el reconocimiento jurídico de nuevos instrumentos procesales para la defensa de los intereses supraindividuales. No obstante, actualmente existen ejemplos, relativamente recientes, que muestran cómo hoy puede ser realidad el acceso a la justicia para la defensa de intereses colectivos y difusos. Entre ellos podemos mencionar las «Class Actions» en los Estados Unidos de América; el «mandado de segurança» y el «mandado de segurança colectivo» en Brasil, para proteger los derechos constitucionalmente reconocidos. Gozan de legitimación en estos casos los partidos políticos, sindicatos y asociaciones civiles para defender por esa vía los intereses medioambientales de carácter supraindividual. También Argentina, que incorporó en 1994 el derecho al medio ambiente adecuado en su Constitución nacional, estableció un instituto específico para su protección reforzada: el amparo colectivo que concede

legitimación al afectado, al Defensor del Pueblo y a las asociaciones que persigan esos fines. La Constitución Bolivariana de Venezuela de 1999 reconoció también el derecho individual y colectivo a un medio ambiente adecuado, y estableció el deber de las generaciones presentes y futuras de actuar tanto de cara a su conservación como de su protección. Del mismo modo, en este país latinoamericano la garantía del amparo constitucional permite alegar las pretensiones medioambientales (individuales o colectivas) ante los Tribunales de Justicia en los términos establecidos por los Tratados, Pactos y Convenciones que sobre derechos humanos hayan sido ratificados por la República.

En el caso español, como sucede en tantos otros países del Occidente democrático, la constitucionalización del derecho a un medio ambiente adecuado permite pensar en su naturaleza fundamental porque su carácter poliédrico y su «vis expansiva» influyen en todo el ordenamiento jurídico. Sin embargo, como este nuevo derecho está en fase de elaboración, es necesario que se reformen los clásicos instrumentos jurídico-procesales de acceso a la justicia y que se creen otros nuevos que permitan el acceso a la justicia. De los portadores de intereses individuales medioambientales y de intereses colectivos y difusos generados por este derecho. Los ejemplos del Derecho Comparado, previamente citados, nos advierten sobre la existencia de nuevos mecanismos jurídico-constitucionales de protección que marcan la pauta a la hora de pensar en una tutela jurisdiccional efectiva de este derecho social que se reconoce en el art. 45.1 de la Constitución Española.

— IV —

En la actual Unión Europea, formada por veinticinco Estados miembros, fue la cumbre de los Jefes de Estado y de Gobierno de 1972 la que estableció la protección del medio ambiente como nueva orientación comunitaria. Impulso político que fue desarrollado por el primer programa de acción de la Comunidad Europea en 1973. A partir de 1975 tuvo lugar una actividad legislativa muy intensa, adoptándose numerosas directivas en materia de protección de aguas y aire, así como en el campo de la gestión de residuos y de sustancias tóxicas.

Pero la protección del medio ambiente como política comunitaria no fue introducida en el marco del derecho primario de esta organización supranacional sino hasta el Acta Única Europea que entró en vigor en 1987. Actualmente son los arts.174-176 del Tratado CE los que regulan el marco político y jurídico de la protección del medio ambiente en Europa. Las modificaciones posteriores del Tratado CE,

así como el Tratado UE, han confirmado esta dimensión constitucional. Así, el Tratado de Maastricht definió en su art. 2 el desarrollo equilibrado y sostenible como uno de los objetivos de la Unión, y el art. 2 del Tratado CE precisó como misión comunitaria un alto nivel de protección y de mejora de calidad del medio ambiente. En el art. 6 del mismo Tratado se establecen las exigencias de la protección del medio ambiente que deberán integrarse en la definición y en la realización de las políticas y acciones de la Comunidad.

En el, todavía, proyecto de Constitución Europea no se modifica el sistema establecido y se confirma que el ámbito de las competencias comunitarias queda determinado por los objetivos fijados en el art. 174 del Tratado CE; al mismo tiempo se reconoce, a través de diversas disposiciones, el proceso de constitucionalización de la protección del medio ambiente en la Unión Europea.

En los arts.174 y 175 del Tratado CE (normativa vigente en la actualidad) se establecen, en el ámbito de la política medioambiental, objetivos de fondo y objetivos generales a la vez que se fijan los criterios a tener en cuenta para la elaboración de la legislación comunitaria. Estos conceptos dirigen la política medioambiental de la Unión perteneciendo a sus tareas esenciales tal y como lo establecen el art. 2 del Tratado CE y el art. 2 del Tratado UE. Además el art. 6 del Tratado CE exige que la protección del medio ambiente se integre en la definición y la realización de las políticas y acciones comunitarias. Principio de integración que se reconoce también en el art. 37 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE, proclamada en Niza el 7-XII-2000.

Por su parte, y de cara al futuro, el art. III-233 del Tratado Constitucional europeo reitera que la política de la Unión en el ámbito del medio ambiente contribuirá a alcanzar los siguientes objetivos:

- La conservación, la protección y la mejora de la calidad del medio ambiente.
- La protección de la salud de las personas.
- La utilización prudente y racional de los recursos naturales.
- El fomento de medidas a escala internacional destinadas a hacer frente a los problemas regionales o mundiales del medio ambiente.

En relación a otras disposiciones del derecho primario, el proyecto en cuestión confirma determinados principios medioambientales, es decir, los principios de nivel de protección elevado, de cautela y de acción preventiva, de corrección de

los atentados al medio ambiente en la fuente misma y el principio de que «quien contamina, paga». No obstante, estos principios quedan matizados de alguna forma por las consideraciones enumeradas en el art. III-233, inciso 3 del Tratado Constitucional (antes art. 174, inciso 3 del Tratado CE). Esto sucede porque la acción comunitaria tiene que tener en cuenta los datos científicos y técnicos disponibles, las condiciones del medio ambiente en las diversas regiones de la Unión, las ventajas y las cargas derivadas de la acción proyectada, el desarrollo económico y social de la Unión en su conjunto, así como el desarrollo equilibrado de las regiones.

Estos principios fundamentales de la política comunitaria en materia ambiental se han materializado en acciones concretas aprobando lo que se ha llamado Programas de Acción Comunitaria en materia de Medio Ambiente. Desde 1973 se han adoptado seis. El sexto programa, actualmente en vigor, data del 22 de julio de 2002 y su duración se extiende hasta 2012. Fue aprobado por la Decisión N° 1600/2002/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y representa la perspectiva de futuro, el reto en materia ambiental para el siglo XXI. Tiene como objetivo prioritario alcanzar un nivel elevado de protección del medio ambiente, así como lograr una disociación entre las presiones medioambientales y el crecimiento económico, manteniendo la coherencia con el principio de subsidiariedad y respetando la diversidad de condiciones de las distintas regiones de la Unión Europea. Pretende también fomentar la integración de las preocupaciones medioambientales en todas las políticas comunitarias y contribuir al desarrollo sostenible en la Comunidad ampliada a veinticinco miembros.

En resumen: el Acta Única Europea marcó en 1987 un hito fundamental en la construcción de la política comunitaria del medio ambiente porque la incorporó al Derecho Originario. El TUE o Tratado de Maastricht supuso su plena constitucionalización; el Tratado de Ámsterdam representó su confirmación como una perspectiva de futuro, hecho que se reitera y fortalece en el Tratado de Niza. Pero, sin duda, la consolidación de la política comunitaria del medio ambiente viene de la mano del «Tratado por el que se establece una Constitución para Europa», firmado en Roma el 29 de octubre de 2004 por los Jefes de Estado y de Gobierno de los veinticinco Estados miembros. Faltan por ratificar dicha norma varios de los países signantes, lo cual ha hecho posponer «sine die» la fecha prevista para su entrada en vigor (otoño de 2006). En este Tratado se incorpora, además, con la intención de resolver el problema de su eficacia jurídica la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (Niza, 2000). Esta norma,

cuya aplicación queda de momento en manos de los operadores públicos, incorpora en su articulado el precepto número 37, que alude a la protección del medio ambiente y a la mejora de su calidad en el marco de las políticas de la Unión. El Tratado Constitucional pretende que dicha incorporación funcione a modo de parte dogmática de una Constitución normativa.

— V —

El propósito del Derecho Ambiental actualmente consiste en conseguir que el hombre y el medio natural convivan en una relación armónica de tal manera que, protegiendo el espacio natural se proteja el derecho a que puedan vivir dignamente las generaciones futuras. Este propósito lo encontramos con una claridad meridiana en el Tratado Constitucional Europeo que ya en el Preámbulo establece: «*Seguros de que, ‘unida en la diversidad’, Europa les brinda las mejores posibilidades de proseguir, respetando los derechos de todos y conscientes de su responsabilidad para con las generaciones futuras y la Tierra, la gran aventura que hace de ella un espacio privilegiado para la esperanza humana*».

Esta connotación ambiental del Preámbulo se desarrolla a lo largo del articulado del texto normativo donde la regulación de la protección del medio ambiente se efectúa desde una doble perspectiva: como una política comunitaria y como un principio informador del ordenamiento jurídico. Ambas connotaciones son el fruto de todo un proceso de evolución en este tema medioambiental en el marco de la Unión Europea.

El Tratado Constitucional europeo consta de un Preámbulo (al que ya hemos aludido) y de IV Partes bien diferenciadas. La Parte I se refiere a una serie de materias muy heterogéneas entre sí, lo que da la impresión de que falta un elemento que las aglutine, es decir un hilo conductor. Esta parte regula los objetivos de la Unión, los derechos fundamentales, las competencias, las instituciones, el ejercicio de las competencias, y la vida democrática de la Unión y su entorno próximo, así como la pertenencia a la Unión Europea. Se trata de una especie de Disposiciones Generales de la Constitución para Europa que, luego con mayor amplitud, se desarrollan en otras partes del Proyecto de Constitución.

Si en el Preámbulo se alude al medio ambiente desde la perspectiva de la responsabilidad y como si fuera una aspiración o un principio metajurídico, en la

parte I se regula este tema desde el ámbito de las competencias compartidas entre la Unión y los Estados miembros y como uno de los objetivos de la Unión, al pretender garantizar un crecimiento económico sostenible. Pero la regulación del medio ambiente alcanza su punto álgido en la Parte II del proyecto de Tratado, en el art. II-97 que lo establece como uno de los derechos fundamentales que esta organización supranacional, de carácter internacional, reconoce y garantiza. Y, por último en la Parte III, en los arts. III-233 y III-234, se desarrolla el tema del ambiente como una de las políticas comunitarias sectoriales que condicionará el ejercicio de otras competencias de la Unión.

Los Tratados Constitutivos de las Comunidades Europeas carecían de un catálogo escrito de derechos fundamentales porque los escasos derechos socioeconómicos contemplados se incluían únicamente como elementos de un sistema diseñado con objetivos puramente económicos. Aunque era evidente el silencio de los Tratados, en este aspecto la realidad evolucionada muestra en la práctica el reconocimiento y la protección de los derechos fundamentales en el ámbito comunitario. Esa evolución se debió, por un lado, a la configuración jurisprudencial de los derechos fundamentales por parte del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas y por otra a la plasmación jurídica de la protección de los mismos en los textos del Derecho Originario a partir del Acta Única Europea de 1986. La construcción jurisprudencial de los derechos se llevó a cabo con base en tres instrumentos básicos como fueron: la consideración por el Tribunal de Luxemburgo de los derechos fundamentales como parte de los principios generales del Derecho que garantiza el Tribunal de Justicia, las tradiciones constitucionales comunes de los Estados miembros y el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. La protección pretoriana de los derechos llevada a cabo en la UE alcanzó formulación jurídica en el art. I-2 del Tratado de la Unión Europea y se reafirmó en el Tratado de Ámsterdam que en su art. 6.2 dispone: «*La Unión respetará los derechos fundamentales tal y como se garantizan en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950, y tal y como resultan de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros como principios generales del Derecho Comunitario*».

Este sistema de protección todavía se considera insuficiente y por ello el Consejo Europeo de Colonia de junio de 1999 adoptó la decisión de elaborar una Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, cuya naturaleza jurídica quedó

sin definir en Niza, en diciembre de 2000. Así las cosas, la fuerza y eficacia jurídicas le vienen dadas ahora por su incorporación íntegra al Texto del Tratado Constitucional europeo que le concede la misma que al resto de las disposiciones normativas en él contenidas. Al respecto de los derechos fundamentales, en el art. I-9 se dice lo siguiente:

1. *La Unión reconoce los derechos, libertades y principios enunciados en la Carta de los Derechos Fundamentales que constituye la Parte II.*
2. *La Unión se adherirá al Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Esta adhesión no modificará las competencias de la Unión que se definen en la Constitución.*
3. *Los derechos fundamentales que garantiza el Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y los que son fruto de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros forman parte del Derecho de la Unión como principios generales.*

La solución adoptada de incorporar los derechos fundamentales y hacer una expresa referencia a la Carta, en la Primera Parte del Tratado, e incorporar la totalidad de la Carta en la Segunda parte, es una clara muestra de la voluntad de constitucionalizar no sólo los derechos fundamentales en sentido estricto, sino la totalidad de la Carta. Así lo pone de manifiesto el Informe del Grupo de Trabajo II encargado de estudiar las consecuencias de dicha incorporación al Tratado. También quedó patente la voluntad de incorporar una disposición constitucional que faculte a la Unión para adherirse al Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950. La redacción definitiva dejó a un lado el carácter voluntario de la redacción inicial y pasó a tener carácter obligatorio.

Del sentido literal del Tratado Constitucional se desprende que la incorporación a la Carta y la adhesión de la Unión al Convenio no son posibilidades alternativas sino complementarias para garantizar el pleno respeto de los derechos humanos por parte de la Unión Europea. En la misma línea se configuran como principios generales del Derecho de la Unión, tanto los derechos fundamentales que garantiza el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos como los que son fruto de las tradiciones constitucionales comunes de los Estados miembros.

Se configura así una garantía a tres bandas de dichos derechos: la de las Constituciones de los Estados miembros, la del Consejo de Europa y la que dispensan en el marco de la Unión sus órganos jurisdiccionales. Estamos ante un sistema integral y evolucionado de garantías de los derechos fundamentales.

— VI —

El art. II-97 del Tratado, por el que se establece una Constitución para Europa, en la Parte II, Título IV, denominado solidaridad establece que: *«En las políticas de la Unión se integrarán y garantizarán, con arreglo al principio de desarrollo sostenible, un nivel elevado de protección del medio ambiente y la mejora de su calidad»*.

De la simple lectura del precepto en análisis se aprecian una serie de deficiencias en su redacción, pues da la impresión de que el derecho al medio ambiente intenta pasar desapercibido y deja su lugar a un principio inspirador de las políticas de la Unión. En esa idea se olvida indicar la titularidad del derecho, que, obviamente, son los ciudadanos, personas físicas y jurídicas que integran la Unión Europea. Por su parte serán sujetos pasivos de este derecho tanto los poderes públicos como los ciudadanos de la Unión. En este sentido, el Preámbulo de la Parte II afirma que:

«El disfrute de tales derechos conlleva responsabilidades y deberes tanto respecto de los demás como de la comunidad humana y de las generaciones futuras».

Mayores problemas acarrea concretar el objeto protegido por el medio ambiente: «un nivel elevado de protección» y «la mejora de su calidad», que son conceptos jurídicos indeterminados. Aunque parezca que el grado de abstracción pueda ser excesivo, no pueden olvidarse que las demandas de respeto a este derecho se plantearán en el entorno próximo a áreas concretas muy degradadas y sensibles, que requieren plantear exigencias de actuaciones expeditivas que preserven y restauren el medio natural. Pero, no se debe confundir el hecho de que las políticas públicas de la Unión pretendan garantizar un «nivel elevado de protección» con los resultados que nos presenta la realidad en la práctica donde esas políticas no alcanzan muchas veces lugares concretos y específicos. La garantía de los derechos no se obtiene con su reconocimiento en las normas jurídicas, sino con la voluntad, la eficacia y la persistencia en la aplicación de las medidas que al respecto

se establezcan. Por ello, de cara al futuro, las políticas sectoriales de la Unión sobre medio ambiente se definen en la Constitución a partir de los objetivos y de los principios que resultan tradicionales en el ámbito comunitario. Las principales novedades se dan en el procedimiento de elaboración de las leyes que permitirán aprobar los clásicos programas de acción comunitaria en materia de medio ambiente.

Otra novedad aparece en el hecho de que la variable medioambiental deba integrarse en las restantes políticas sectoriales de la Unión. Así ha sucedido en las políticas de transporte, en la nueva política agrícola común, en el ámbito del turismo, en la realización o financiación de infraestructuras, en la normativa sobre residuos, en la defensa y preservación de la calidad de las aguas, en la política de energía, de industria, de protección de los hábitats o espacios naturales y en los ámbitos relativos a la pesca, a la preservación de las áreas marinas y su contaminación.

Sin duda uno de los temas más trascendentes a la hora de poner en marcha la regulación en materia de medio ambiente en el Tratado Constitucional europeo es la posibilidad de impugnar disposiciones, programas, actuaciones o actos de la Unión por la trasgresión del derecho europeo a la protección del medio ambiente o por la infracción de la «cláusula de aplicación general», sin olvidar los problemas que se plantearon a la hora de dotar de contenido los conceptos jurídicos indeterminados que se utilizan y por la existencia de abundantes deficiencias técnicas.

Se ha insistido con frecuencia en el marco de la Unión Europea en su déficit democrático no sólo por la ausencia de un catálogo de derechos sino también por la escasez de recursos jurisdiccionales para poder acudir a los tribunales de justicia (sobre todo los particulares) y demandar la debida protección. A este respecto debemos mencionar que el art. III-365.4 del Tratado Constitucional ha modificado los criterios de legitimación activa de los particulares cuando deseen impugnar actos reglamentarios comunitarios. Se ha suprimido la exigencia de que estos actos tengan que afectar de forma individual a los particulares cada vez que los referidos actos no incluyan medidas de ejecución. Dicha modificación puede tener repercusiones positivas sobre acciones judiciales en materia de medio ambiente y así puede reforzar también el papel de las organizaciones ecologistas. Esta reforma va en consonancia con el art. 47 de la Carta de Derechos Fundamentales que introduce, con el rango de derecho, la garantía institucional de la tutela judicial

efectiva; se trata de una confirmación constitucional de la jurisprudencia del Tribunal de Luxemburgo.

En resumen, pues, el marco normativo actualmente vigente en la UE son los arts. 174-176 del Tratado CE, que pasan a estar recogidos en el Tratado por el que se establece una Constitución para Europa. Son una base sólida para continuar las iniciativas innovadoras de la Unión en lo que se refiere a modelos futuros de la regulación y protección del medio ambiente. Cabe esperar que el Tribunal de Luxemburgo, como órgano de cierre del sistema judicial comunitario, siga funcionando a modo de «Tribunal Constitucional» de la Unión en lo que se refiere a la legalidad comunitaria y como máximo intérprete del derecho primario cada vez que se plantee un conflicto entre los referidos principios de la política medioambiental de la Unión y otros principios constitucionales del ordenamiento comunitario.

Así las cosas, es imprescindible mantener la eficacia institucional de la «cuestión prejudicial» que ha servido de plataforma para el desarrollo del derecho comunitario y para un diálogo fructífero entre el Tribunal de Justicia y las jurisdicciones nacionales. Este instrumento de cooperación entre el derecho comunitario y el derecho interno, en muchos estados miembros forma parte del principio de la tutela judicial efectiva, no sólo a nivel comunitario, sino también en los ordenamientos jurídicos nacionales; permite también a los jueces nacionales convertirse en colaboradores del desarrollo del derecho comunitario y aportar ideas a este proceso. Por todo ello constituye un elemento constitucional importante en materia de protección del medio ambiente por parte del poder judicial.

— VII —

La especialidad de las normas constitucionales nos obliga a quienes cultivamos esta disciplina a diferenciar entre ellas: valores, principios y reglas. Esta diferencia la efectuamos con base en la graduación que en ellas se realiza de cara a su efectividad jurídica. Y en el tema de los derechos hacemos hincapié en conocer si los mismos se quedan reducidos a simples principios o gozan del grado de fundamentalidad que a su vez les concede la más elevada protección constitucional. Preciso estas aclaraciones porque quiero insistir en conocer, de cara al futuro, cuál es el grado de protección que al medio ambiente se le concede en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y en consecuencia en la Parte II del Tratado Constitucional europeo.

Es cierto que ya en el Preámbulo de la Carta se pone de relieve la importancia que se otorga al medio ambiente en el ámbito comunitario y se concreta posteriormente en el art. II-97. Para la mejor comprensión de este precepto es obligado efectuar una interpretación sistemática del mismo con las Disposiciones Generales que contiene la Carta en los arts. II-111 a 114 y con la regulación que del medio ambiente se hace a lo largo del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa. De dicha interpretación podemos obtener una serie de importantes reflexiones:

- a) El art. I-9.1 del Tratado alude al «principio de desarrollo sostenible», relacionándolo con el medio ambiente y la mejora de su calidad. Si en la Carta se contemplan derechos, libertades y principios, esta última categoría parece ser la que corresponda a la materia regulada en el art. II-97. Estaríamos, pues, ante un principio informador que podría traducirse en un auténtico derecho de naturaleza reaccional cuando el poder normativo no respetase su contenido esencial. Con esta configuración se ha perdido la oportunidad de situarnos en la vanguardia de los textos internacionales en materia de protección de derechos humanos, especialmente si tenemos en cuenta que ya, hace unos años, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos reconoció, por vía indirecta, la protección del medio ambiente como un derecho fundamental.
- b) De acuerdo a la cláusula limitativa prevista en el art. II-111 de la Carta la regulación sobre la protección del medio ambiente se dirige a las instituciones, organismos y órganos de la Unión respetando el principio de subsidiariedad, así como a los estados miembros únicamente cuando apliquen el derecho de la Unión. No se amplía el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión más allá de las competencias de la Unión, ni crea ninguna competencia o misión nuevas para la Unión, ni modifica las competencias y misiones definidas en las demás Partes del Tratado Constitucional. Así las cosas, en el art. I-14 de dicha norma se configura el medio ambiente como competencia compartida entre la Unión y los estados miembros por lo que ambas partes tendrán potestad para legislar y adoptar actos jurídicamente vinculantes en dicho ámbito.

Los estados miembros ejercerán su competencia en la medida en que la Unión no hubiere ejercido la suya o hubiere decidido dejar de ejercerla (art. I-12.1 TCE). El ejercicio de las competencias que en esta materia

corresponden a la Unión se determina en la Parte III, arts. III-233 y 234, y se rige por los principios de subsidiariedad y proporcionalidad. Ambos, respectivamente, exigen que la Unión sólo intervenga cuando los objetivos perseguidos no puedan ser conseguidos por los estados miembros ni a nivel central, ni a nivel regional o local. Además, el contenido de la actuación de la Unión no excederá de lo necesario para obtener los objetivos fijados en el TCE.

- c) La cláusula transversal del art. II-112.3 del Tratado Constitucional refuerza el nivel de protección del medio ambiente configurado como un principio informador. Esto se deduce de las explicaciones de la Carta redactadas por el Grupo de Trabajo II, porque los derechos de la Carta que se corresponden con los del Convenio Europeo tendrán el mismo significado y alcance que éstos; y ese artículo, además, no se opone a una mayor protección lograda antes o posteriormente en la legislación de la Unión. Por ello es obligado ponderar entre el Derecho Comunitario y el Convenio Europeo y aplicar el nivel más elevado de garantías.

Y así, aunque en el Convenio de Roma de 1950 no se reconoce en su articulado el derecho al medio ambiente, el Tribunal de Estrasburgo, por vía interpretativa, ha permitido su tutela indirecta a través de los derechos reconocidos por la convención. La Sentencia López Ostra contra España de 1994 y la Sentencia Guerra y otros contra Italia de 1998 han permitido, al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, a través de una interpretación amplia y en base al art. 8.1 del CEDH, entender que el respeto a la vida privada y familiar permite amparar la protección del medio ambiente en el entorno vital de los individuos. Por ello el art. II-67 de la Carta que consagra el respeto a la vida privada y familiar y el de su domicilio y comunicaciones permite reconocer y garantizar el derecho a la protección del medio ambiente.

- d) La cláusula transversal del art. II-112.4 del Tratado Constitucional también refuerza la garantía del derecho que estudiamos porque obliga a ponderar ante el Derecho Comunitario y las tradiciones constitucionales de los estados miembros y en consecuencia a aplicar el nivel de protección más elevado. En el caso español, el art. 10.2 de la norma suprema y la interpretación dada por el Tribunal de Estrasburgo al art. 8 del Convenio Europeo permiten invocar la inviolabilidad del domicilio reconocida en el

art. 18.2 de la Constitución Española para amparar la protección del medio ambiente a nivel personal. Reafirman esta idea, entre otras, la Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Valencia de 7 de mayo de 1997, la SAP de Murcia de 24 de mayo de 1997, y la Sentencia de la Sala de lo Civil del TS de 29 de abril de 2003.

Siendo deseable la configuración del medio ambiente como un derecho fundamental y no como un simple principio en el marco de la Unión Europea, queremos concluir poniendo de manifiesto que echamos en falta un recurso específico –como los que hay en el ámbito interno– para la directa protección de los derechos en la Europa Unida en la diversidad. Como las relaciones entre ésta y los estados miembros no son jerárquicas sino transversales, y la Unión no tiene competencia en materia de derechos fundamentales, al día de hoy, el control jurisdiccional de los mismos se agota en el ámbito interno porque los estados miembros disponen –también en la regulación hecha por el Tratado Constitucional– de competencia exclusiva en materia de derechos fundamentales.