

VI CONGRESO DE LA CONFERENCIA MUNDIAL DE JUSTICIA CONSTITUCIONAL

LA PROTECCIÓN DEL MEDIOAMBIENTE DESDE LA MIRADA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL

Replicante: César Tolosa. Magistrado Tribunal Constitucional del Reino de España

INTRODUCCIÓN

La regulación constitucional del medioambiente es un acontecimiento que se inicia en los años setenta y tiene lugar, paradójicamente, no en los países más sensibilizados con los problemas ambientales sino en aquellos otros cuyos procesos de transición a la democracia (Grecia, Portugal y España) vinieron acompañados de una regulación de nuevas realidades, entre ellas destaca el interés ambiental.

La última y más depurada expresión jurídica de lo ambiental es la proclamación de un derecho subjetivo a disfrutar del ambiente adecuado. Preceptos como el art. 45 de la Constitución española o 66.1 de la portuguesa tienen ahora abundante reflejo en las Constituciones iberoamericanas y en las últimas Constituciones aparecidas en Europa.

Al margen de la eficacia o de la aplicación práctica que muchas de estas previsiones constitucionales puedan tener, de lo que no se puede dudar es de que el derecho al medioambiente ha adquirido carta de naturaleza como un derecho de los denominados de tercera generación, esto es, derechos de solidaridad o colectivos.

No obstante, los instrumentos internacionales y el reconocimiento constitucional, el debate sobre la protección del medioambiente continúa abierto en busca de nuevas respuestas con las que atender adecuadamente su protección.

Por otra parte, el componente global del problema empieza a plantear dudas sobre la eficacia de la regulación de las constituciones nacionales para la

protección de la naturaleza, por lo que autores tan destacadas como Ferragiolli, han demandado la necesidad de una “Costituzione della Terra”.

LA CONFIGURACIÓN DEL DERECHO AL MEDIOAMBIENTE EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA

EL CONCEPTO DE MEDIOAMBIENTE

El medio ambiente goza en España de reconocimiento constitucional en el artículo 45 CE, que, en su apartado 1, lo configura como un derecho y como un deber, simultáneamente, al afirmar que «todos tienen derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo». Por su parte, el apartado 2 del mismo precepto, habla de la obligación de «defender y restaurar el medio ambiente», reafirmando el carácter ambivalente de este derecho, en el que destaca el deber de preservación del medio ambiente, dirigido a los poderes públicos, que «velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales», ya que está en juego en definitiva la calidad de vida de todos los miembros del grupo social. Dicha protección y tutela la ejercerán esos poderes públicos «apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva».

Conforme al marco constitucional español, el medio ambiente puede englobarse sin dificultad en los denominados bienes jurídicos mediales, es decir, aquellos valores, intereses, relaciones, derechos u objetos materiales o inmateriales que se consideran dignos de protección por ser vitales o necesarios para el desarrollo de la vida de los ciudadanos, individual o colectivamente. Más en concreto, se ha hablado de un bien o interés colectivo tutelado en beneficio directo de la comunidad (SSTC 32/1983, de 28 de abril, 84/2013, de 11 de abril, y 233/2015, de 5 de noviembre, por todas).

De lo manifestado se deduce que la Constitución reconoce un derecho de todos al medio ambiente y, al mismo tiempo, un deber correlativo también de todos a su salvaguarda y defensa, tutela ésta que compete no sólo, como se ha señalado, a los poderes públicos sino también al conjunto de los ciudadanos, a los que se requiere su «indispensable solidaridad» en la defensa de un bien jurídico especialmente digno de protección, al constituir un factor indispensable de la «calidad de vida» del ser humano, lo que enlaza con el derecho fundamental a la

dignidad de la persona (art. 10 CE).

Del referido precepto constitucional se obtiene como primera conclusión que la defensa del medio ambiente es una cuestión que afecta y se encomienda a los poderes públicos. Esta concepción se basa en la teoría del “Estado Social”, que establece la responsabilidad e intervención del Poder Público en la satisfacción y en la consecución de objetivos sociales, al convertirse el medio ambiente, por su degradación, en una cuestión de interés general. Pero, es más, esta perspectiva le dará al Derecho Ambiental un carácter preponderantemente público, al regular las relaciones de hombre y su entorno, o su degradación debida a actividades humanas.

El Tribunal Constitucional ha tratado de concretar el alcance que debe tener el medio ambiente desde la perspectiva constitucional. La Sentencia núm. 102/1995, de 26 de junio, destaca el carácter complejo, polifacético y "transversal" del medio ambiente, por incidir en otras materias o sectores del Ordenamiento jurídico.

Sobre su naturaleza en la Constitución española, debemos afirmar que el derecho al ambiente es un derecho subjetivo de naturaleza constitucional, de configuración legal y protección judicial ordinaria. En este sentido, es algo más que un mero derecho prestacional, en cuanto obliga a la Administración a velar por la conservación del ambiente y otorga a los ciudadanos el derecho de instarla cuya tutela puede hacerse valer igualmente frente a cualesquiera sujetos privados, incluso frente al propio legislador.

Más recientemente, afirmó el Tribunal en la sentencia 233/2015 de 5 de noviembre, sobre la constitucionalidad de la Ley de Costas, lo siguiente: “Ahora bien, el art. 45 CE «enuncia un principio rector, no un derecho fundamental. Los Tribunales deben velar por el respeto al medio ambiente, sin duda, pero “de acuerdo con lo que dispongan las leyes” que desarrollen el precepto constitucional (art. 53.3 CE, SSTC 32/1983, fundamento jurídico 2, 149/1991, fundamento jurídico 1, y 102/1995, fundamentos jurídicos 4-7)”» (STC 199/1996, FJ 3). Conforme a su carácter informador, es el legislador quien ha de determinar las técnicas apropiadas para llevar a cabo la plasmación de ese principio rector en el que la protección del medio ambiente consiste (STC 84/2013, de 11 de abril, FJ 6, y las allí citadas).

Tempranamente advirtió el Tribunal que ello no significa que estemos ante normas meramente programáticas, sino que el «reconocimiento, respeto y protección» de los principios rectores de la política social y económica del capítulo III del título I, informarán «la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos», según ordena el art. 53.3 de la Constitución. Esta declaración constitucional impide considerar a tales principios como normas sin contenido y obliga a tenerlos presentes en la interpretación tanto de las restantes normas constitucionales como de las leyes (STC 19/1982, de 5 de mayo, FJ 6). O, en otros términos, «al margen de su mayor o menor generalidad de contenido, enuncian proposiciones vinculantes en términos que se desprenden inequívocamente de los arts. 9 y 53 CE» (STC 14/1992, de 10 de febrero, FJ 11).

LA DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS EN LA DEFENSA DEL MEDIO AMBIENTE

Concebida la protección ambiental como una función pública, en el art. 45-2º de la Constitución, debemos concretar a qué Administraciones le corresponde la misma, debido a que el propio Texto Constitucional articula el Estado de las Autonomías, a través de la descripción de la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, sin olvidar a las Entidades Locales.

La primera conclusión es que los mandatos contenidos en el art. 45 CE vinculan a todos los poderes públicos, con independencia de su ámbito territorial y competencial.

La Constitución Española, en sus artículos 148.1.9 y 149.1.23, establece un régimen de distribución de competencias entre el Estado y las CCAA en materia de medio ambiente, según el cual corresponde al Estado el dictado de la legislación básica y a las CCAA, la gestión y/o el dictado de disposiciones adicionales de protección. En principio, teniendo en cuenta sólo el sistema diseñado en la CE, son tres las funciones que corresponde ejercer sobre la materia medio ambiente: el dictado de la legislación básica, el dictado de las normas adicionales de protección y la gestión. (STC 118/2017 de 19 de octubre).

CRITERIOS JURISPRUDENCIALES ESTABLECIDOS POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En este apartado vamos a referirnos a los criterios sentados por el TC sobre los caracteres y principios que presenta e informan el Derecho ambiental.

EL PRINCIPIO DE NO REGRESIÓN EN MATERIA MEDIOAMBIENTAL

El principio de no regresión enuncia que la normativa y la jurisprudencia ambiental no deberían ser revisadas si esto implicare retroceder respecto a los niveles de protección alcanzados con anterioridad.

En la STC 233 /2015 de 5 de noviembre se recoge y aplica este principio.

EL PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN

El principio de precaución, configurado hoy en día como otro gran principio del Derecho Ambiental, y que nace como oposición a la presunción general a favor del desarrollo, según la cual «cuando no se sepa o no se tenga la certeza de que una actividad [...] tiene impactos negativos, la conclusión por defecto es que la actividad puede desarrollarse, como veremos, va a servir de basamento para la adopción de decisiones políticas, normativas y administrativas e incluso judiciales y en último término como mecanismo de control de la discrecionalidad pública».

Uno de los principios de este texto es el precautorio, que fue añadido con el tratado de la Unión Europea en el artículo 174, hoy artículo 191, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

Puede decirse que las SsTC 237/2012, de 13 de diciembre y 19/2013, de 31 de enero de 2013 inauguran la aplicación del principio de cautela.

Posteriormente, las recientes SsTC 106/2014, 134/2014 y 57/2015, de 18 de marzo, en relación con el empleo de la técnica de la fracturación hidráulica,

advierten que en la evaluación ambiental de cada proyecto de fracturación hidráulica se hará efectivo el principio de precaución, de suerte que, como es obvio, se denegará la autorización del proyecto que suponga el empleo de la técnica del fracking, si el resultado de la evaluación de impacto ambiental del mismo es negativo, si bien, no puede dejar de advertirse que, en estos casos, el principio comprometido sería realmente el de prevención.

LA RELACIÓN ENTRE EL MEDIOAMBIENTE Y LA SALUD PÚBLICA

Son abundantes los estudios que justifican la protección del medio ambiente en la salud de las personas.

En la jurisprudencia ambiental del TC se ha dejado constancia con frecuencia de esta circunstancia, resultando exponente, en este sentido, la STC 329/1993 (FJ 4), cuando dice que «siendo de señalar que tanto en estos instrumentos internacionales como en el artículo 45 CE, la protección del medio ambiente tiene como objetivo final y está íntimamente unida a “la protección de la salud de las personas”». (SSTC 227/1988, FJ 27, 102/1995, FF.JJ. 5,6y 7 y 119/2001, FF.JJ. 5,6y7, entre otras).

UNA NUEVA PERSPECTIVA DE LA PROTECCIÓN MEDIOAMBIENTAL POR PARTE DE LOS TRIBUNALES CONSTITUCIONALES

El papel de los Tribunales Constitucionales en defensa del medio ambiente se ha caracterizado por múltiples limitaciones. Por un lado, los jueces se han mostrado reacios a tomar decisiones en ausencia de evidencias científicas, pese a la cada vez mayor importancia del principio de precaución y prevención, al tiempo que se evidencia la dificultad para determinar un nexo causal real entre el cambio climático y la vulneración de los derechos que los Tribunales estarían llamados a garantizar.

Partiendo de esta realidad, es de destacar el cambio de rumbo que supone la Sentencia del Tribunal Constitucional alemán de 24 de marzo de 202, en cuanto llega a concluir que la lucha contra el cambio climático no solo tiene significación

jurídica, sino que, en base a ella, una ley estatal puede ser considerada ilegítima a nivel constitucional. En particular el Tribunal declaró la ilegitimidad de la “Bundes-Klimaschutzgesetz” de 12 de diciembre de 2019, en la medida en que no considera suficientes y adecuadas las acciones previstas por el Estado para combatir el cambio climático, como es la mera reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero en un 55% para el 2030 (respecto de los niveles de 1990).

El elemento más interesante e innovador de la Sentencia que se está analizando es el argumento relativo a la protección de las generaciones futuras; y es que lo afirmado por los magistrados constitucionales alemanes constituye, ciertamente, un importante avance en la investigación sobre la naturaleza jurídica de los denominados “derechos del mañana”.

En esta misma línea se situaría también, la Decisión del “Conseil d’État” en el caso “Commune de Grande-Synthe et autre” (427301) de 2020, en la que se obligó al Gobierno francés a justificar si podía cumplir la reducción de emisiones para 2030.

En España la preocupación por el riesgo del cambio climático aparece en la sentencia 233/2015, cuando razona que: “El momento presente no se caracteriza por la desaparición o reducción drástica de los riesgos detectados en el momento de dictar las resoluciones citadas; antes bien, se caracteriza por la emergencia de nuevas preocupaciones concentradas en los efectos del cambio climático”.

EL CAMBIO DE PARADIGMA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL EN MATERIA MEDIOAMBIENTAL

La Ley 19/2022, de 30 de septiembre, para el reconocimiento de personalidad jurídica a la laguna del Mar Menor y su cuenca, supone un salto cualitativo en lo que a la protección de la naturaleza en España se refiere, dado que instaura un nuevo paradigma ecocéntrico en nuestro sistema jurídico. Su exposición de motivos asevera que con su aprobación se adopta «un nuevo modelo jurídico-político» a partir del cual se debe producir una «interpretación ecocéntrica de nuestro ordenamiento jurídico», El Tribunal Constitucional dictó la sentencia 142/2024, avalando tan importante modificación consistente en la instauración

por vez primera en nuestro ordenamiento —y en el marco europeo— de lo que la sentencia denomina un «ecocentrismo moderado».

En la nueva normativa, lo que verdaderamente subyace es un cambio en la concepción del medio ambiente, que pretende desterrar unos postulados en los que ésta se protege y defiende desde el hombre y para el hombre, en una visión antropocéntrica, considerando al medio ambiente como un instrumento al servicio del hombre, para pasar a una postura ecocéntrica, en la que prima el valor intrínseco de la naturaleza de la que el hombre es un elemento más que forma parte de ella, de modo que las limitaciones sobre el medio ambiente dependen de la capacidad misma de ésta para satisfacer las necesidades presentes y futuras. Esta visión propende al reconocimiento de derechos a la naturaleza

La sentencia es consciente de la trascendencia que tiene la ley enjuiciada y de la novedad que supone la atribución de personalidad jurídica a los entes naturales, cuando afirma que:

“En este contexto, la Ley 19/2022, de 30 de septiembre, para el reconocimiento de personalidad jurídica a la laguna del Mar Menor y su cuenca es la primera norma euromediterránea que se inscribe dentro del modelo que atribuye personalidad jurídica a los entes naturales, asumiendo el legislador, al tramitar y aprobar finalmente la iniciativa legislativa popular que está en el origen de esta disposición normativa, un traslado de paradigma de protección desde el antropocentrismo más tradicional, a un ecocentrismo moderado”.

El Tribunal Constitucional afirma que el art. 45 CE no excluye ningún mecanismo de protección ambiental. Es un precepto abierto que admite todo tipo de técnicas jurídicas de protección, al afirmar que “: Este precepto no contiene una previsión definida, cerrada o excluyente de los mecanismos jurídicos de protección, defensa y restauración, en su caso, de los espacios naturales, por lo que no podemos entender, como línea argumental de principio, que ningún mecanismo jurídico de los que se puedan ir desarrollando con el tiempo, y la evolución de la teoría del Derecho, quede excluido del modelo constitucional de protección del medio ambiente siempre que respete la finalidad de protección y mejora de la calidad de vida y de defensa y restauración del medio natural en que la vida se desarrolla.”

LOS DERECHOS DE LAS GENERACIONES FUTURAS

El art. 20a de la Ley Fundamental de Bonn establece que: “El Estado protegerá, teniendo en cuenta también su responsabilidad con las generaciones futuras, dentro del marco del orden constitucional, los fundamentos naturales de la vida y los animales a través de la legislación y, de acuerdo con la ley y el Derecho, por medio de los poderes ejecutivo y judicial”. Por su parte, el art. 9 de la Constitución italiana declara lo siguiente: La República (...) “Protege el paisaje y el patrimonio histórico y artístico de la nación. Protege el medio ambiente, la biodiversidad y los ecosistemas, también en interés de las generaciones futuras. La ley del Estado regula los modos y formas de protección animal”.

Los derechos de las generaciones que habitarán el planeta en el futuro se han ignorado durante mucho tiempo en el análisis y la aplicación de los derechos humanos. Ni la Declaración Universal de Derechos Humanos, ni ningún otro instrumento de derechos humanos contiene una restricción temporal o limita los derechos al momento presente. Debemos entender como sociedad que las decisiones que adoptamos actualmente pueden afectar profundamente a las vidas y los derechos de quienes nazcan dentro de años, décadas o muchos siglos y que no es ético el otorgamiento de menos valor a las vidas y derechos de los seres humanos que habitarán la Tierra en el futuro que a las vidas y derechos de las generaciones actuales. Quienes aún no han nacido no pueden defenderse y, por eso poco a poco, la justicia intergeneracional ha trascendido el debate moral para asentarse en el debate jurídico. Las políticas legislativas no sólo deben ser capaces de proyectar los intereses actuales en el futuro, sino que también deberían abordar la necesidad de organizar las demandas que el futuro impone al presente (Revo Prosperidad Sostenible).

Cada vez es más frecuente oír hablar de derechos de las generaciones futuras, pero desde el punto de vista jurídico, esta concepción presenta problemas que necesitan de una respuesta homogénea.

En primer lugar, se está haciendo referencia a derechos subjetivos actuales sin sujetos actuales, lo que es una enorme contradicción en los términos, o de la obligación de respetar hoy derechos que sólo lo serán en el futuro, es decir, en un

tiempo más o menos incierto (Torres del Moral). Frente a esta afirmación se defiende que “Las generaciones futuras pueden ser perfectamente titulares de derechos y las generaciones presentes titulares de obligaciones frente a ellas.

Pueden existir derechos sin que exista el titular del derecho, lo que legitima por tanto la protección jurídica de las generaciones futuras”.

En definitiva, se afirma que “Las generaciones futuras son un ejemplo paradigmático de lo que podemos llamar «ficción jurídica»”.

En segundo lugar, la introducción de los derechos de las generaciones futuras supone un cambio en la filosofía de actuación de los órganos judiciales. Como afirma Michel Pinaut “Hasta ahora, el juez era un juez de los litigios actuales, un juez del presente. Durante el juicio, tenía ante sí a víctimas o demandantes con agravios concretos contra las acciones o actos de otra persona física o jurídica que también estaba presente ... Ahora, a través del derecho de las generaciones futuras, el juez se convierte en el juez del futuro”

Conectado con lo anterior, debemos concretar quién se encuentra legitimado para ejercer esos derechos en nombre de las generaciones futuras.

Citando nuevamente a Michel Pinaut “En cuanto al otro aspecto de la representación, es decir, quién habla en nombre de las generaciones futuras, las soluciones son más fáciles de encontrar. En una democracia representativa, el gobierno y el parlamento elegidos por el pueblo representan a la nación y toman decisiones en su nombre, para el pasado, el presente y el futuro. Pero, por supuesto, la vida democrática funciona de tal manera que los intereses, preocupaciones y exigencias del presente suelen primar sobre las perspectivas a largo plazo, incluso sobre las más alarmantes.

Se han propuesto soluciones más innovadoras (comprensiblemente sin éxito por el momento), como una “asamblea de ciudadanos del futuro”, la creación de un “defensor del pueblo” del futuro o, en Francia, la ampliación de las competencias del Consejo Económico, Social y Medioambiental (CESE) para crear una Cámara del Futuro. Son ideas estimulantes, pero su aparente obviedad resulta sin duda demasiado simple”.

Conviene recordar que seis jóvenes portugueses demandaron en 2023 al Estado portugués y otros 32 países europeos ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) por inacción climática, alegando que violaba sus derechos fundamentales a la vida y a la intimidad debido a los impactos del cambio climático. En abril de 2024, la Gran Sala del TEDH inadmitió por unanimidad la demanda, argumentando la falta de agotamiento de los recursos internos, esto es, no se resolvió sobre la representatividad o legitimación de los jóvenes, sino sobre la falta de agotamiento de las vías internas de tutela.

