

Eduardo Javier Ruiz Vieyetz

El derecho al ambiente como derecho de participación



Colección Derechos Humanos «P. Francisco de Vitoria»



EDUARDO JAVIER RUIZ VIEYTEZ

**EL DERECHO AL
AMBIENTE COMO
DERECHO DE
PARTICIPACION**



© Ararteko

© Autor: Eduardo Javier Ruiz Vieitez

Ilustración de cubierta: *Terra incognita*, de José Luis Eceiza.

Técnica mixta. Setiembre 1990.

Impresión: Itxaropena, S.A. - Zarautz (Gipuzkoa)

D.L.: S.S. 658/93

I.S.B.N.: 84-87122-47-7

PRESENTACION

Con el presente trabajo, la Institución del Ararteko inaugura una colección denominada Derechos Humanos «P. Francisco de Vitoria», en honor a aquel renombrado humanista, cuya importante obra sentó las bases del Derecho internacional. Esta colección agrupará distintas monografías sobre los derechos de los ciudadanos, que, desde una perspectiva científica, tratará de dar a conocer aquellos aspectos más latentes de nuestra sociedad, en cuanto a la garantía de los derechos humanos.

Esta iniciativa se enmarca en una actuación más amplia de difusión de los derechos humanos, que se inició con la convocatoria de becas de colaboración en la investigación y formación en el área de los derechos humanos en general y la figura del Ombudsman en particular.

Esta decisión de conceder becas trata de propiciar una labor de investigación en el campo de los derechos del ciudadano, desde una óptica interdisciplinar, mediante la realización de trabajos que aporten una visión sobre la situación actual de la defensa y protección de determinados derechos humanos, profundizando en una búsqueda de soluciones que trate de afrontar la problemática actual de la sociedad vasca.

La experiencia no ha podido ser más fructífera, y la alta calidad de los trabajos desarrollados hasta el momento nos ha animado a considerar la publicación, en el ámbito de la colección que inauguramos, de aquellas investigaciones cuya difusión entendemos que puede contribuir en el área académica y administrativa a un acercamiento en profundidad a los derechos estudiados.

El derecho al ambiente como derecho de participación, obra de Eduardo Javier Ruiz Vieytez, que se hizo acreedor de la primera beca convocada por esta Institución, constituye el primer trabajo de investigación que da inicio a esta nueva serie o colección monográfica.

Pese a la juventud de su autor, destaca la madurez con que aborda el objeto de su investigación, así como la gran solidez de sus argumentos. La obra está estructurada en tres partes, en las que se desarrolla el derecho al ambiente como derecho humano, como derecho constitucional y como derecho de participación. No dudo que la presente obra ha de servir para una concienciación sobre uno de los grandes problemas de nuestros días, que lejos de lugares comunes, agrupa-aporta un interesante material jurídico que sin duda contribuirá a un mejor entendimiento de un derecho tan íntimamente unido a la calidad de vida.

INDICE

PREFACIO.....	11
INTRODUCCION	
EL MEDIO AMBIENTE, LA COMUNIDAD INTERNACIONAL Y EL DERECHO	13
PARTE I	
EL DERECHO AL AMBIENTE COMO DERECHO HUMANO	27
• Definición del derecho al ambiente	30
• Objetivos del derecho al ambiente	33
• Características del derecho al ambiente	34
• Consecuencias del derecho al ambiente.....	36
• El derecho al ambiente en el conjunto de los derechos humanos	39
PARTE II	
EL DERECHO AL AMBIENTE COMO DERECHO CONSTITUCIONAL	43
• Derecho constitucional comparado.....	46
• El derecho al ambiente en la Constitución española	58
1. Antecedentes	58
2. Los preceptos relativos al ambiente en la Constitución de 1978	59
3. El concepto constitucional de medio ambiente	62
4. El binomio medio ambiente - desarrollo económico en la Constitución	66

5. Análisis del artículo 45 de la Constitución de 1978	69
a) elaboración y redacción del precepto	69
b) apartado primero	72
c) apartado segundo	77
d) apartado tercero	82
6. Relación entre el derecho al ambiente y el derecho a la salud en la Constitución	86
7. Desarrollo del derecho constitucional al ambiente	88

PARTE III

EL DERECHO AL AMBIENTE COMO DERECHO DE PARTICIPACION

• LA DISTRIBUCION DE COMPETENCIAS EN MATERIA DE MEDIO AMBIENTE.....	97
1. Tendencias de Derecho comparado.....	98
2. El modelo español	101
a) Las competencias legislativas	104
b) Las competencias ejecutivas	108
3. La incidencia de las Comunidades Europeas en el reparto competencial.....	117
4. La necesaria adecuación de los medios administrativos al reparto competencial.....	121
• LA PARTICIPACION EN EL PODER LEGISLATIVO	129
1. La participación en la actividad de las Cortes Generales	132
2. La participación en la actividad de los parlamentos autonómicos	139
3. La iniciativa legislativa popular	146

4. El acceso político al Parlamento	150
5. El Ombudsman.....	157
• LA PARTICIPACION EN EL PODER EJECUTIVO	163
Introducción. Labores de la Administración sobre el medio ambiente.....	163
1. La participación en la elaboración de reglamentos.....	166
2. La participación en la elaboración de planes y programas.....	192
3. La participación en actos no normativos.....	203
4. La participación en la función de policía	217
5. La participación en la gestión de bienes y servicios ambientales.....	230
a) La participación en la gestión de espacios naturales protegidos	231
b) La participación en la prestación de servicios ambientales	239
c) El acceso a los registros y archivos administrativos.....	242
6. Recapitulación.....	260
• LA PARTICIPACION EN EL PODER JUDICIAL...	269
1. Jurisdicción civil	270
2. Jurisdicción contencioso-administrativa	282
3. Jurisdicción penal.....	301
• CONCLUSION	309
• ADDENDA	315
BIBLIOGRAFIA	323

PREFACIO

El presente trabajo constituye el resultado de una beca de colaboración promovida por la Institución del Ararteko en octubre de 1991. La realización del mismo ha sido posible gracias al apoyo tanto económico, como, sobre todo, material, técnico y humano ofrecido desde este organismo. Considero justo, por tanto, dedicar las primeras palabras de esta breve presentación a agradecer sinceramente al titular de la Institución del Ararteko, así como a las demás personas que con él colaboran en su oficina, la ayuda y amabilidad que en todo momento me han brindado. He de señalar que también ha sido un placer la relación con las personas que prestan sus servicios en la biblioteca del Parlamento Vasco, a quienes hago extensiva mi gratitud.

Pese a considerar que la mejor presentación la constituye siempre el propio trabajo, creo que resulta adecuado anunciar, en breves líneas, el contenido y objetivo del mismo. Básicamente, se ha pretendido reforzar la tesis que busca configurar jurídicamente el derecho al ambiente de modo efectivo mediante su conversión, fundamentalmente, en un derecho de participación. Al parecer, desde el Consejo de Europa se ha estudiado la posibilidad de integrar el derecho a un ambiente adecuado en el Convenio de Derechos Humanos; no desde su consideración como derecho sustantivo, sino a través de su reformulación en un derecho de participación. Esta vía, sin duda sugerente, podría abrir en el futuro un camino similar

para lograr mayores cotas de efectividad en muchos de los derechos económicos, sociales y culturales.

Para ello, se realiza aquí un estudio de las posibilidades participativas que el ordenamiento español, partiendo desde su nivel constitucional, ofrece actualmente respecto al derecho al ambiente, intentándose señalar las alternativas y los desarrollos adecuados que podrían ayudar a la progresiva conceptualización del mismo como un derecho de participación también en el ordenamiento interno.

Podríamos decir, en conclusión, que el trabajo se estructura en tres desiguales apartados que responden a otras tantas ópticas de observación de este derecho. En el primero de ellos, el derecho al ambiente es tratado desde su consideración de derecho humano. En el segundo, se hace mención del derecho al ambiente en el ordenamiento interno y como derecho o principio constitucionalmente relevante. Por último, la tercera es la óptica de la participación ambiental en nuestro ordenamiento actual.

Finalmente, es preciso advertir que, pese a que el ordenamiento de referencia para este estudio es, lógicamente, el Derecho del Estado español, el origen del mismo justifica y explica que las referencias autonómicas que en él aparecen se centren preferentemente en el Derecho de la Comunidad Autónoma vasca, lo cual, por otra parte, no busca desde luego reducir las miras del trabajo, sino presentarlo como más cercano a sus potenciales lectores.

E.J.R.V.

Bilbao, julio de 1992

INTRODUCCION

**EL MEDIO AMBIENTE,
LA COMUNIDAD INTERNACIONAL
Y EL DERECHO**

La etapa final en la elaboración del presente trabajo coincide en el tiempo con la celebración en Río de Janeiro de la Conferencia de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente y el Desarrollo. Esta significativa coincidencia no puede ser obviada a la hora de introducir el contenido general de este estudio y enmarcarlo en un contexto más amplio. La apertura de esta conferencia internacional, heredera directa de la celebrada hace 20 años en Estocolmo que supuso el punto de partida para el Derecho Internacional del Ambiente, ha estado rodeada de un clima más bien pesimista respecto a los resultados jurídicos esperados. No en vano, la protección del medio en el que hoy vive la humanidad es un tema que trasciende a las más importantes esferas políticas y económicas de la comunidad internacional y su plasmación real descubre fuertes conflictos de intereses a escala mundial, lo que explica la dificultad de que las vagas declaraciones retóricas vayan acompañadas de precisos compromisos asumibles por la mayoría de los Estados y organizaciones que en este foro se han dado cita.

Sin embargo, tampoco puede olvidarse que, lejos de tratarse de una reunión intergubernamental más y tendente a la discusión de problemas más o menos técnicos y desapercibidos para la población en general, la conferencia de Río de Janeiro ha trascendido ampliamente a las sociedades avanzadas y a la sociedad internacional constituyendo, sin duda, un elemento muy importante en la concienciación universal acerca de los problemas medioambientales, y ello con independencia de sus resultados jurídicos concretos.

En realidad, esta concienciación de la población mundial sobre los problemas que afectan a nuestro entorno no es, ni mucho menos, superflua. Nunca la humanidad se había enfrentado en su historia a efectos ambientales tan graves y profundos como los que en esta última etapa del siglo estamos viviendo. La mayoría de ellos, además, eran casi inimaginables hace sólo 20 años, cuando ya la conciencia colectiva acerca de la temática ambiental había conseguido sentar a los representantes de la mayoría de los Estados del mundo en una conferencia específica en la ciudad de Estocolmo.

A pesar de que no pueden negarse determinados avances en la política ambiental internacional en los últimos 20 años, la realidad apunta más bien a que la situación es hoy mucho más preocupante, requiriéndose en muchos casos respuestas inmediatas de la comunidad internacional ante problemas francamente serios.

Hoy día, todos los elementos que componen nuestro entorno natural y físico, es decir, suelo, aire, agua, bosques, fauna y flora, sufren en mayor o menor medida los efectos perniciosos de nuestra civilización, provocándose desajustes que al mismo tiempo se convierten en importantes amenazas para la propia humanidad. En palabras de Moustafa K. Tolba, director ejecutivo del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA), «si bien los seres humanos son los principales causantes de la degradación de la Tierra y de la desertización, son también sus primeras víctimas» (1). Esta continua interacción del hombre con su entorno explica la necesidad imperiosa de que la sociedad internacional tome conciencia clara de los desajustes medioambientales que nuestro modo de vida produce y sus posibles consecuencias, así como de la importancia de arbitrar respuestas decididas y compartidas, en las que también el Derecho tendrá un papel que desempeñar.

Determinados problemas ambientales han acaparado últimamente la atención de la opinión pública internacional con espe-

(1) TOLBA, Moustafa K. *Salvemos el planeta: problemas y esperanzas*. Nairobi: Chapmanand Hall, 1992.

cial intensidad. Entre ellos, sin duda alguna, se encuentra el del agujero producido en la capa de ozono, causado principalmente por los clorofluorocarbonos (CFCs). En determinadas zonas de la Antártida, la pérdida de ozono en primavera ha llegado al nivel del 30%, cuando una reducción del 1% puede causar un aumento del 2% en las radiaciones ultravioletas del sol que lleguen hasta nosotros, provocando, entre otras consecuencias, la reducción de la eficacia del sistema inmunizador del cuerpo humano, la aparición de cataratas y cáncer de piel, además de la desaparición de determinadas plantas y organismos acuáticos.

Tampoco es menos preocupante el fenómeno del cambio climático provocado por el dióxido de carbono y el vapor de agua, con el correspondiente calentamiento progresivo del planeta. En el último siglo, la temperatura media mundial ha aumentado de 0,3 a 0,6 grados centígrados y si el efecto invernadero no es corregido, podría producirse un incremento similar cada sólo 10 años. Las consecuencias de tal mutación térmica serían nefastas para muchas zonas del planeta, cuyo clima cambiaría sustancial y bruscamente, con los consiguientes efectos para su población. Al mismo tiempo, los niveles del mar podrían ascender hasta 6 cm. en los próximos 100 años, inundando islas y tierras bajas, desplazando a millones de personas y reduciendo las zonas de cultivo.

Otra de las grandes amenazas ambientales con que se enfrenta hoy la humanidad viene directamente motivada por el uso irracional de los recursos naturales. En efecto, el agua, uno de los elementos esenciales para la vida de los seres humanos, animales y vegetales, es administrada de un modo muy ineficaz, tanto desde el punto de vista cuantitativo como desde el cualitativo. El derroche excesivo de agua es una de las causas directas de su escasez, mientras que la creciente contaminación de la misma, principalmente por la industria y la agricultura, la convierte con demasiada frecuencia en vehículo transmisor de enfermedades y polución. Por otra parte, el uso incontrolado de agua de los ríos para irrigación puede provocar también desastres importantes. Esta es la causa directa del descenso en 3 metros del nivel del mar de Aral, previéndose una disminución de entre 9 y 13 metros para finales de siglo, con las correspon-

dientes implicaciones negativas que ello provocará en el entorno de este, hasta ahora, gran mar interior.

Otro tanto puede afirmarse de la desaparición acelerada de los árboles del planeta, especialmente en lo que se refiere a los bosques tropicales de América, África y Asia. «Los efectos de la deforestación son de una gran amplitud. Los bosques son el hogar de muchos pueblos y de muchas especies; cuando los bosques desaparecen, también desaparecen sus habitantes. Los bosques evitan la erosión del suelo y proporcionan uno de los principales sistemas naturales de control de las aguas. Al desaparecer los árboles, se permite que torrentes de agua fluyan descontroladamente por las vertientes montañosas, causando aludes e inundaciones. Finalmente, los árboles tienen un papel importante en la estabilización del clima» (2). Esto no obstante, durante el presente siglo han desaparecido el 60% de las florestas húmedas del globo y un 20% del bosque mundial.

Las mismas preocupaciones pueden extenderse a la conservación de las especies animales y vegetales del planeta. Desde la Conferencia de Estocolmo, hace tan solo 20 años, ha desaparecido la quinta parte de las especies de la Tierra y la deforestación, el cambio climático o la sequía amenazan con hacer desaparecer una cuantía mayor en las próximas décadas. Estos y otros problemas ambientales con los que hoy se enfrenta la humanidad no hacen sino acrecentarse si incorporamos dos nuevas variables al esquema: el crecimiento demográfico y las actividades bélicas. Entre 1970 y 1990 la población mundial aumentó en 1.600 millones de habitantes, esperándose para las próximas dos décadas un incremento de 1.700 millones de personas, de las cuales una abrumadora mayoría nacerán y vivirán en condiciones económicamente insuficientes y ambientalmente deplorables. No en vano, los porcentajes de población urbana que vive en tugurios y asentamientos degradados ronda ya el 70% en muchas ciudades hiperpobladas del Tercer Mundo. Por

(2) CLARKE, Robin. Texto entresacado de la versión divulgativa de la obra *Salvemos el planeta: problemas y esperanzas* de TOLBA, M. K. Nairobi: Chapman and Hall, 1992, p. 13.

otra parte, los conflictos armados actuales no sólo suponen la desviación de ingentes sumas de dinero, sino que también ocupan y arrasas grandes extensiones de terreno y provocan amplios contingentes de refugiados, todo lo cual conlleva efectos perniciosos sobre el entorno. Particularmente dañina para el ambiente resultó la llamada Guerra del Golfo de 1991 que, en un solo mes, provocó unas nubes de contaminación tan densa que se oscureció la zona, descendiendo la temperatura en variás de las áreas afectadas.

Semejante panorama global hace innecesaria cualquier discusión acerca de la conveniencia de adoptar políticas ambientales decididas a escala mundial. Todos los Estados son conscientes de la necesidad de redoblar esfuerzos en el orden ambiental para proteger, al fin y al cabo, a la propia humanidad. Pero la aplicación de las políticas ambientales adecuadas y la generalización de una tecnología ecológica se traducen inevitablemente en costos de naturaleza económica. A partir de este punto, afloran las fricciones y disputas entre los distintos intereses implicados, intentando cada cual asumir el menor compromiso económico posible.

Es fundamentalmente aquí donde se conecta el tema ambiental con el mayor problema actual de la humanidad, cual es el de la tremenda injusticia en el reparto de la riqueza mundial y la condena de millones de seres humanos a la marginación y la pobreza. Si se trata de repartir con equidad los costos de las correcciones ambientales que precisa nuestro planeta, es lógico, en primer lugar, considerar la situación económica de los distintos países del mundo y, en segundo término, aclarar la responsabilidad de unos y otros en la generación de los problemas ecológicos que hoy todos padecemos.

No es difícil advertir la gran injusticia que subyace en el sistema económico mundial actualmente vigente. Las enormes diferencias de bienestar y riqueza entre el Norte y el Sur, así como las inhumanas condiciones en que se ven obligadas a vivir las mayorías pobres de los pueblos del Tercer Mundo, resultan hoy radicalmente inaceptables. Lejos de componerse, esta brecha entre seres humanos tiende a agrandarse y a perpe-

tuarse gracias a mecanismos económicos y jurídicos de injusta dependencia, de los cuales el fenómeno de la deuda externa no es sino un exponente más. Una quinta parte de la población mundial acapara el 82,7% del producto mundial bruto y el 81,2% del comercio mundial. Por el contrario, la quinta parte más pobre se tiene que conformar con el 1,4% de la riqueza y con el 1% del comercio mundial. En el Tercer Mundo, 1.300 millones de personas no tienen acceso al agua potable y 1.000 millones de seres humanos padecen hambre. «En estos datos relativos a 1990, la deuda exterior de los países subdesarrollados se sitúa en 1,2 billones de dólares, el 44% más que su producto nacional bruto global. Ese mismo año devolvieron a los países ricos cerca de 80.000 millones de dólares en intereses por sus deudas y una cantidad mayor de capital. Actualmente, los países pobres pagan a los ricos más de lo que reciben en concepto de inversión y ayuda. Incluso instituciones internacionales como el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial están sacando de los países subdesarrollados más dinero del que invierten en ellos» (3). En realidad, las cifras macroeconómicas demuestran que la tarta mundial es más que suficiente para todos los que poblamos este planeta. Lo que realmente genera esta situación es el reparto de la riqueza, copando un cuarto de la humanidad mucho más de lo que en rigor le correspondería. De este modo, los más ricos obtienen un trozo del pastel 150 veces mayor que el que llega a los más pobres. Esta situación, además de injustificable desde un punto de vista ético y humano, resulta ecológicamente insostenible a largo plazo.

En segundo lugar, es también evidente que no todos los pueblos han contribuido en igual medida a provocar los problemas ambientales que hoy conocemos. Por supuesto, han sido los países desarrollados los que históricamente han motivado la aparición de los desequilibrios ecológicos más importantes. El consumo es también muy superior en los pueblos ricos del globo. Por ejemplo, el norteamericano medio utiliza 70 veces más agua

(3) Texto aparecido en la revista *Mundo Negro*, n.º 354, de junio de 1992, p. 10. Los datos están tomados del *Informe sobre Desarrollo humano 1992*, elaborado por el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo.

que el ghanés medio. Los países prósperos, que representan el 20% de la población total, consumen más de un 80% de los minerales y más de un 75% de la energía comercial mundial. «Por si esto fuera poco, los países desarrollados instalan algunas de sus industrias más nocivas en países en desarrollo, con el consiguiente vertido de sus residuos más peligrosos» (4).

Resulta, en consecuencia, exigible que los países desarrollados se comprometan a permitir planes de desarrollo ecológicamente aceptables para el Tercer Mundo y que colaboren a su financiación de modo sincero. En caso contrario, no sólo se mantendrán tremendas injusticias humanas, sino que las necesidades precarias de muchos pueblos se situarán por encima de las exigencias medioambientales, corriendo la humanidad el riesgo de enfrentarse en el próximo siglo a una situación de colapso ecológico desconocida en la historia.

Es claro que la puesta en marcha de muchas medidas ambientales necesarias supondrá un esfuerzo cuantificable económicamente, pero que en ningún caso resultaría inasumible, como quieren hacer ver determinadas potencias especialmente reacias a comprometerse en la supervivencia del medio. Bastaría una breve relajación en la tensión militar internacional para lograr una considerable mejora del ambiente en el que viven muchos seres humanos. La cantidad de dinero que ha dispuesto el PNUMA para proteger el medio ambiente mundial en los últimos 10 años es equivalente a sólo 5 horas de gasto militar mundial, mientras que con el dinero que cada 24 horas se gastó durante la Guerra del Golfo se podía haber creado un programa quinquenal de inmunización infantil para combatir 6 enfermedades mortales, evitando así la muerte de un millón de niños al año (5). Por otro lado, la desviación de gastos militares a medidas sociales, como la educación o la protección del medio ambiente, supondría un impulso inducido a la demanda que podría reactivar una economía en declive, gracias a la creación de nuevos puestos de trabajo. «Por ejemplo, la inversión de 1.000 millones de dólares en la producción de misiles dirigidos

(4) CLARKE, Robin, *op. cit.*, p. 16.

(5) CLARKE, Robin, *op. cit.*, p. 23.

crea 9.000 puestos de trabajo; la misma suma de dinero, invertida en educación, crearía 63.000» (6).

Por todo ello puede decirse que la resolución de los problemas ambientales de la humanidad no depende sólo de la asunción de los costos económicos por los países capaces de hacerlo. Entra en juego también la falta de una concepción clara del modelo de mundo que deseamos contribuir a crear, particularmente desde los países desarrollados del planeta. Frente a una postura más solidaria, que reconoce la universalidad efectiva de los derechos humanos y la necesidad de ajustar el nivel de vida del Norte en beneficio de las mayorías pobres del Sur, coexiste otra concepción, aparentemente no menos fuerte, que más o menos solapadamente propugna cerrar los espacios prósperos del planeta frente a colectivos exteriores, y que no acepta la renuncia a los niveles de vida alcanzados por una parte limitada de la humanidad. Como se ha avanzado anteriormente, no solamente las exigencias de justicia, sino también la necesidad cada vez más inevitable de articular un desarrollo global armónico e integrado con el entorno, nos llevan a optar inequívocamente por un modelo de solidaridad e interdependencia efectiva.

Esta aspiración ecologista de la Humanidad debe ser, pues, parte de un nuevo sistema de convivencia política, económica y social mundial basado en lazos de solidaridad y tolerancia, único, por otra parte, factible a largo plazo en el futuro de la civilización. Como señala Martín Mateo, «los principios de la Economía de mercado, adoptados por el sistema liberal, ofrecen indudablemente serias resistencias para la adopción de una política ambiental ambiciosa, consecuente con los condicionamientos ecológicos básicos. La maximalización de los beneficios, las orientaciones intrínsecamente expansionistas del sistema, los impulsos tendentes a la traslación de costos y la prevalencia para el empresario de los valores individuales sobre los sociales, hacen que el capitalismo o el neocapitalismo aparezcan intrínsecamente condicionados a la hora de enfrentarse a

(6) CLARKE, Robin, *op. cit.*, p. 23.

las auténticas exigencias ambientales» (7). Por su parte, las ideologías socialistas y marxistas, inicialmente más favorables a tener en cuenta la relación del hombre con la naturaleza, han sido, sin embargo, puestas en práctica por sistemas que han provocado formidables daños ambientales a lo largo de su existencia, negando, además, cualquier función transformadora al Derecho en este campo. Se hace preciso, por tanto, reordenar el sistema económico, político y social mundial sobre nuevas bases si queremos hacer frente, con garantías de permanencia, a la crisis ecológica actual.

Ante esta compleja realidad ambiental y en este nuevo ideal ecologista, lógicamente el Derecho tiene un papel importante a desempeñar, tanto en su vertiente objetiva como en la subjetiva. En primer lugar, y tratándose de problemas de magnitud mundial, el Derecho debe abordar las soluciones desde una perspectiva también global. Ello sólo puede hacerse mediante un desarrollo pleno del Derecho internacional del ambiente. Este ha de ser un Derecho eminentemente preventivo y que regule los compromisos ambientales de los Estados a escala internacional. A su vez, es este ordenamiento el que puede conferir a determinadas organizaciones internacionales, gubernamentales o no, poderes y facultades para hacer frente de modo efectivo a la problemática ecológica. Los principales obstáculos que se le presentan al Derecho internacional del ambiente derivan de su falta de concreción y de la dificultad en su aplicación. En efecto, los difíciles equilibrios internacionales entre intereses muchas veces contrapuestos provocan con demasiada frecuencia la plasmación de este Derecho en fórmulas de compromiso y textos inconcretos, cuya interpretación resulta excesivamente moldeable. Por otra parte, la inexistencia de instituciones internacionales con capacidad de imponer la aplicación del Derecho internacional en cualquiera de sus sectores provoca que la norma internacional se resienta precisamente en lo que es la nota definitoria principal de la norma jurídica: la coacción.

(7) MARTIN MATEO. *Tratado de Derecho Ambiental*. Madrid: Trivium, 1991, vol. I, p. 35.

Esto no obstante, es cada vez más evidente que los problemas ambientales no pueden ser abordados sólo con técnicas de Derecho interno y que la comunidad internacional precisa dotarse de un Derecho internacional del ambiente efectivo, que incluya la regulación de determinadas instituciones con poderes reales en la materia de protección del entorno.

Pero además de procurar las normas sustantivas que regulan las materias de incidencia transnacional, el Derecho internacional tiene la vocación de dotar de fundamento jurídico al nuevo modelo de sociedad internacional que los diferentes pueblos proclaman como ideal. Este fundamento jurídico, reflejo a su vez de una nueva ética internacional, se construye sobre la base de reconocer a la persona humana y a los pueblos de la Tierra, una serie de derechos y libertades, cuyo contenido esencial no puede ser afectado por ninguna otra norma objetiva. Los derechos humanos son hoy, pues, la expresión jurídica de unos ideales internacionalmente compartidos. De esta forma, cuando los países avanzados toman conciencia de la necesidad del hombre de mantener un medio ambiente sano y de los problemas ecológicos que afectan a la humanidad, se levantan las primeras voces en defensa de la consideración, como derecho fundamental de las personas, del derecho a disfrutar de un entorno adecuado.

En este punto es donde el papel del Derecho adquiere una trascendencia de primer orden en la lucha por mantener el equilibrio ambiental del planeta. El reconocimiento de un derecho humano al ambiente no sólo constituye la manifestación de que el elemento ambiental entra ya necesariamente en la definición del modelo de mundo que deseamos, sino que también amplía enormemente las posibilidades de defensa del entorno, mediante su recepción en los Derechos internos de los diferentes países. Aunque individualmente considerado el derecho al ambiente se proyecta en teoría sobre un objeto espacialmente reducido, lo cierto es que el reconocimiento generalizado del mismo, acaba por proteger el medio ambiente total en el que vive hoy la humanidad. Por ello, las normas internas e internacionales de corte sustantivo que tienen por finalidad la protección del entorno, no sólo se legitiman por la autoridad del sujeto que las pro-

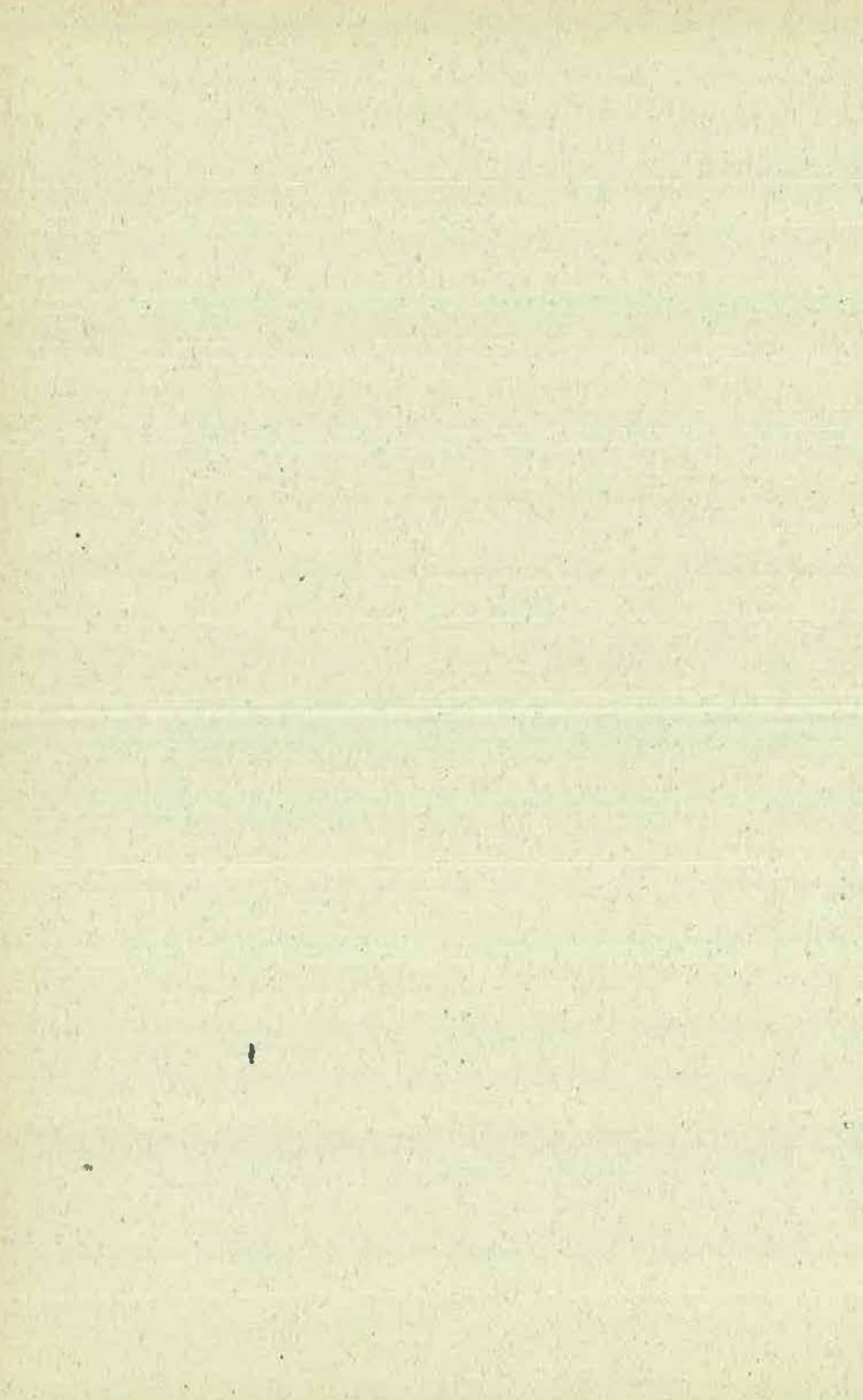
mulgó, sino también por ser instrumentos necesarios de defensa y desarrollo de un derecho humano.

Con razón se afirma, por consiguiente, que el derecho al ambiente, cuyo objetivo último no es sino asegurar la dignidad de las personas, es un derecho ideológico, puesto que manifiesta un ideal y una serie de finalidades que la humanidad, consciente ya de los riesgos que para su existencia supone el deterioro del medio, se ha propuesto alcanzar.

En este sentido, la formulación de un derecho al ambiente en un ordenamiento debe realizarse con mecanismos flexibles. Su juventud, las dificultades técnicas que encierra su aplicación y, sobre todo, el carácter irreversible que *a posteriori* tienen la mayoría de los efectos negativos ambientales, nos deben llevar a buscar unos nuevos modos de articulación de este derecho que, huyendo de declaraciones abstractas o normas inaplicables, lo hagan tan efectivo como sea posible. En esta búsqueda es precisamente donde se enmarca el presente estudio, cuya finalidad es la de defender la proyección real de este derecho en el ordenamiento interno, no sólo a través de su invocación directa como interés jurídicamente protegido, sino, sobre todo, mediante la incorporación y adecuación de los mecanismos de participación ciudadana en las labores públicas, especialmente preventivas, que tienden al mantenimiento del equilibrio ambiental que todos precisamos.

I

**EL DERECHO AL AMBIENTE
COMO DERECHO HUMANO**



La Declaración Universal de los Derechos del Hombre, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948 es en cierto sentido el texto base o punto de partida en la proclamación y el reconocimiento internacional de los derechos humanos. En esta declaración se persigue el objetivo de asegurar la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana mediante la afirmación de sus derechos iguales e inalienables, al tiempo que en el apartado correspondiente a los derechos de orden económico, social y cultural (1) se hace especial mención de la voluntad de asegurar el libre desarrollo de la personalidad del hombre.

La manifestación explícita de estos objetivos en un texto que quiere recoger un elenco de los derechos humanos es lo que puede servirnos de guía a la hora de analizar la característica humana del derecho al ambiente. En efecto, si consideramos que el derecho al ambiente es reconocido generalmente como un derecho tendente a garantizar el mantenimiento o la generación de las condiciones necesarias en el entorno para que se haga efectiva la dignidad humana —con los derechos humanos que en ella tienen su base— y se permita el libre desarrollo de la persona, hemos de concluir que el derecho al ambiente está en la línea requerida a los derechos, especialmente a aquellos de índole económica, social o cultural, que hoy consideramos como esencialmente humanos. Es, por tanto, un derecho de mediación que se estima esencialmente necesario para conse-

(1) Artículo 22 de la Declaración.

guir el completo desarrollo de otros derechos fundamentales de la persona cuyo cumplimiento se agota en ellos mismos. Se trata, en fin, de un derecho que, habiéndose demostrado que su conculcación supone en muchas ocasiones la vulneración de esferas de otros derechos considerados como básicos e irrenunciables, ha obtenido un sitio en la conciencia colectiva como derecho de indiscutible impronta fundamental, todo ello en un periodo relativamente corto de tiempo.

El derecho a un ambiente adecuado tiene por objetivo no sólo la autoprotección de la humanidad, entendida en su doble aspecto de humanidad presente y futura, sino que también tiende por definición a la consecución de la dignidad esencial de todos los seres humanos que pueblan el planeta. Como señala Kiss, «parece ciertamente que, por sus objetivos, por su contenido, como por su puesta en práctica, este nuevo derecho, consagrado por el Derecho positivo de un gran número de Estados, encaja bien en la categoría de los derechos fundamentales de los que el disfrute efectivo debe ser garantizado a todo individuo» (2).

DEFINICION DEL DERECHO AL AMBIENTE

Dificultades de variada índole se presentan a la hora de procurar concretar una definición del derecho al ambiente. No obstante, es preciso señalar que tales obstáculos no difieren de los que podríamos encontrar en la búsqueda de una definición adecuada a la mayoría de los restantes derechos humanos. Es por ello que esta dificultad en la definición literaria del derecho no puede servir como argumento contra la característica humana del derecho al ambiente.

En primer lugar, se plantean inconvenientes de peso al intentar definir con carácter previo el concepto de ambiente. La utilización en lengua castellana de diferentes expresiones para referirnos a este derecho no hace sino dificultar la conceptualización del objeto. En efecto, en los pueblos de habla francesa se

(2) KISS, Alexandre. «Définition et nature juridique d'un droit de l'homme à l'environnement». En *Environnement et droits de l'homme*. París: UNESCO, 1987, p. 28.

emplea la expresión «droit à l'environnement», mientras que en lengua italiana se habla de «diritto all'ambiente» y en idioma portugués se usa la voz «direito ao ambiente». Por el contrario, en lengua castellana la misma expresión es traducida por «derecho al medio ambiente» (3) o por «derecho al ambiente», admitiéndose simultáneamente que la traducción más adecuada de la voz francesa «environnement» o inglesa «environment» es la palabra «entorno» (4).

Sin embargo, más graves que las diferencias o las imprecisiones terminológicas resultan las diferencias conceptuales que, en ocasiones, son muy significativas, pudiendo oscilar el concepto de ambiente desde una comprensión de la biosfera en su totalidad hasta una limitación al medio físico inmediato a la persona, pasando a través de una infinitud de delimitaciones posibles.

Pero estas desavenencias sobre el alcance del concepto de ambiente, que se traducen en diferentes posturas por parte de unos y otros autores, no deben llevarnos a una innecesaria confusión. Es preciso diferenciar dos perspectivas en el acotamiento del objeto de este derecho. En cuanto derecho humano o derecho de la persona, es claro que el alcance del término «ambiente» o «entorno» debe precisarse desde una perspectiva individual y, en tal sentido, el ambiente sobre el que toda persona proyecta su derecho será aquel entorno físico más inmediato a su ser, en el que desarrollará su personalidad y sobre el que proyectará gran parte de los restantes derechos humanos que le corresponden. Sin embargo, considerando que la finalidad del derecho al ambiente no es sólo facilitar el cumplimiento de la dignidad humana de cada persona, sino también el procurar una protección a la humanidad en su totalidad e históricamente entendida, parece evidente que el entorno ha de ser considerado en su más amplia dimensión para dar cobertura a este segundo objetivo. Desde esta perspectiva global existiría un ambiente en un amplio sentido, por cuanto sabemos que las interacciones ambientales que se producen en pequeños marcos espaciales tie-

(3) como es el caso de la Constitución de 1978.

(4) MARTIN MATEO, Ramón. *Tratado de Derecho ambiental*, Madrid: Trivium, 1991, vol. I, p. 81

nen una proyección que afecta en todo caso al equilibrio ambiental global del planeta. Este ambiente amplio o macroambiente coincidiría, en resumen, con la suma de los entornos individuales o microambientales sobre los que se proyecta el derecho de cada persona.

Estas ideas, sin embargo, no impiden las discusiones en torno al alcance del objeto de este derecho, individualmente entendido, que tienen como fondo la mayor o menor efectividad que puede obtener el derecho en función de los elementos que integren dicho objeto.

Los textos constitucionales o legales de los diferentes Estados tampoco prestan una gran ayuda en la definición del derecho al ambiente. Su misión habitual es la de reconocerlo y, generalmente, establecer pautas que informarán su puesta en práctica (5).

Por otro lado, no es menos cierto que, tratándose de un derecho de carácter social, el derecho al ambiente se resiste a una definición literaria simple. Ello es debido a que su alcance, su efectividad e incluso su propio contenido varían en función de las condiciones humanas y sociales y de la realidad en que resulte de aplicación. Esta realidad que va a condicionar tan seriamente el desarrollo de este derecho humano no sólo comprende situaciones económicas constatables empíricamente, sino que también se va a nutrir del desarrollo de la conciencia colectiva y de los principios y valores —incluso de orden moral— que inspiran en un momento histórico determinado a la sociedad. Es, por tanto, una realidad muy difícil de aprehender, lo que nos conducirá irremediamente a convivir con zonas de incertidumbre en la definición del derecho.

No obstante las presentes dificultades, podríamos intentar una definición del derecho al ambiente considerándolo el interés vital de toda persona, reconocido y protegido por el ordenamiento jurídico, en mantener los equilibrios necesarios en los elementos de su entorno físico habitual, para un adecuado nivel de vida.

(5) MEKOUAR, Mohamed Ali. Le droit à l'environnement dans ses rapports avec les autres droits de l'homme. En *Environnement et droits de l'homme*, p. 101.

OBJETIVOS DEL DERECHO AL AMBIENTE

Cuando el ordenamiento jurídico reconoce y protege un interés concreto, estableciendo las facultades jurídicas precisas para asegurar su cumplimiento, hay que entender, en normalidad democrática, que lo realiza en virtud de un mandato que le ha dirigido, en última instancia, la conciencia colectiva de una determinada sociedad o de la comunidad internacional, en su caso. Este mandato responde a una escala de valores y de opciones compartida por una mayoría de individuos y actuada a través del mecanismo político correspondiente. Es lógico, pues, afirmar que los objetivos que pretenden alcanzarse con el reconocimiento y la aplicación de un derecho se identifican, en gran parte, con estos valores mayoritarios.

Como ha quedado ya señalado, los objetivos de un derecho humano a un ambiente adecuado pueden desdoblarse en una meta de carácter general, cual es la protección de la humanidad, amenazada seriamente por el deterioro ambiental, y otra de carácter individual, a saber, el mantenimiento o la generación de las condiciones ambientales necesarias para que sea posible el desarrollo de la personalidad a través de los diferentes derechos humanos.

En este segundo objetivo, el fin del derecho no debe entenderse tanto como conservación del entorno, lo que limitaría excesivamente otros derechos básicos del hombre, cuanto como conservación de los equilibrios precisos para que el ambiente posibilite el desarrollo de los demás derechos, lo cual permite una visión más dinámica del derecho y legitima la inevitable acción del hombre sobre el medio dentro de un marco razonable.

Por lo que respecta al objetivo de autoprotección de la Humanidad es necesario rechazar una postura que pretenda tachar este fin de desproporcionado. La defensa de la humanidad frente al deterioro de la biosfera no podría garantizarse parcialmente, por lo que sólo cabe un derecho reconocido universalmente a todos los seres humanos y un desarrollo normativo igualmente universal para asegurarla.

Un aspecto de este objetivo de nuestro derecho merece la pena ser resaltado. El derecho al ambiente, a través de este fin, proyecta

su existencia temporalmente sobre las generaciones futuras de la humanidad, instaurando una suerte de principio de solidaridad intergeneracional. Lógicamente sería demasiado aventurado proclamar que se está reconociendo este derecho a quienes todavía no existen y no constituyen, por tanto, sujetos a quienes pueda imputarse un derecho; pero no es menos cierto que los derechos humanos se reconocen extratemporalmente y que, así como no surgen del ordenamiento, puede afirmarse que tienden a perpetuarse, sin que el ordenamiento esté capacitado para revocarlos o modificarlos en su contenido esencial. De otra parte, la existencia de un deber de las generaciones actuales de conservar un ambiente adecuado para las futuras puede acercarnos a la idea de la presencia de un derecho correlativo a tal deber a favor de éstas.

Por último, es preciso afirmar también que el derecho al ambiente encierra un tercer objetivo con claras connotaciones jurídicas. En efecto, el derecho al ambiente pretende hacer efectivo el principio de igualdad esencial de los seres humanos, al menos en lo que concierne a esos condicionamientos del entorno que pueden afectar al desarrollo de otros derechos de la persona. Las desigualdades entre hombres en razón de criterios sociales se ven agrandadas por la presencia de desigualdades en las condiciones ambientales, ya que, si bien el macroambiente al que más arriba aludíamos afecta antes o después a todos los seres que viven en el planeta, la vida concreta de las personas depende mucho más, a corto y medio plazo, de su microambiente individual, cuya degradación va, en no pocas ocasiones, en relación directamente proporcional a su grado de degradación económica y social. Por todo ello, este tercer objetivo, señalado al procurar hacer reales mayores cotas de igualdad, otorga al derecho que estudiamos una vertiente transformadora que resulta obligado resaltar en una realidad mundial tan desgarradamente desigual como la que hoy vivimos.

CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO AL AMBIENTE

Proclamado el derecho a un ambiente adecuado como un derecho humano, resultarán de aplicación al mismo todas las notas esenciales al resto de los derechos fundamentales del

hombre, esto es, irrenunciabilidad, imprescriptibilidad e inalienabilidad. Como quiera que hemos categorizado también el derecho al ambiente como un derecho de orden social —no perteneciente a los derechos humanos de primera generación— habrá que suponer que participa igualmente de las características comunes a este subgrupo de derechos humanos. Particularmente, el derecho al ambiente participa de la juventud de este tipo de derechos y de su carácter finalista. En efecto, la preocupación generalizada por la conservación del medio en la Tierra no ha podido otra cosa que configurar este derecho como una meta a alcanzar, un deseo públicamente anunciado que ha de guiar al cuerpo social, más que como un ámbito de libertad protegible frente a los abusos de otros sujetos. Es, por tanto, lo que podríamos denominar un derecho mediato, frente a los derechos esencialmente inmediatos de carácter civil y político.

Como señala Uruena, siguiendo a Vasak, «el derecho al medio ambiente sano es también un derecho ideológico, pues aspira a expresar una ideología común a la Humanidad» (6). Claro está que el mayor o menor arraigo que esta supuesta ideología ecológica puede tener diferirá profundamente en una u otra parte del globo en función de razones económicas y culturales. Sin embargo, no es menos claro que las reticencias que en ocasiones se han mostrado desde sectores diferentes del llamado Tercer Mundo a los planes e ideas pretendidos por los países ricos del Norte, no han buscado poner en cuestión el fondo ideológico que coloca al equilibrio ecológico como valor preferente.

El derecho a un ambiente adecuado es también categorizado como un derecho indivisible, precisamente por la constatación de que el ataque al entorno supone una degradación del macroambiente al que todos tenemos derecho. Se trata de un derecho que debe basar gran parte de su aplicación y efectividad en la coordinación y en la solidaridad (7). La abstención

(6) URUEÑA ALVAREZ, María Rafaela. El derecho a un medio ambiente sano como derecho humano. En *Problemas internacionales del medio ambiente*, Universidad autónoma de Barcelona, 1985, p. 221.

(7) Véase el artículo 45.2 *in fine* de la Constitución española de 1978.

correcta de la mayoría de los ciudadanos no logra impedir que el ataque al ambiente por una minoría afecte, en mayor o menor medida, al derecho de todos. Es por ello, además de un derecho indivisible, un derecho interdependiente, cuya eficacia o protección no puede asegurarse individualmente, sino siempre en relación con el derecho de los demás sujetos. De aquí deriva también el hecho de que las normas que lo desarrollan, esto es, el cuerpo jurídico ambiental tenga en su frontispicio la nota de la prevención, por cuanto resulta especialmente difícil lograr la protección con posterioridad a producirse su vulneración.

El derecho a disponer de un ambiente adecuado es igualmente un derecho mínimo, uno de cuyos fines es garantizar ese marco físico necesario para que en él se desarrolle la personalidad de su titular. La característica mínima de este derecho resulta importante por cuanto el reconocimiento de un derecho produce necesariamente un recorte en las potencialidades lícitas de todas las personas. Entender el derecho al ambiente en un sentido más amplio que el mínimo preciso, puede obstaculizar determinadas actuaciones del hombre sobre la biosfera, que no supondrían una alteración de sus fines. Si atendemos a que un objetivo primordial de todo derecho humano es no sólo garantizar sino ampliar, en la medida de lo posible, la libertad de la persona, otorgaremos al carácter mínimo del derecho al ambiente la importancia adecuada.

Finalmente, la nota de juventud que, como queda señalado, también ostenta este derecho, provoca inevitablemente que se trate de un derecho humano en construcción, cuyo perfeccionamiento, delimitación y efectividad precisan aún de una evolución que pueda traer consigo una mayor identificación en la representación mental de cada individuo acerca de su significado real.

CONSECUENCIAS DEL DERECHO AL AMBIENTE

El reconocimiento de la existencia de un derecho determinado genera inmediatamente una serie de deberes correlativos o inherentes. Por una parte, se encuentra el deber del titular del

derecho de usarlo adecuadamente a su finalidad, y por otro lado, están los deberes de los restantes sujetos en orden al respeto a tal derecho y a facilitar su cumplimiento.

El derecho a un ambiente sano genera asimismo un cúmulo de deberes que pueden ser orientados en tres direcciones atendiendo a los sujetos destinatarios de los mismos. En primer lugar, surgen deberes imputables a todos los individuos, en cuanto que titulares del derecho y obligados al respeto de los derechos de los restantes miembros de la colectividad. En segundo lugar, nacen también deberes para los diferentes colectivos de cualquier naturaleza, los cuales se ven impelidos a respetar igualmente el libre ejercicio del derecho de cada uno y a procurar asegurar su cumplimiento. Por último, el derecho al ambiente genera un importante grupo de deberes que tienen como destinatario al Estado y que revisten carácter tanto negativo como positivo.

Estos deberes cuya titularidad corresponde al Estado tienen una vital importancia en la protección de un derecho a un ambiente adecuado. Ello resulta así, en gran parte, por tratarse de un derecho que necesita para su protección de técnicas predominantemente preventivas, que en muchas ocasiones sólo el Estado puede articular. Por otra parte, la generalidad de las normas de rango constitucional o legal que tratan acerca del medio proclaman, con mayor o menor concreción, deberes u obligaciones a cargo del Estado o de los poderes públicos, aun en los casos en que no se reconocen explícitamente el derecho al ambiente (8). No obstante, la afirmación de dichas obligaciones a costa del Estado debe avalar la idea de la existencia de unos correlativos beneficiarios, que en este caso serían los ciudadanos del país en cuestión, sujetos titulares del derecho. Beneficiarios que, a su vez, señálese o no en el Derecho positivo, ostentan una serie de deberes en el mismo campo.

(8) El ejemplo más cercano de este caso lo encontramos en la Constitución griega de 1975, artículo 24. En el mismo sentido, Constitución de Panamá de 1972, art. 110 y Constitución de India de 1977, art. 48 A.

El reconocimiento del derecho al ambiente genera también otras varias consecuencias, entre las que destacan la justiciabilidad y la participación.

El Derecho posee sus propias instituciones en orden a garantizar el cumplimiento de los derechos individuales. Función importante en este campo es la que realiza el ordenamiento sectorial o conjunto de normas dictadas para el desarrollo de un derecho, máxime si consideramos la gran necesidad que tiene la protección del entorno de ser una política fundamentalmente preventiva.

Sin embargo, la existencia de un derecho individual y generalizado abre automáticamente la puerta a su protección por la vía del acceso a la tutela jurisdiccional. De esta forma, debe arbitrase un correcto ensamblaje del derecho a un ambiente adecuado con el ordenamiento procesal, en orden a facilitar la legitimación, la posibilidad de defensa de los intereses ambientales y la restauración de los daños causados al medio. Esta justiciabilidad del derecho, no obstante, ha de resultar obligadamente matizada en función del contexto social y económico en que haya de aplicarse. En cualquier caso, el derecho a un ambiente adecuado debe dar lugar a la instauración de una serie de procedimientos garantizadores, parte de los cuales han de tener carácter judicial.

Por fin, es sumamente trascendente señalar que entre los deberes asignados al Estado en función de la protección del ambiente, se encuentra el de fomentar y asegurar la participación de las personas, tanto en la elaboración de las políticas ambientales cuanto en el conjunto de la actuación pública para la protección de este derecho. La participación debe orientarse, tanto a los individuos como a los colectivos sociales, y otorgar a unos y otros un estatuto positivo, de actuación frente al entorno, complementario de la faceta negativa de abstención o respeto a la esfera que cubre el derecho de los demás individuos. El fundamento de este juego participativo reside en la necesidad de una solidaridad global para la efectiva protección del entorno. La participación ciudadana es, pues, consecuencia fundamental del derecho a un ambiente sano por ser un derecho de solidari-

dad y los poderes públicos correspondientes vienen obligados a crear los mecanismos precisos para hacerla real y efectiva (9).

EL DERECHO AL AMBIENTE EN EL CONJUNTO DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Las relaciones que surgen entre el derecho a gozar de un ambiente sano y otros derechos de naturaleza básica para el hombre pueden abordarse desde diferentes perspectivas y posturas. De esta forma, encontramos en la doctrina a quienes ven en las relaciones mencionadas una fuente de enriquecimiento para los derechos humanos, y también a aquellos que afirman que el reconocimiento del derecho a un entorno adecuado genera contradicciones en el grupo de los derechos básicos (10).

Esta segunda postura parte de considerar que todo derecho nuevo aporta con su presencia no sólo deberes, sino también restricciones en las esferas iniciales de actuación de otros derechos. Dentro del bloque de los derechos humanos puede, a su vez, considerarse que determinados derechos serán más sensibles que otros a la irrupción de un nuevo interés protegido. Así, parece que los derechos de carácter social, económico o cultural pueden resultar en mayor medida invadidos por el derecho al ambiente que los tradicionales derechos civiles y políticos. Siguiendo a Dore (11), podríamos relatar una serie de recortes en la esfera de determinados derechos provocados por la irrupción del derecho que aquí estudiamos. Una lista de derechos y libertades afectadas en este sentido sería la siguiente:

-
- (9) Esta convicción de la necesidad de la participación en la puesta en práctica de este derecho es la que inspiró la redacción de la Declaración de Salzburgo de 2 de diciembre de 1980, nacida con ocasión de la Segunda Conferencia Europea Ambiente y derechos del Hombre, organizada por el Instituto por una Política Europea del Ambiente y el Instituto Internacional de los Derechos del Hombre.
- (10) MEKOUAR, Mohamed Ali. *Le droit à l'environnement dans ses rapports avec les autres droits de l'homme*, p. 93 y ss.
- (11) DORE, F. *Conséquences des exigences d'un environnement équilibré et sain sur la définition, la portée et les limitations des différents droits de l'homme*. Rapport à la *Conférence de Strasbourg*, vol. I, pp. 7 y ss.

- a) la libertad de movimiento, restringida en la medida en que el acceso a determinadas áreas protegidas quede prohibido o sometido a autorización;
- b) la libertad de residencia, afectada por las diferentes normas protectoras de espacios determinados;
- c) la libertad de reunión, limitada por el alcance de las normas de protección contra el ruido;
- d) el derecho a la igualdad, por cuanto determinadas medidas de ordenación del territorio pueden introducir desigualdades entre zonas o discriminaciones entre particulares;
- e) el derecho a la familia, que podría verse condicionado con medidas de política demográfica con vistas a la protección del medio;
- f) el derecho al desarrollo, que puede entenderse afectado por las limitaciones que suponen al crecimiento económico determinadas exigencias ambientales;
- g) el derecho al trabajo, amenazado por medidas de policía ambiental o resoluciones judiciales que provocan el cierre o el traslado de determinadas instalaciones industriales;
- h) el derecho a la propiedad, afectado frecuentemente en sus facultades de uso y disposición por normas de inspiración ecológica.

Sin embargo, como ya queda dicho, la perspectiva opuesta es también posible y, probablemente, más acertada, por cuanto resulta evidente que en la compaginación entre los diferentes derechos de la misma persona y entre los derechos de las diferentes personas, surgen zonas de fricción que, lejos de limitar el alcance de los derechos primeramente reconocidos, ayudan a modularlos y orientarlos en un sentido más beneficioso para el conjunto de la colectividad. El que exista un número creciente de derechos reconocidos como humanos no implica que la libertad del hombre vaya acotándose progresivamente, sino más bien que van encontrándose valores y objetivos comunes a la humanidad, a los que deben acomodarse los viejos derechos, y que se expresan en el ordenamiento a través de estos nuevos intereses protegidos, como es el caso del derecho al

ambiente. Recordemos en este punto que el derecho a disponer de un entorno adecuado ha sido definido como un derecho ideológico o como un derecho que expresa el «horizonte emancipatorio a alcanzar» (12), resaltándose así su función orientadora.

A este respecto, resulta gratamente ilustrativa la evolución que ha experimentado el derecho de propiedad desde su concepción clásica liberal hasta la actual, que comprende su innegable función social. Entender esta evolución como un recorte de la libertad de los propietarios sería errar en el análisis, por cuanto el margen de libertades que los derechos ofrecen al hombre ha de ser estudiado en una perspectiva de conjunto, atendiendo hoy día a los beneficios que, vía nuevos derechos, se han canalizado gracias al reconocimiento de la función social del derecho de propiedad.

En atención a ello, es consecuente proclamar que el advenimiento de un derecho a disponer de un ambiente saludable ha supuesto un enriquecimiento en la concepción habitual de otros derechos de la persona. En este sentido, podemos nuevamente configurar una lista de derechos en los que los efectos positivos de la protección del medio resultan más palpables. Dentro de este listado podrían quedar incluidos los siguientes derechos:

- a) el derecho a la igualdad, reforzado considerablemente por la instauración de una ética ecológica que promueva un tratamiento general del problema ambiental, permitiendo soluciones globales a los problemas e igualando así las condiciones ambientales de todos los seres del planeta;
- b) la libertad de movimiento, que puede verse favorecida por una política de desprivatización de determinadas zonas de interés natural, abiertas, por tanto, al acceso de todos;
- c) el derecho al trabajo, favorecido por la aparición de nuevos puestos laborales en el campo del medio ambiente, así como por el mejoramiento de las condiciones ambientales de trabajo;

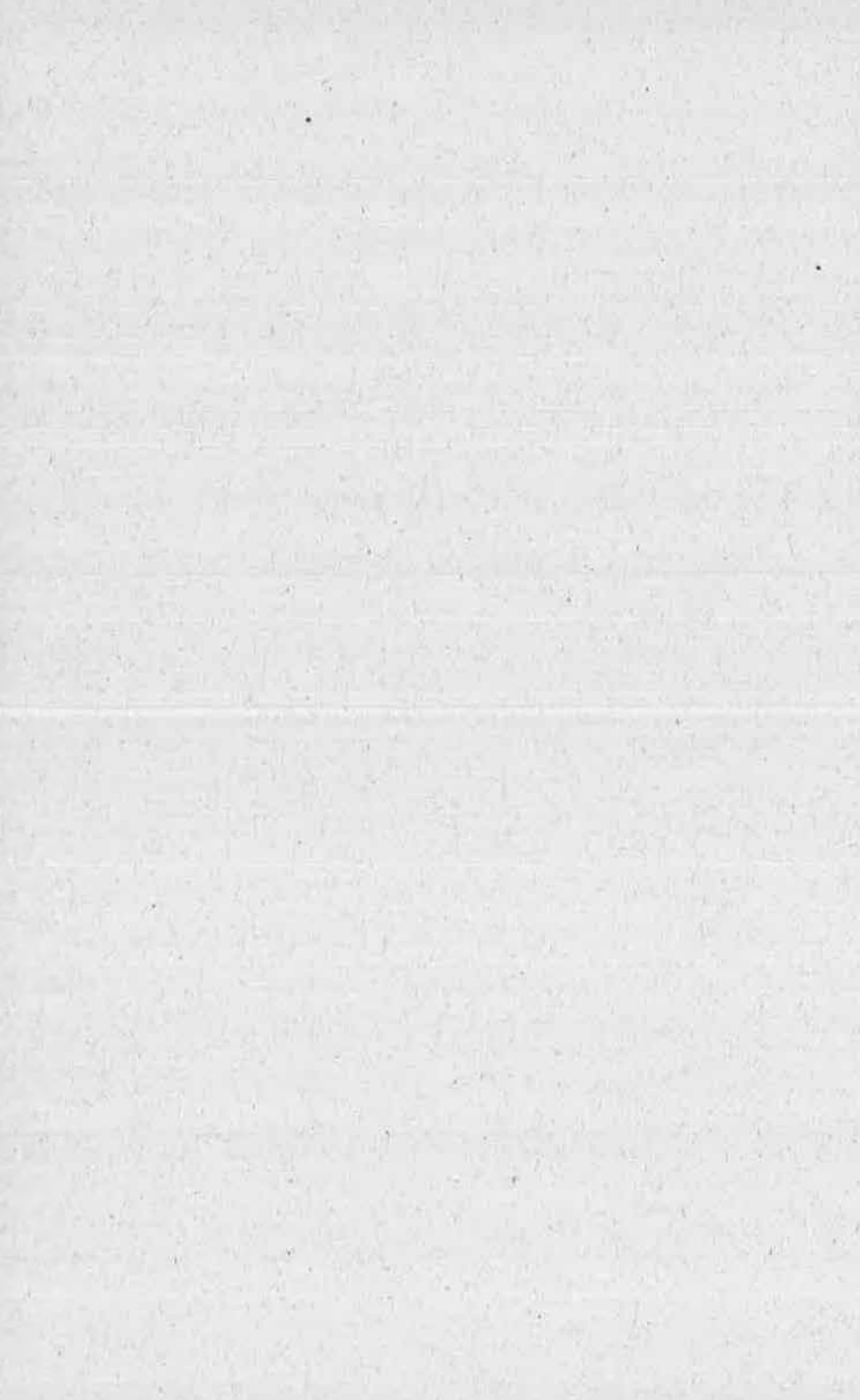
(12) PEREZ LUÑO. Comentario al artículo 45 de la Constitución. En *Comentarios a las leyes políticas*, obra dirigida por ALZAGA VILLAA-MIL. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1984.

- d) el derecho a la propiedad, que se beneficia de las normativas ambientales tendentes a prevenir intrusiones molestas, insalubres o antiestéticas;
- e) el derecho a la salud, que indudablemente adquiere una mayor dosis de efectividad con el reconocimiento del derecho a disponer de un ambiente sano;
- f) la libertad de asociación, ampliada a colectivos cuyos objetivos versaban sobre la materia ecológica;
- g) el derecho a la participación en los asuntos públicos que, como ya queda señalado, ha de experimentar un nutrido ensamblaje con el derecho al ambiente para hacer a éste un derecho más efectivo y prevenir su cumplimiento;
- h) el derecho a la información, dotado en el medio ambiente de un campo adecuado para su expansión y para su coordinación con el derecho a la participación;
- i) el derecho a la educación, enriquecido con una materia de importancia vital para la propia subsistencia de la humanidad.

El reconocimiento por la sociedad internacional de la existencia de un derecho básico a disponer de un ambiente sano y adecuado es, en consecuencia, un dato positivo y un avance en la progresiva concretización de los valores que la humanidad se autoimpone como guía de su devenir histórico. El paso inmediatamente necesario consiste en la recepción, por los diferentes ordenamientos vigentes en el mundo, de este derecho al mismo nivel que otros derechos humanos similares, y en la instauración de los mecanismos jurídicos precisos para asegurar su efectividad en función del concreto contexto económico y social en que vaya a resultar aplicado.

II

**EL DERECHO AL AMBIENTE
COMO DERECHO
CONSTITUCIONAL**



La aparición generalizada de una preocupación por los problemas medioambientales que se produjo en el mundo a finales de los años sesenta, trajo consigo el inicio de la cristalización positiva del derecho del hombre a gozar de un entorno físico adecuado para el desarrollo de su personalidad. La Conferencia de Estocolmo, celebrada en junio de 1972, supuso un punto de partida indiscutible para el reconocimiento jurídico de esta necesidad al afirmar que «El Hombre tiene el derecho fundamental a la libertad, la igualdad y el disfrute de condiciones de vida adecuadas en un medio de calidad tal que le permita llevar una vida digna y gozar de bienestar, y tiene la solemne obligación de proteger y mejorar el medio para las generaciones presentes y futuras.» (1). Esta misma Declaración exhorta a los Estados a cooperar y trabajar en el desarrollo de un Derecho internacional del ambiente (2), único cuerpo normativo capaz de hacer frente a muchos de los problemas ambientales con que se encuentra hoy día la humanidad, y necesario para completar la real protección de los derechos humanos:

Sin embargo, y dadas también las varias limitaciones que sufre en su aplicación y desarrollo el Derecho internacional, no es menos importante el proceso de asunción por cada Estado del derecho al ambiente y su correspondiente juridización. Esta nueva ideología ecológica que se extiende en la conciencia

(1) Principio de la Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, hecha en Estocolmo el 16 de junio de 1972.

(2) véanse los principios 22, 24 y 25 de la Declaración.

colectiva, ha de tener su plasmación jurídica en el reconocimiento al más alto nivel del derecho a disponer de un entorno adecuado, en el seno de cada ordenamiento. El primer resultado de ello ha sido la afirmación del derecho en varias Constituciones aprobadas con posterioridad a la Conferencia de Estocolmo (3), pasando a constituirse como un derecho constitucional en algunos Estados. Otros ordenamientos han preferido incorporarlo por la vía legislativa, si bien ha de notarse que la tendencia general apunta a una progresiva constitucionalización del derecho al ambiente en un buen número de países. Razones de rigidez constitucional justifican la necesaria lentitud de este proceso.

En cualquier caso, esta fase de constitucionalización no se produce simplemente por tratarse de un derecho ideológico, sino, sobre todo, por constatarse su elevada trascendencia. La incorporación a leyes fundamentales de este derecho obedece, en consecuencia, a una preocupación por dotarle de mayores instrumentos de defensa y de mayor autoridad. En efecto, el acceso a la constitución material de cada ordenamiento determinará igualmente el acceso a técnicas privilegiadas de protección, el esclarecimiento de los deberes públicos y particulares que genera su reconocimiento y su elevación a la categoría de principio rector de las políticas públicas y de la actuación de los ciudadanos. El reconocimiento constitucional que se va haciendo del derecho al ambiente supone, por tanto, un avance cualitativo de suma importancia, que refuerza su consistencia como auténtico derecho humano.

DERECHO CONSTITUCIONAL COMPARADO

Las peculiaridades internas de cada ordenamiento jurídico provocan que sea una labor complicada encontrar criterios válidos para efectuar una comparación correcta de los diferentes ordenamientos constitucionales en torno a un derecho concreto. Este problema se acentúa en cierta medida al intentar el acerca-

(3) Claro ejemplo de ello lo constituyen las Constituciones de los Estados español y portugués.

miento a la regulación que los diferentes Estados ofrecen a un derecho de carácter reciente, como el que nos ocupa.

Establecidas estas salvedades, es preciso afirmar, no obstante, que cualquier derecho de naturaleza humana, y con mayor motivo el derecho al ambiente, por ser un derecho de solidaridad cuyo cumplimiento en último término sólo puede producirse globalmente, precisa de una visión de la panorámica internacional y comparada que acompañe a su estudio concreto en un ordenamiento. En materia de derechos económicos, sociales y culturales resulta imprescindible conocer con la mayor precisión posible no sólo el marco humano en que van a ser aplicados, sino también el entorno político que rodea este espacio. No en vano, la efectividad de un derecho de esta clase en un país concreto puede verse afectada en mayor o menor medida por la virtualidad que ese mismo derecho pueda tener en los Estados geográfica o socialmente afines. E incluso en el tema del ambiente, es preciso disponer de una perspectiva global que alcance el conjunto del planeta.

Hoy día puede decirse que un número considerable de Estados han incorporado a su Constitución formal la temática medioambiental, bien por ser Constituciones relativamente recientes, bien por haber modificado parcialmente el texto anterior. Sin embargo, las diferencias entre unos textos y otros son aún manifiestas y en atención a ellas podemos establecer la existencia de tres tipos de tratamientos constitucionales sobre el objeto ambiental:

- a) Constituciones que reconocen el derecho a un ambiente adecuado.
- b) Constituciones que proclaman el deber del Estado o de los ciudadanos de proteger el ambiente.
- c) Constituciones que introducen la temática ambiental sin señalar derechos o deberes específicos.

1. Constituciones que reconocen el derecho a un ambiente adecuado

Esta categoría es la que recoge, sin duda, la aspiración máxima en la constitucionalización del derecho al ambiente,

aun cuando el reconocimiento del derecho pueda dar lugar a consecuencias diferentes en función de cada ordenamiento. Los Estados que se incluyen en este primer bloque de países son los siguientes:

* Polonia, Constitución de 22 de julio de 1952, artículo 71:

«Los ciudadanos de la República Popular de Polonia tienen derecho al aprovechamiento de los valores del ambiente natural y el deber de defenderlos».

Este derecho informa también el artículo 12 de la Constitución polaca y la redacción de la Ley de 31 de enero de 1980 sobre la Protección del Ambiente.

* Yugoslavia, Constitución de 21 de febrero de 1974, artículos 192 y 193:

«El Hombre tiene derecho a un medio ambiente sano. La Comunidad social asegurará las condiciones para el ejercicio de este derecho».

«Toda persona que explote el suelo, agua u otros bienes naturales deberá hacerlo de tal forma que asegure las condiciones de trabajo y de vida del hombre en un medio ambiente sano. Y todos tendrán la obligación de conservar la naturaleza y sus bienes, los objetos naturales de valor y los monumentos culturales.»

El ambiente está también presente en el preámbulo, en su párrafo quinto, y en los artículos 85, 86 y 87.

* Illinois, Constitución del Estado, artículo 2.2º:

«Toda persona tiene derecho a un ambiente sano. Cualquiera puede poner en práctica este derecho contra toda persona pública o privada por medio de los procedimientos legales apropiados, sometidos a las limitaciones razonables y establecidos en función de las leyes que pueda aprobar la Asamblea.»

El mismo texto señala en su artículo 11 la obligación del estado de proteger el entorno.

* Portugal, Constitución de 1976, artículo 66:

«1. Todos tendrán derecho a un ambiente humano de vida, saludable y ecológicamente equilibrado, y el deber de defenderlo.

2. Corresponde al Estado, mediante órganos propios y la llamada a iniciativas populares:

- a) prevenir y controlar la contaminación y sus efectos y las formas perjudiciales de erosión.
- b) ordenar el espacio territorial de forma tal que resulten paisajes biológicamente equilibrados.
- c) crear y desarrollar reservas y parques naturales y de recreo, así como clasificar y proteger paisajes y lugares, de tal modo que se garantice la conservación de la naturaleza y la preservación de valores culturales de interés histórico y artístico.
- d) promover el aprovechamiento racional de los recursos naturales, salvaguardando su capacidad de renovación y la estabilidad ecológica.

3. Todo ciudadano perjudicado o amenazado en el derecho a que se refiere el número primero podrá pedir, con arreglo a lo previsto en la ley, la cesación de las causas de violación del mismo y la correspondiente indemnización.

4. El Estado deberá promover la mejora progresiva y acelerada de la calidad de vida de todos los portugueses.»

Otros aspectos relacionados con la ecología se recogen en los artículos 9, 81, 91, 103 y 168 de la Constitución lusitana.

* Corea del Sur, Constitución de 27 de octubre de 1978, artículo 33:

«Todos los ciudadanos tienen el derecho de vivir en un ambiente adecuado. El Estado y todos los ciudadanos tienen el deber de proteger el ambiente.»

* España, Constitución de 6 de diciembre de 1978, artículo 45.

- * Perú, Constitución de 12 de julio de 1979, artículo 123:

«Toda persona tiene el derecho de vivir en un medio sano, ecológicamente equilibrado, apropiado al desarrollo de la vida, a la preservación del paisaje y de la Naturaleza. Toda persona tiene el deber de conservar dicho medio. El Estado tiene la obligación de prevenir y controlar la contaminación.»

Otras referencias al ambiente y a los recursos naturales pueden encontrarse en los artículos 118 y 119 de la Constitución peruana.

Junto a este bloque de Estados que reconocen de forma clara el derecho a disponer de un ambiente adecuado, puede colocarse un pequeño subgrupo de constituciones americanas que hacen mención de parcelas de este mismo derecho o lo describen de forma genérica. En esta línea se enmarcan los Estados siguientes:

- * Pensilvania, Constitución del Estado, artículo 1.27º:

«Las personas tienen derecho al aire puro, al agua pura y a la preservación de los valores naturales, paisajísticos, históricos y estéticos del entorno. Los recursos naturales públicos de Pensilvania son propiedad común de todo el pueblo, comprendidas las generaciones venideras. Como depositaria de estos recursos, la Comunidad debe conservarlos y mantenerlos en beneficio de todos.»

- * Massachusetts, Constitución del Estado, artículo 49:

«Las personas deben poder tener derecho a un aire y a un agua puros, a la supresión de los ruidos excesivos e inútiles, a las cualidades naturales, paisajísticas, históricas y estéticas de su entorno (...).»

- * Rhode Island, Constitución del Estado, enmienda 37.1º:

«Las personas son garantizadas en su derecho a usar y gozar de los recursos naturales (...).»

- * Texas, Constitución del Estado, artículo 16.59 a):

«Son declarados derechos y deberes públicos la conservación y el desarrollo de todos los recursos naturales del Estado.»

- * Nicaragua, Estatuto sobre Derechos y Garantías de los Nicaraguenses, de 1979, artículo 2:

«El Pueblo nicaraguense tiene el derecho de disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales.»

Varios son también los países que están en camino de incorporarse al grupo de Estados que reconocen constitucionalmente el derecho al ambiente. En este sentido es de destacar el intento de parte de la doctrina estadounidense de añadir una nueva enmienda a la Constitución de 1787 con esta finalidad. No obstante no haberse materializado aún este deseo, la jurisprudencia de aquel país viene señalando que el derecho al ambiente tiene su acomodo en la actual enmienda novena de la Constitución, que señala que aunque se enumeren expresamente ciertos derechos, no debe entenderse que la Constitución americana niegue o menosprecie otros derechos que conserva el pueblo.

En Francia se produjo asimismo un intento de reforma de la Constitución en el año 1978, en el cual la Comisión Especial de Reformas Constitucionales de la Asamblea Nacional redactó el siguiente proyecto:

«Todo hombre tiene el derecho a un ambiente equilibrado y sano y el deber de defenderlo. A fin de asegurar la calidad de vida de las generaciones presentes y futuras, el Estado protege la Naturaleza y los equilibrios ecológicos. Vela por la explotación racional de los recursos naturales.»

En el continente americano, los estados de Ontario y Alberta han estudiado también la reforma constitucional en orden a incorporar el derecho a un entorno adecuado. Por su parte, en Argentina se ha considerado la misma hipótesis, llegando a redactarse un texto tras la celebración de las Primeras Jornadas Argentinas de Derecho y Administración del Ambiente. En este proyecto se reconoce el derecho a vivir en un medio físico y social sin elementos nocivos para la salud, y a la conservación de los recursos naturales, culturales y estéticos.

Por último, es también de destacar el papel que la interpretación jurisprudencial o doctrinal de diferentes países ha jugado reconociendo la existencia de este derecho en cláusulas de carácter más genérico. Además del caso ya citado de los Estados Unidos de América, pueden mencionarse los de la República Federal de Alemania y Japón. En Alemania se interpreta que el derecho al ambiente queda inserto en el artículo 2.2º de la Ley Fundamental, cuando afirma que todos tienen derecho a la vida y a la integridad física. En Japón, por su parte, la interpretación deriva la existencia de este derecho de los artículos 13 y, fundamentalmente, 25 de la Constitución de 1946, que señala:

«Todos tienen derecho al mantenimiento de un mínimo nivel de bienestar y de civilización. En todas las facetas de la vida, el Estado se esfuerza en promover y acrecentar el progreso social, la seguridad y la salud pública.»

2. Constituciones que proclaman el deber del Estado o de los ciudadanos de proteger el ambiente.

Las Constituciones que se enmarcan en este segundo grupo no llegan al reconocimiento explícito de un derecho al ambiente para sus ciudadanos. Sin embargo, la proclamación de un deber del Estado o, en algunos casos, del conjunto de los ciudadanos, de proteger el ambiente o sus componentes, nos acerca a la idea de la existencia implícita de un derecho correlativo a favor de éstos en cuanto al disfrute de un ambiente adecuado. En este sentido, se produce en estas Constituciones un reconocimiento menos decidido del derecho, y se acentúa su función de principio orientador de la actuación pública y particular, como corresponde a la mayoría de los derechos de carácter social y económico.

Como queda visto, estos deberes a cargo del Estado o de los ciudadanos quedan recogidos también en las Constituciones que reconocen explícitamente el derecho a un ambiente saludable. Entre los textos que recogen estas obligaciones sin mencionar expresamente la existencia de derechos, pueden encontrarse los de los Estados siguientes:

- * Checoslovaquia, Constitución de 11 de julio de 1960, artículo 15.2º:

«El Estado vela por el acondicionamiento y la protección de la Naturaleza y por la conservación de las bellezas regionales de la patria, con el fin de crear sin cesar fuentes de bienestar para el pueblo y un medio apropiado, que sea favorable para la salud de los trabajadores y que les permita retomar las fuerzas.»

- * Bulgaria, Constitución de 16 de mayo de 1971, artículo 31:

«Constituye una obligación para los órganos del Estado, las Empresas, las Cooperativas y las organizaciones sociales, y un deber para todo ciudadano, la protección y salvaguardia de la Naturaleza y de las riquezas naturales (...).»

- * Hungría, Constitución de 19 de abril de 1972, artículo 69:

«Son deberes fundamentales de los ciudadanos de la República popular de Hungría (...) proteger los valores naturales y culturales del país (...).»

La misma preocupación ambiental inspira el artículo 57 de la Constitución magiar y la Ley 2/76 sobre la Protección del Ambiente.

- * Grecia, Constitución de 9 de junio de 1975, artículo 24:

«Constituye una obligación del Estado la protección del ambiente natural y cultural. El Estado estará obligado a adoptar medidas especiales preventivas o represivas con vistas a la consumación de aquél.»

- * Albania, Constitución de 1976, artículo 20:

«Constituye un deber del Estado, de las organizaciones económicas y sociales y de todos los ciudadanos la protección de la tierra, de las riquezas naturales, de las aguas y de la atmósfera contra cualquier daño y contra la contaminación.»

- * Jura, Constitución del Cantón de 20 de marzo de 1977, artículo 45:

«El Estado y los municipios protegen al Hombre y su medio natural contra los perjuicios. Combaten en particular la polución del aire, del sol, del agua y del ruido. Salvaguardan la belleza y la originalidad de los paisajes, tanto el patrimonio natural como el arquitectónico. El Estado protege la fauna y la flora, particularmente el bosque. Regula la práctica de la caza y de la pesca.»

Dentro del marco geográfico europeo puede aludirse también al artículo 9 de la Constitución italiana de 1947, que señala como función de la República «la tutela del paisaje y del patrimonio histórico y artístico de la Nación». Con todo, es claro que el vocablo *paisaje* empleado por la norma fundamental italiana no agota más que parcialmente el campo semántico de la voz *ambiente*, si bien nuevamente la doctrina, por vía interpretativa, se ha encargado de ir extendiendo el significado del precepto constitucional señalado.

Es también reseñable que las otrora vigentes constituciones de la República Democrática Alemana de 1968 y de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas de 1977, hacían también referencia clara al deber de los ciudadanos y del Estado de proteger el medio humano en sus artículos 15 y 67 respectivamente.

Fuera ya del continente europeo, encontramos otros varios Estados cuyas constituciones pertenecen a este segundo bloque. Entre estos países podemos citar los siguientes:

- * Paraguay, Constitución de 1967, artículo 132
- * Panamá, Constitución de 1972, artículo 110
- * Cuba, Constitución de 1976, artículo 27
- * Chile, Constitución de 1976, artículo 18
- * India, Constitución de 1977, artículos 48.A y 51.A.g
- * China, Constitución de 1978, artículo 11
- * Sri Lanka, Constitución de 1978, artículos 27 y 28
- * Tailandia, Constitución de 1978, artículo 65
- * Irán, Constitución de 1979, artículo 50

Igualmente responden al mismo modelo las Constituciones de los estados norteamericanos de Alaska (art. 8), Florida (art. 2.7), Georgia (art. 3.8), Hawaii (art. 10.1), Luisiana (art. 9.1), Michigan (art. 4.52), Montana (art. 9.1), Nuevo México (art. 20.21), Nueva York (art. 14.4), Carolina del Norte (art. 14.5) y Virginia (art. 11.1).

3. Constituciones que introducen la temática ambiental sin señalar derechos o deberes específicos

Diversas razones son las que pueden provocar la presencia de la materia ambiental en el texto constitucional de un país sin que ello resulte motivado por el reconocimiento de un derecho o la proclamación de algún deber.

En el ámbito europeo, el ambiente goza de presencia explícita en la Ley Fundamental de Bonn de 1949 (artículos 74 y 75), así como en la Constitución de la Confederación Helvética de 1874 (artículo 24), siendo en ambos casos el objetivo de tal presencia la distribución de competencias en esta materia entre la federación y los estados o cantones miembros. Por su parte, la Constitución sueca de 1974 menciona la protección de la naturaleza y el entorno en su capítulo 8.7^o como materia de posible habilitación por la ley al Gobierno.

Fuera de Europa, el reparto de competencias es también la razón que motiva la inclusión de la temática ambiental en las Constituciones de Estados como Filipinas (artículo 14.11^o de la Constitución de 1973), Comores (artículo 30 de la Constitución de 1978) o Nigeria (anexo de la Constitución de 1979). Finalmente, en África, las Constituciones de Ghana y Sudán también mencionan la protección del ambiente, señalándola como un objetivo prioritario (4).

Dejando a un lado ya el conjunto de países que han incorporado a su constitución formal la materia correspondiente al medio ambiente, quedan por ser analizadas las legislaciones de

(4) KROMAREK, Pascale. Quel droit a l'environnement? Historique et développements. En *Environnement et droits de l'homme*, París: UNESCO, 1987, p. 142.

los restantes Estados, en cuanto pudieran suponer de reconocimiento del derecho al ambiente por vía no constitucional.

En efecto, en varios Estados el no reconocimiento de este derecho por la Constitución no implica que no haya sido positivizado por el ordenamiento jurídico, lo cual usualmente se ha venido haciendo en el marco de una ley general de protección del entorno. De este modo, pese a que en estos casos el reconocimiento del derecho no alcanza el rango constitucional, este grupo de países se acerca a aquellos en que el texto supremo lo reconocía explícitamente. Por tanto, suponen igualmente un avance en la puesta en práctica de este derecho al ambiente. Dentro de este bloque de Estados pueden ser citados los siguientes casos:

- * Hungría, Ley II de 1976 sobre la Protección del Ambiente, artículo 20:

«1. En la República popular húngara, la protección del entorno humano es interés y tarea de toda la sociedad.

2. Todo ciudadano tiene el derecho de vivir en un ambiente digno de un ser humano.»

- * Colombia, Decreto 2811 de 28 de diciembre de 1974, artículo 7:

«Toda persona tiene el derecho a gozar de un ambiente sano.»

La principal normativa colombiana sobre el medio ambiente se contiene en el «Código de Recursos Naturales Renovables y de Protección del Medio Ambiente», de 19 de diciembre de 1973.

- * Estados Unidos, Ley Federal sobre la Política Nacional del Ambiente de 1969, artículo 101 c):

«El Congreso reconoce que cada persona debe gozar de un ambiente sano y que todos tienen la responsabilidad de contribuir a la preservación y el mejoramiento del entorno.»

- * Québec, Ley sobre la Calidad del Ambiente de 1978, artículo 19 a):

«Toda persona tiene derecho a un ambiente sano y a su protección, así como a la protección de las especies vivientes que lo habitan, en los términos previstos por las leyes y reglamentos, autorizaciones y permisos, conforme a esta sección.»

* Indonesia, Ley 4 de 1982, artículo 5:

«1. Toda persona tiene derecho a un ambiente adecuado y sano.

2. Toda persona tiene la obligación de conservar el entorno, de prevenir y combatir los daños al entorno y la contaminación.»

Finalmente, hay que señalar que otros Estados, como Francia y Rumanía, recogen en sus leyes, no el derecho al ambiente, sino el carácter de «interés general» que tiene la protección del ambiente, lo cual, además de guiar la actuación de los poderes públicos en la materia, puede aludir vagamente a derechos de los ciudadanos. Para Francia, este interés se recoge en el artículo primero de la Ley de 10 de julio de 1976 y en Rumania lo hace la Ley sobre la Protección del Entorno de 20 de junio de 1973, en su primer precepto.

En resumen, del análisis del derecho comparado en materia de reconocimiento del derecho a un ambiente adecuado pueden extraerse diversas conclusiones. En primer lugar, resulta manifiesta la tendencia de asegurar una mayor protección y afirmación a este derecho en aquellos textos constitucionales o legales de más juventud. Ello es manifiesto en los países del occidente europeo, donde las únicas afirmaciones claras se producen en las Constituciones de Portugal y España, ambas elaboradas a finales de los años setenta. El resto de Estados vecinos, por su parte, o bien han incorporado el derecho por vía interpretativa (casos alemán e italiano) o bien se han interesado en elaborar proyectos de reforma constitucional que incorporen este derecho (caso francés), o, finalmente, han ido desarrollando una legislación de preocupación ecológica sin reconocer explícitamente en la Constitución ningún derecho al respecto (caso de los países nórdicos).

Una segunda conclusión es la constatación de un acceso generalizado de la materia ambiental en las Constituciones de los Estados pertenecientes al que fue llamado «bloque comunista». Ello puede comprobarse no sólo en las Constituciones del Este europeo, sino también en las de países como Cuba, China o Vietnam. A su vez, esta incorporación de la preocupación por el medio ambiente en estas Constituciones es realizada bajo la pauta común de proclamar un deber del Estado y de los ciudadanos en orden a la protección del medio, pero sin reconocer expresamente un derecho correlativo de los ciudadanos, salvo en el caso de Polonia, Yugoslavia y, en cierta medida, Nicaragua.

Por último, es destacable también que la preocupación por el cuidado del entorno y su consecuencia de reconocer derechos de las personas en este sentido, van cobrando carta de naturaleza en zonas diversas del planeta, e incorporándose a las nuevas creaciones jurídicas. Con ello, parece confirmarse que la conciencia sobre los problemas ambientales deja de ser un patrimonio exclusivo de los países desarrollados del Norte, sin poder olvidarse tampoco que aún resta un largo camino por recorrer en el proceso de constitucionalización del derecho a un ambiente sano.

EL DERECHO AL AMBIENTE EN LA CONSTITUCION ESPAÑOLA

1. Antecedentes

El artículo 45.2 de la Constitución republicana de 1931 es el primer precepto que incorpora, aunque de un modo parcial, la protección del ambiente en el ordenamiento constitucional del Estado español. El artículo señalado constituye, pues, el único precedente, en toda la historia constitucional española, del actual artículo 45 de la vigente Carta Magna de 6 de diciembre de 1978.

Este artículo 45.2 de la Constitución de 1931 quedaba redactado de la siguiente forma:

«El Estado protegerá también los lugares notables por su belleza natural o por su reconocido valor artístico o histórico.»

Lógicamente, el contexto histórico en el que se aprobó la Constitución de 1931 no podía impulsar el reconocimiento de un derecho al ambiente, por cuanto la gran preocupación ecológica aún tardaría más de treinta años en manifestarse. Es por ello por lo que no sería correcto despreciar el tenor de este precepto, pese a sus evidentes limitaciones. La inclusión de un deber estatal de proteger determinadas zonas de la naturaleza constituye en tal época un notable avance a pesar de tratar la protección del ambiente sólo desde una óptica parcial y conservadora (5). En efecto, el artículo solamente incluye los «lugares notables por su belleza natural» como objeto de la tutela, lo que dista mucho, en contenido y en intención, de una tutela global del entorno. Igualmente, no se cita a los ciudadanos como sujetos de derecho o deber alguno, a la par que el deber que se imputa al Estado resulta difícil de fiscalizar.

Sin embargo, el mérito de la inclusión de este artículo en su contexto histórico parece relevante, y más si consideramos que este precepto de la Constitución de 1931 sirvió de guía al constituyente italiano de 1947 para redactar su artículo 9.2, anteriormente citado, y que hoy es reinterpretado por la doctrina de aquel país para fundamentar en él el derecho al ambiente de los italianos (6).

2. Los preceptos relativos al ambiente en la Constitución de 1978

El precepto clave para el medio ambiente en la Constitución de 1978 es, sin duda, el artículo 45 de la misma, en el que se proclama el reconocimiento de un derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la personalidad. En el mismo artículo se instauro el deber de los ciudadanos de conservar el medio ambiente y la obligación del Estado de utili-

(5) «Fragmentaria, estética, negativa y abstracta» son los adjetivos empleados al respecto por PEREZ LUÑO en su Comentario al artículo 45 de la Constitución. En *Comentarios a las leyes políticas*, obra dirigida por ALZAGA VILLAAMIL. Madrid: RDP, 1984, tomo IV, p. 259.

(6) POSTIGLIONE, *Il diritto all'ambiente*. Napoli: Jovene editore, 1982, p. 39 y ss.

zar racionalmente los recursos naturales para mejorar la calidad de vida y restaurar el medio. Finalmente, se prevé la posibilidad de establecer sanciones de naturaleza administrativa y penal para castigar y prevenir las violaciones de estos deberes.

Se trata, en consecuencia, de un artículo equiparable a los preceptos ya señalados de las Constituciones de Polonia, Perú, Corea del Sur o Portugal, texto este último que sirvió a buen seguro de ejemplo por su proximidad geográfica y temporal al constituyente de 1978.

Además de este artículo central, enmarcado en el capítulo referente a los principios rectores de la política social y económica (7), la materia ambiental también se hace presente en otras partes de la Constitución. Así, el título octavo, al citar las competencias exclusivas del Estado (8) y aquellas que pueden ser asumidas por las Comunidades Autónomas (9), hace referencia directa al medio ambiente como materia competencial en los artículos 149.1.23 y 148.1.9. También dentro de estos preceptos y con la misma finalidad delimitadora de las competencias asumibles en los Estatutos por las Comunidades Autónomas, la Constitución se refiere a materias y conceptos tangenciales al medio ambiente, como pueden ser los de montes, aprovechamientos hidráulicos, sanidad o energía (10).

El artículo 132.2, enmarcado en el título séptimo de la Constitución, referido a Economía y Hacienda, menciona los recursos naturales, a los que también alude al artículo 45, como bienes integrantes del dominio público estatal (11).

También el artículo 43, referido al derecho a la protección de la salud, es puesto con frecuencia en relación con el medio

(7) Capítulo 3º del título 1º, arts. 39 a 52.

(8) art. 149.1.

(9) art. 148.1.

(10) En concreto, pueden verse materias colindantes con el medio ambiente en los números 3,4,5,6,7,8,10,11 y 21 del artículo 148.1, así como en los apartados 16,19,20,21,22,24 y 25 del artículo 149.1.

(11) art. 132.2: «Son bienes de dominio público estatal los que determine la ley y, en todo caso, la zona marítimo-terrestre, las playas, el mar territorial y los recursos naturales de la zona económica y la plataforma continental.»

ambiente. Por lo que respecta al concepto *calidad de vida*, cuya mejora es anunciada en el artículo 45 como uno de los fines a los que debe tender la utilización racional de los recursos naturales por los poderes públicos, la Constitución alude al mismo en el preámbulo, en su párrafo quinto, con una perspectiva igualmente finalista, y en el artículo 129.1, previendo formas de participación ciudadana en determinados organismos públicos cuya función afecte a dicho concepto. En virtud de este precepto deben establecerse mecanismos y fórmulas participativas que pueden llegar incluso a la delegación de determinadas facultades en organizaciones sociales de probada competencia en la materia. También aquí puede encontrar su apoyatura el intento de revisión del principio *contaminador-pagador*, que preconiza el párrafo tercero del artículo 45, para orientarlo en un nuevo principio *contaminador-colaborador* (12).

Por último, cabe igualmente aludir aquí al artículo 10.2 del texto constitucional, cuyo tenor es el siguiente:

«Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.»

Este precepto, que sirve de pórtico de entrada a todo el título primero, es también de interés para el derecho a un ambiente adecuado recogido en el artículo 45 de la Constitución, por cuanto consagra a éste y los demás derechos como fundamento del orden político. Al mismo tiempo, el apartado segundo del artículo 10 abre cauce a la incorporación de las escasas referencias a un derecho al ambiente en las declaraciones internacionales sobre derechos humanos. En esta línea, podemos destacar en este punto, en primer lugar, el artículo 22 de la Declaración Universal de los Derechos humanos de 1948, que proclama:

(12) ESCRIBANO COLLADO, LOPEZ GONZALEZ y PEREZ MORENO. *Constitución y medio ambiente: bases para un programa legislativo*, Universidad de Sevilla, 1982, p. 42.

«Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la Seguridad Social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.» (13)

Finalmente, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 16 de diciembre de 1966; en su artículo 12, señala:

«1. Los Estados partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental.

2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para: (...)

b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente.» (14)

3. El concepto constitucional de medio ambiente

La misma polémica doctrinal existente a la hora de delimitar los contornos de la expresión medio ambiente en un plano abstracto, se traslada al análisis del concepto de medio ambiente en la Constitución de 1978.

El artículo 45 de la Carta Magna, como resulta lógico y en gran parte adecuado, no se aventura a pronunciar un concepto de medio ambiente ni a enumerar los elementos que potencialmente lo integran, como tampoco lo hacen la mayoría de las Constituciones de otros Estados, según hemos podi-

(13) Declaración Universal de los derechos del hombre, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 217 A de 10 de diciembre de 1948.

(14) Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 2.200 A de 16 de diciembre de 1966.

do comprobar. Será, pues, una labor interpretativa de orden doctrinal o jurisprudencial la que precise el perímetro de un polígono intrínsecamente irregular, como lo es el concepto de ambiente o entorno.

De la lectura atenta del artículo 45 de la Constitución de 1978 y anudando particularmente los apartados primero y segundo del mismo, podemos vernos tentados a extraer la conclusión de la existencia de una sinonimia entre las expresiones *medio ambiente* y *recursos naturales*. En efecto, si para orientar la actuación pública a garantizar un derecho a un medio ambiente adecuado, se ordena a los poderes del Estado velar por la utilización racional de los recursos naturales, puede concluirse que éstos son el objeto material sobre el que se desarrollará aquel derecho. La misma estructura de relación entre derecho del ciudadano y obligación de los poderes públicos es la que informa la redacción de los artículos 44 (derecho a la cultura) y 47 (derecho a la vivienda). En estos tres preceptos, el deber correlativo del Estado se centra en un objeto material determinado («la ciencia y la investigación científica» en el caso de la cultura; «los recursos naturales» para el medio ambiente; y «el suelo» en lo que se refiere a la vivienda). Esta misma conclusión es anunciada por un sector de la doctrina (15).

Siendo esta tesis correcta, sería necesario dar un segundo paso en orden a comprobar cuáles son los recursos naturales que componen el medio ambiente. Esta cuestión tampoco es pacífica. Una ayuda no desechable puede ser la que nos ofrece el texto aprobado en la Conferencia de Estocolmo de 1972, que en su segundo principio proclama:

«Los recursos naturales de la Tierra, incluido el aire, el agua, la tierra, la flora y la fauna, y especialmente muestras representativas de los ecosistemas naturales, deben preservarse en beneficio de las generaciones pre-

(15) RODRIGUEZ RAMOS. El medio ambiente en la Constitución española. En *Derecho y medio ambiente*. Madrid: CEOTMA-MOPU, 1981, p. 37 o LARUNBE BIURRUN. Medio ambiente y Comunidades Autónomas. En *RVAP* nº 8, 1984, p. 31.

sentes y futuras mediante una cuidadosa planificación u ordenación, según convenga.»

Este listado puede constituir una correcta pauta para un intento de relación completa de los recursos naturales. Sin embargo, Rodríguez Ramos añade a este elenco *la geo* y las materias primas tanto energéticas como alimentarias o de otra índole (16).

Como conjunto de elementos naturales, pero conjunto reducido, es entendido también el ambiente en versión de la doctrina que preconiza el concepto más restrictivo. Así, Martín Mateo integra en el ámbito conceptual del ambiente «aquellos elementos naturales de titularidad común y de características dinámicas: en definitiva, el agua y el aire, vehículos básicos de transmisión, soporte y factores esenciales para la existencia del hombre sobre la Tierra» (17). A estos dos elementos básicos reduce este prestigioso autor el concepto de entorno o ambiente; posición ésta que a pesar de no poder rechazarse alegremente, máxime considerando la competencia de su autor, hay que considerarla minoritaria en nuestra doctrina.

En las antípodas de este concepto restringido se encuentra el que da, en 1970, la Comisión Económica para Europa afirmando que «el medio ambiente activo es un conjunto de sistemas compuesto de objetos y condiciones físicamente definibles que comprenden, particularmente, a ecosistemas equilibrados bajo la forma en que los conocemos o que son susceptibles de adoptar en un futuro previsible, y con los que el hombre, en cuanto punto focal dominante, ha establecido relaciones directas».

Este concepto amplio, compartido por algún autor (18), es inmediatamente criticado por Conde-Pumpido afirmando que «su propia amplitud hace muy difícil configurar su protección

(16) RODRIGUEZ RAMOS. El medio ambiente en la Constitución española, p. 37.

(17) MARTIN MATEO. *Tratado de Derecho Ambiental*, vol. I, p. 86.

(18) Concretamente por MOLA ESTEBAN; véase TRENZADO RUIZ. Técnicas e instrumentos jurídicos tradicionales y nuevos. En *Derecho y Medio Ambiente*.

como bien jurídico autónomo» y señalando que «debe definirse el bien jurídico autónomo medio ambiente con unos contornos más precisos» (19).

Este panorama confuso de posturas diferentes acerca del concepto de medio ambiente, pone de relevancia el acierto de las ideas críticas de Martín Mateo con respecto a la redacción de la Constitución, a la que acusa de hacer gala de «una carencia absoluta de pragmatismo cuando efectúa una remisión genérica al medio ambiente, deviniendo ésta inviable, siquiera sea porque se carece todavía en nuestro ordenamiento de una idea precisa acerca de lo que deba entenderse por medio ambiente» (20).

Ello no obstante, es necesario acotar, con mayor o menor precisión el concepto constitucional de medio ambiente para poder ayudar a la efectividad de este derecho. Para ello, debe distinguirse entre un concepto jurídico abstracto de ambiente o entorno, que genera, como vemos, fuertes polémicas doctrinales y el concepto de medio ambiente que la Constitución española de 1978 quiere introducir en el ordenamiento. Este es el punto de reiterar la idea de un medio ambiente compuesto por un conjunto de elementos o recursos naturales, que muy bien podrían ser el aire, el agua y el suelo, con sus riquezas ecológicas y estéticas, incluyendo también la vida vegetal y animal, por cuanto no se encuentra su acomodo en otro bien jurídico protegido. Estos pueden ser considerados como los elementos integrantes del entorno del hombre, tanto a nivel particular como global, y cuya vulneración es la que puede provocar carencias en el cumplimiento de otros derechos también reconocidos constitucionalmente. En el conflicto con otros bienes jurídicos será donde se juzgue si la protección de estos elementos conformadores del medio ambiente ha de llevarse a una mayor o menor trascendencia jurídica. En cualquier caso, de la redacción constitucional se deduce que en el concepto de medio ambiente no entran los bienes que inte-

(19) CONDE-PUMPIDO TOURON. Protección penal del medio ambiente. Cuestiones generales. En *Poder judicial* nº IV, 1989, p.70.

(20) POMED SANCHEZ. Seminario sobre el Derecho ambiental comparado en Alicante. En *RAP* nº 116, 1988, p. 349.

gran el patrimonio cultural, histórico y artístico de los pueblos de España, por cuanto la norma suprema dedica a este objeto un precepto específico. (21)

4. El binomio medio ambiente – desarrollo económico en la Constitución

La Constitución española de 1978, fruto de un amplio consenso entre sectores políticos distantes, no podía menos que incorporar a su texto valores y principios de distinta naturaleza, susceptibles de entrar en colisión con frecuencia. Paradigma de estos conflictos es el aparente choque entre los principios de desarrollo económico y de protección del medio ambiente. El paso de una idea exclusivamente cuantitativa de desarrollo económico, a una noción también cualitativa, que incorpora modulaciones de orden ambiental, cultural y social al crecimiento, obliga a poner en juego estos correctivos con la máxima presente en todas las sociedades de promover el desarrollo económico.

Ambos conceptos, protección del ambiente y desarrollo económico, constituyen, pues, elementos necesarios para la elevación del bienestar de los ciudadanos, y la supremacía sistemática de uno sobre el otro no redundaría sino en un empeoramiento de la calidad de vida propuesta en el texto constitucional. Es preciso, por tanto, compaginar y armonizar estos dos principios para el pleno cumplimiento del mandato establecido en el artículo 45 de la Carta Magna, no en vano enmarcado en el capítulo de los principios rectores de la política social y económica.

(21) Sobre el concepto jurídico de *medio ambiente* también pueden verse: PEREZ MORENO. Reflexiones sobre la sustantividad del Derecho ambiental. En *RAP* nº 100/2, 1983, p. 2.771; FUENTES BIOELOS. Planteamientos previos a toda formulación de un Derecho ambiental. En *DA* nº 190, p. 113 ss; ARROYO GOMEZ. La problemática del medio ambiente. En *DA* nº 140, p. 45 y ss; MA TIN MATEO. *Tratado de Derecho ambiental*, vol. I, p. 19 y ss; LOPEZ RAMON. Dominio público y protección del ambiente. En *Ordenación del territorio y medio ambiente*. Oñate: IVAP, 1988, p. 589; KISS, *Droit international de l'environnement*. Paris: Pedone, 1989, p. 13 y ss; JAQUENOD DE ZSO-GON, *El derecho ambiental y sus principios rectores*. Madrid: DGMA-MOPU, 1989, pp. 25 y ss.

En efecto, la Constitución de 1978 se suma a la idea del desarrollo económico, entendida hoy comúnmente como un crecimiento sostenido de la riqueza nacional manteniendo ciertos equilibrios en las principales magnitudes macroeconómicas (oferta y demanda monetarias, grado de utilización de los factores productivos y saldo de la balanza comercial). Para ello, hace una apuesta por el modelo de economía de mercado y libertad de empresa, estableciendo también diferentes mandatos al Estado orientadores de su intervención económica. En este plano se enmarcan, principalmente, los artículos 38, 40.1, 128, 130 y 131.1 de la norma fundamental. «El texto constitucional no renuncia, pues, al crecimiento y al desarrollo, pero quiere cerrar el camino a un tipo de desarrollo que todo lo subordina al crecimiento puro y simple de las grandes magnitudes económicas» (22). Como se ve, también los preceptos constitucionales referidos al desarrollo económico, a los que habría que añadir el artículo 139 (23), tienen la igualdad material como valor orientador, ocupando la misma importante posición rectora que en el derecho al ambiente entendido desde su perspectiva de derecho humano. Es este objetivo final de igualdad un importante punto en común entre este derecho y el principio de desarrollo material.

La utilización racional de los recursos naturales y la protección del medio ambiente son, entre otras de las establecidas en el capítulo tercero del título primero, modulaciones constitucionales al desarrollo económico que obligan a una labor de compaginación a los poderes públicos. «Quiere decirse con ello que toda actuación legislativa, judicial o administrativa, que contraríe esa preferencia explícita de los aspectos cualitativos sobre los cuantitativos es desde ahora inconstitucional, y susceptible, por lo tanto, de las sanciones que para los actos de esta clase

(22) FERNANDEZ RODRIGUEZ. El medio ambiente en la Constitución española. En *DA* nº 190, 1981, p. 343.

(23) art. 139: «1. Todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte del territorio del Estado. 2. Ninguna autoridad podrá adoptar medidas que directa o indirectamente obstaculicen la libertad de circulación y establecimiento de las personas y la libre circulación de bienes en todo el territorio español.»

reserva la propia Constitución a través de los mecanismos de garantía que en la misma se establecen.» (24)

Esta última afirmación de entrada, en consecuencia, a la labor del Tribunal Constitucional, quien precisamente en su primer pronunciamiento referido a la temática ambiental tuvo que abordar la tensión entre el desarrollo económico y la protección del entorno. Esta sentencia, de 4 de noviembre de 1982, resuelve un recurso de inconstitucionalidad presentado por el Presidente del Gobierno contra una ley del Parlamento de Cataluña (25) por la que se establecían normas adicionales de protección (26) en espacios de interés natural afectados por actividades extractivas. La cuestión fundamental a este respecto radicaba en la pretensión del representante del gobierno de que el alto tribunal declarara inconstitucionales determinadas restricciones que la ley imponía a ciertas actividades mineras por no reconocerse una prioridad absoluta del fomento de la producción minera frente a la protección del medio ambiente. La respuesta de Tribunal Constitucional consistió en negar esta supuesta prioridad absoluta de la explotación de los recursos naturales sobre la protección del entorno y, al mismo tiempo, declarar inconstitucional el precepto de la ley que prohibía con carácter general determinadas actividades extractivas, por entenderse que el Parlamento catalán debía respetar la declaración estatal de priorizar estas actuaciones en defensa de la economía nacional. En palabras del propio tribunal:

«No puede considerarse como objetivo primordial y excluyente la explotación al máximo de los recursos naturales, sino que se ha de armonizar la utilización racional de esos recursos con la protección de la Naturaleza, todo ello para el mejor desarrollo de la persona y para asegurar una mejor calidad de la vida. (...) La conclusión que se deduce del examen de los preceptos constitucionales lleva a la necesidad de compaginar en la forma en que en cada caso decida el legislador competente la

(24) FERNANDEZ RODRIGUEZ, *op. cit.*, p. 344

(25) Ley 12/1981 de 24 de diciembre, del Parlamento de Cataluña.

(26) ver art. 149.1.23 de la Constitución.

protección de ambos bienes constitucionales: el Medio ambiente y el desarrollo económico.» (27) (28)

5. Análisis del artículo 45 de la Constitución de 1978

A) *Elaboración y redacción del precepto*

El precepto fundamental en el que se contiene la materia ambiental en la Constitución de 1978 es, sin duda, el artículo 45 de la misma, cuya redacción es la siguiente:

«1. Todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo.

2. Los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva.

3. Para quienes violen lo dispuesto en el apartado anterior, en los términos que la ley fije se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado.»

Esta redacción final es fruto de un largo camino de modificaciones y enmiendas del constituyente, que se prolongó a intervalos durante diez meses, a pesar de lo cual, el artículo conservó siempre su estructura básica en tres apartados, referido el primero de ellos al reconocimiento del derecho al ambiente; el segundo, al deber de los poderes públicos para con su protección; y el tercero, a la previsión de sanciones contra las violaciones de los apartados anteriores.

(27) Sentencia 64/82 de 4 de noviembre.

(28) Sobre el mismo tema y comentando esta sentencia, también pueden verse: PEREZ MORENO, Reflexiones sobre la sustantividad del derecho ambiental, p. 2.774 y ss.; ABAD PEREZ. Las administraciones públicas, el control jurisdiccional y el medio ambiente. En *Poder Judicial* nº IV, 1989, p. 37 y ss.

En el anteproyecto constitucional, el precepto referido al medio ambiente era el artículo 38, cuya redacción quedaba de la siguiente manera:

«1. Todos tienen el derecho a disfrutar y el deber de preservar el medio ambiente. La ley regulará los procedimientos para el ejercicio de este derecho.

2. Los poderes públicos velarán por la utilización racional de los recursos naturales, la conservación del paisaje y por la protección y mejora del medio ambiente.

3. Para los atentados más graves contra el paisaje protegido y el medio ambiente se establecerán por la ley sanciones penales y la obligación de reparar el daño producido.» (29)

Esta redacción fue modificada, especialmente en su apartado segundo, en el informe de la ponencia, en la cual, además pasó a ser el artículo 41, en los siguientes términos:

«1. Todos tienen el derecho a disfrutar y el deber de preservar el medio ambiente. La ley regulará los procedimientos para el ejercicio de aquel derecho y el cumplimiento de este deber.

2. Los poderes públicos velarán por la utilización racional de los recursos y espacios naturales y de los montes y por la conservación del paisaje y de la fauna, garantizando el mantenimiento y potenciación de los recursos naturales renovables y la protección y mejora del medio ambiente.

3. Para los atentados más graves contra lo dispuesto en los dos números anteriores se establecerá por ley sanciones penales y la obligación de reparar el daño producido.» (30)

(29) BOC de 5 de enero de 1978.

(30) BOC de 17 de abril de 1978.

Este texto propuesto en el informe de la ponencia fue ratificado por el dictamen de la comisión (31) y aprobado en el Pleno del Congreso (32).

Posteriormente, los debates se trasladan a la comisión constitucional del Senado, en donde el artículo relativo al medio ambiente pasa definitivamente a ser el número 45. Tras las enmiendas presentadas en la Comisión, la redacción de su texto es la siguiente:

«1. Todos y cada uno de los españoles tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de su personalidad, así como el deber de conservarlo.

2. Los poderes públicos garantizarán la utilización racional de todos los recursos naturales sin excepción, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida. La defensa y la restauración del medio ambiente se apoyarán en la indispensable solidaridad colectiva, tanto de la nación en su conjunto como de la generación presente y las futuras.

3. Para quienes violen lo dispuesto en los dos números anteriores se establecerán sanciones penales, así como la obligación de reparar el daño causado.» (33)

El Pleno de la cámara alta ratifica la redacción de la Comisión constitucional (34) y el texto definitivo del artículo 45 queda en manos de la Comisión Mixta Congreso-Senado. Las modificaciones introducidas por la comisión mixta respecto al texto aprobado por el Senado tienden, por una parte, a simplificar su redacción retirando los incisos que se consideran superfluos o reiterativos y, por otro lado, a modificar el apartado tercero del artículo, restringiendo el objeto de las sanciones a las violaciones de lo dispuesto en el párrafo segundo e incorporando

(31) BOC de 1 de julio de 1978.

(32) BOC de 24 de julio de 1978.

(33) BOC de 6 de octubre de 1978.

(34) BOC de 13 de octubre de 1978.

la posibilidad de establecer sanciones de naturaleza administrativa, junto a las de orden penal. Con todo ello, la Comisión Mixta Congreso-Senado establece, finalmente, la redacción actual. (35)

B) *El artículo 45: apartado primero*

La redacción del apartado primero del artículo 45 tiene una estructura bifronte que se traduce en dos perspectivas simétricas: una positiva, el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, y otra negativa, el deber de conservarlo (36).

Como se ha señalado con anterioridad, la Constitución española de 1978 está enmarcada en el grupo de Constituciones que reconocen expresamente un derecho a un ambiente adecuado. Desde el punto de vista subjetivo, el artículo 45 reconoce este derecho a «todos», con lo que refuerza su consideración de derecho global al no utilizar fórmulas más restrictivas como las empleadas en otros artículos (37). Por otra parte, ésta es la manera más habitual que tiene la Constitución de reconocer los sujetos de los derechos fundamentales (38). Desde el punto de vista objetivo, la Constitución española emplea la voz «medio ambiente», ciertamente reiterativa (39), modulada con la expresión «adecuada para el desarrollo de la persona», la cual ha llevado a la doctrina a señalar el carácter antropocéntrico de la redacción constitucional (40).

El tema de mayor trascendencia para este análisis del apartado primero del artículo 45 es, sin duda, el de clarificar la naturaleza jurídica y la efectividad de este supuesto derecho al

(35) BOC de 28 de octubre de 1978.

(36) FERNANDEZ RODRIGUEZ. El medio ambiente en la Constitución española, p. 345.

(37) Así, por ejemplo, el art. 19 reconoce el derecho a la libertad de residencia a «los españoles»; el art. 24, por su parte, proclama el derecho de «los ciudadano» a la participación política; el art. 29 alude al derecho de petición de «todos los españoles», fórmula también usada en los arts. 47 y 35.

(38) Así ocurre con el derecho a la vida (art. 15), el derecho a la educación (art. 27) o el derecho a sindicarse libremente (art. 28).

(39) MARTIN MATEO, *Tratado de Derecho Ambiental*, vol. I, p. 80.

(40) POMED SANCHEZ, *Seminario sobre el Derecho ambiental comparado en Alicante*, p. 349.

ambiente. La perspectiva con la que debemos enfocar aquí el tema no es ya la óptica abstracta de los derechos humanos, sino la consideración del derecho al ambiente como derecho constitucional en un ordenamiento concreto.

En primer lugar, debe constatar que no estamos ante un derecho subjetivo típico o tradicional. La categoría de los derechos subjetivos nace como respuesta y límite a un poder desproporcionado que no encontraba obstáculos jurídicos perennes para irrumpir en esferas de libertad del individuo. Por otro lado, el carácter colectivo de los intereses protegidos en este derecho, dificultarían aún más su reducción a una categoría de marcado cariz individualista. No en vano, al analizar el derecho al ambiente como derecho humano señalábamos entre sus características las de la indivisibilidad e interdependencia.

Un análisis sistemático del precepto nos obliga a hacer referencia a su ubicación dentro de la Constitución, de la que se derivan importantes consecuencias. En efecto, el artículo 45 está integrado en el capítulo tercero («De los principios rectores de la política social y económica») del título primero («De los derechos y deberes fundamentales»). Los mismos encabezamientos de tales epígrafes pueden fomentar la confusión sobre la naturaleza jurídica de este derecho, por cuanto el rótulo del título habla de derechos fundamentales, mientras que el del capítulo sólo hace referencia a principios. Sin embargo, las consecuencias más claras de dicha ubicación vienen determinadas por el artículo 53. En virtud del segundo párrafo de este artículo, el derecho al ambiente queda excluido de ser tutelado por la vía del amparo ante el Tribunal Constitucional. E igualmente se excluye la tutela del derecho por el procedimiento preferente y sumario recogido en la Ley para la Protección de los Derechos Fundamentales (41). Este último mandato avala la idea de que el derecho al ambiente no es considerado como un derecho fundamental por la Constitución española.

Por su parte, el párrafo tercero del mismo artículo 53 señala lo siguiente:

(41) Ley 62/78 de 26 de diciembre; véase la disp. transitoria 2ª de la Ley orgánica 2/79 de 3 de octubre, del TC.

«El reconocimiento, el respeto y la protección de los principios reconocidos en el capítulo tercero informarán la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos. Sólo podrán ser alegados ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen.»

En ningún momento, pues, se reconoce en este artículo la existencia de auténticos derechos en el capítulo tercero sin que, por otra parte, se niegue. De cualquier forma, el párrafo aquí reproducido viene a desmentir un supuesto carácter programático para este conjunto de normas constitucionales. Antes al contrario, se desprende su plena vinculatoriedad para los poderes públicos. En cuanto al último inciso del artículo 53, se entiende con dificultad ya que, como señala Pérez Luno, «difícilmente se podría cumplir el imperativo constitucional de que esas normas informen la práctica judicial, si no pueden ser objeto de aplicación por los tribunales. Además, según se desprende del artículo 161.1 a), el Tribunal Constitucional tiene plena competencia para declarar la inconstitucionalidad de cualquier disposición legal que contradiga la Constitución» (42). Ello no obstante, el Tribunal Supremo ha reafirmado que el derecho al medio ambiente sólo puede ser alegado según las leyes que lo desarrollan (43).

Parece, en consecuencia, que la Constitución del 78 niega el carácter fundamental a este derecho y que incluso habría que dudar entre su configuración como auténtico derecho o como simple principio rector.

Respecto a la primera cuestión, hay que señalar que se han hecho esfuerzos variados por defender el derecho al ambiente como derecho fundamental, utilizando, en parte, los argumentos empleados en otros países (44). La vía más seguida para

(42) PEREZ LUÑO, Comentario al artículo 45.

(43) Sentencia de 6 de julio de 1984 (Ar. 4.018).

(44) Como resumen de estas tendencias en Alemania e Italia véase MARTIN MATEO, *Tratado de Derecho Ambiental*, vol. I., p. 147. Dentro de la doctrina italiana pueden verse, entre otros: MAMMONE. *Salute, territorio e ambiente*. Padova: Cedam, 1985, p. 13 y ss.; POSTIGLIONI. *Il diritto all'ambiente*, p. 10 y ss.; MADDALENA. *Il diritto all'ambiente come fondamentale diritto dell'individuo e della collettività*, Consejo de Estado, 1983.

ello es la de intentar anudar el derecho al ambiente con otros derechos de la persona como el derecho a la vida o el derecho a la salud (45). Sin embargo, Martín Mateo rechaza razonadamente estos argumentos señalando el distinto fundamento que la tutela jurídica tiene en cada caso (46). Hemos de entender con Rodríguez Ramos y Jaquenod, que el derecho a un medio ambiente adecuado no es en la Constitución un derecho fundamental, por cuanto como tal sólo pueden ser considerados los comprendidos en el capítulo segundo del título primero (47). En fin, la misma tesis es defendida por Pérez Luño, quien diferencia entre la trascendencia del derecho personal al ambiente y la conceptualización como fundamental del derecho recogido en la Constitución. «La inmediata incidencia del ambiente en la existencia humana, su trascendencia para su desarrollo y su misma posibilidad, es lo que justifica su inclusión en el estatuto de los derechos fundamentales. Sin embargo (...) si resulta evidente que la conservación de la especie, amenaza por la degradación del ambiente, constituye un valor prioritario para cualquier sociedad, ello no implica que exista un derecho fundamental al ambiente.» (48).

Por lo que respecta a la segunda de las cuestiones planteadas, esto es, a si puede considerarse el recogido en el artículo 45.1 como un auténtico derecho, parece que, pese al carácter marcadamente finalista y rector del precepto, hemos de contestar afirmativamente. El mejor aval de ello consiste en la misma existencia del párrafo primero del artículo, el cual podía haber sido obviado de haberse querido configurar el respeto y la protección del medio como un simple principio rector. No en vano, el Tribunal Supremo ha aludido en alguna ocasión a un «derecho ciudadano a un natural medio ambiente» (49) y,

(45) En este sentido de unir derecho al ambiente y derecho a la vida véase POMED SANCHEZ. Seminario sobre el derecho ambiental comparado en Alicante, p. 348.

(46) MARTIN MATEO, Tratado de Derecho ambiental, vol. I, p. 192.

(47) RODRIGUEZ RAMOS. El medio ambiente en la Constitución española, p. 36.; JAQUENOD DE ZSOGON. *El derecho ambiental y sus principios rectores*, p. 102.

(48) PEREZ LUÑO. Comentario al art. 45, p. 261.

(49) Sentencia de 16 de octubre de 1978 (Ar. 3.688).

como señala Rodríguez Ramos, «el dato de que el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona no sea un derecho fundamental no significa que deje de ser un derecho. La declaración constitucional que veta la alegación de tal derecho ante la jurisdicción ordinaria, si no existen leyes que lo desarrollen, sólo significa que no es un derecho subjetivo de inmediata protección jurisdiccional» (50). Así, nos encontramos con que el derecho a un medio ambiente adecuado está configurado en la Constitución de 1978 como un auténtico derecho, de carácter no fundamental, que adquiere su efectividad mediante un proceso de concreción que realizará el legislador (51). Es, finalmente, un derecho de dimensión *erga omnes* que opera tanto frente a los poderes públicos como en las relaciones entre particulares (52).

Por lo que respecta al deber de conservación del medio ambiente adecuado, recogido igualmente en el apartado primero del artículo 45, hay que señalar, en primer lugar, que también goza de titularidad universal, comprendiéndose aquí tanto a las personas físicas como a las morales o jurídicas de cualquier orden. Se trata de un deber jurídico amplio, cuya concreción se realizará, en gran parte, a través de la labor del legislador. Al igual que su derecho correlativo, es éste un deber indivisible, que, además de las obligaciones concretas en que la normativa lo descomponga, va a mantener en todo momento un fondo más indefinido en el que van a residir los deberes implícitos de respeto al macroambiente y de actuación positiva en la evitación del daño cuando tal actuación entre dentro de la esfera de potencialidades de su titular (53). Asimismo, este deber de conservación del medio es un cauce de entrada a la trascendental participación ciudadana en la protección del ambiente.

(50) RODRIGUEZ RAMOS, *op. cit.*, p. 36.

(51) FERNANDEZ RODRIGUEZ, *El medio ambiente en la Constitución española*, p. 346

(52) PÉREZ LUÑO, *Comentario al art. 45*, p. 266.

(53) Véase GOMES CANOTILHO y VITAL MOREIRA. *Constituição da República Portuguesa*. Coimbra Editorial, 1984, 2ª ed., p. 348.

C) *El artículo 45: apartado segundo*

El párrafo segundo del artículo 45 ofrece también una doble dimensión. Por una parte, establece una obligación para los poderes públicos cuyo objeto es velar por la utilización racional de todos los recursos naturales. Tal obligación es orientada por el constituyente mediante dos objetivos: proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente. En segundo lugar, se dispone que debe existir una solidaridad colectiva en la cual se sustente la actuación pública.

Con respecto a esta alusión constitucional a la labor protectora del medio por los poderes públicos, hay que señalar que está en la línea apreciada en el derecho comparado, en el que muchas Constituciones aluden a los deberes del Estado en este campo, aun no reconociendo derechos correlativos de los ciudadanos. Un apartado de estas características respalda un mayor protagonismo de la actuación pública en la materia ambiental. No en vano, los intereses con que aquí se juega son de naturaleza colectiva y los recursos naturales que se pretende utilizar racionalmente son, por lo general, bienes de dominio público (54).

Además de respaldar una intervención estatal positiva sobre el entorno, el presente precepto reviste carácter vinculante. Ello quiere decir que los poderes públicos vienen obligados, y no facultados, a velar por el uso de los recursos naturales. Debe recordarse que los principios establecidos en el capítulo tercero del título primero de la Constitución informan la legislación positiva y la actuación de los poderes públicos. En este concepto de poderes públicos, por otra parte, han de considerarse integrados tanto los tres poderes del Estado, como los diferentes niveles de vertebración territorial del mismo: Comunidades Autónomas, provincias y municipios, principalmente.

La breve redacción del artículo 45.2 de la Constitución del 78 contrasta ciertamente con el más explícito artículo 66 de la Constitución portuguesa de 1976, punto obligado de compara-

(54) véase el art. 132 de la Constitución.

ción en esta materia (55). No obstante, ello no significa que no puedan extraerse de su texto consecuencias jurídicas. Efectivamente, la fórmula *utilización racional* es empleada por un elevado número de Constituciones que responden, además, a principios ideológicos muy diferentes. Sin embargo, para la doctrina es claro que la presente expresión da entrada directa a las técnicas de planificación y concretamente al planeamiento territorial (56) (57). De hecho, la ordenación del territorio es materia que muchos consideran inserta en el concepto de ambiente, aunque parece más correcto entenderla no como objeto, sino como un conjunto de técnicas aplicables, eso sí, a diferentes materias, entre las que se encuentra la protección del ambiente.

Hay que notar también que la Constitución no se contenta con aludir a «los recursos naturales», sino que obliga a velar por la utilización racional de *todos los recursos naturales*, fórmula en cierto modo redundante, que parece querer eludir una enumeración más o menos afortunada de tales recursos.

La Constitución, pues, no obliga directamente a la utilización racional de los recursos naturales, ni tampoco señala que tal utilización pueda ser sólo realizada desde los poderes públicos, sino que se limita a establecer una obligación, más difícil de fiscalizar, por la que el poder competente en cada caso resulta impelido a velar positivamente por tal uso racional. Esta vigilancia activa podrá realizarse principalmente mediante la creación de normas, la función de policía ambiental, el fomento y la solución arbitral o jurisdiccional de conflictos.

Para orientar esta labor de vigilancia, el constituyente expresa dos objetivos de la misma: protección y mejora de la calidad de la vida y defensa y restauración del medio. Estos fines expresos deben servir también para facilitar la fiscalización del deber de los poderes públicos.

(55) Puede verse un comentario al art. 66 de la Constitución portuguesa en la obra citada de GOMES CANOTILHO y VITAL MOREIRA.

(56) FERNANDEZ RODRIGUEZ, El medio ambiente en la Constitución española, p. 349.

(57) El principio 13 de la Declaración de Estocolmo aboga por la planificación racional como elemento indispensable para proteger y mejorar el medio.

La calidad de vida se configura como un valor cuya traducción jurídica resulta ciertamente polémica (58). Su formulación como valor autónomo viene dada por contraste con el *nivel de vida* y queda considerada como complemento necesario de éste en un Estado social desarrollado. Su carácter de principio programático queda confirmado en la redacción de textos internacionales y declaraciones de principios. En esta línea, la Declaración de Estocolmo de 16 de junio de 1972 proclama en su principio 8º:

«El desarrollo económico y social es indispensable para asegurar al Hombre un ambiente de vida y trabajo favorable y crear en la Tierra las condiciones necesarias para mejorar la calidad de vida.»

Asimismo, otros principios de la misma Declaración aluden a la *calidad del medio* (59). Por su parte, la Constitución española de 1978 ya alude a este valor en su preámbulo, al afirmar:

«La Nación española, deseando establecer la Justicia, la Libertad y la seguridad y promover el bien de cuantos la integran, en uso de su soberanía, proclama su voluntad de: (...) Promover el progreso de la cultura y de la Economía para asegurar a todos una digna calidad de vida».

Igualmente, alude a la calidad de vida la Constitución al preconizar la participación de los interesados en la Seguridad Social y en la actividad de los organismos públicos cuya función afecte directamente a tal valor (60).

Al incorporar el artículo 45 la *calidad de la vida* se explicita nuevamente la ya citada perspectiva antropocéntrica de la pro-

(58) En torno a este valor pueden verse: ESER. Derecho Ecológico. En *RDP* nº 100/101, 1985, p. 613; RUBIO Y CERNI BISBAL. Medio ambiente y calidad de vida. En *Rev. Valenciana de estudios auronómicos*, nº 10, 1988, p. 159 y ss.; PEREZ MORENO, Reflexiones sobre la sustantividad del Derecho Ambiental, p. 2.770; del mismo autor, Las bases de un Derecho Ambiental Europeo. En *Libro homenaje al prof. Villar Palasí*. Madrid: Civitas, 1989, p. 1.006 y ss.; MARTIN MATEO. La calidad de vida como valor jurídico. En *RAP*, nº 117, 1988; VIÑAS. Medio ambiente y calidad de vida. En *DA* nº 190, 1981, p. 7 y ss.

(59) En concreto, los principios 1 y 17.

(60) art. 129 de la Constitución.

tección del ambiente en la Carta Magna. En efecto, la vida cuya calidad se protege no es otra que la humana, y esto supone de manifiesto el valor instrumental de la protección jurídica de la naturaleza. Esta protección y cuidado del entorno entran al ordenamiento en la medida en que facilitan determinadas condiciones de vida para el hombre.

Resulta así adecuado afirmar que, para el Derecho, «la naturaleza no es un fin en sí misma, ni el hombre un elemento más entre sus componentes» (61). Ello legitima una intervención transformadora sobre el medio cuando ésta tenga como objetivo la mejora de la calidad de la vida humana. Sin embargo, esta última consecuencia no reviste carácter absoluto y resulta obligadamente matizada por el segundo de los objetivos que el presente párrafo del artículo 45 propugna, esto es, la defensa y restauración del medio ambiente. Mediante este fin se eleva a la categoría de valor autónomo la protección del ambiente, que tan sólo tendría carácter instrumental si el único objetivo fuera la mejora de la calidad de vida. La naturaleza se perfila así como titular de cierta esfera de protección jurídica, aun cuando su vulneración satisfaga las necesidades cualitativas del hombre. Quizás, gracias a esta modulación, más que considerar la naturaleza como un fin en sí mismo, se está dando entrada a la protección y mejora de la calidad de vida de las generaciones futuras. Posibles actuaciones actuales de mejora de la calidad de vida a costa de la defensa del medio pueden traducirse en deterioros irreparables en el futuro que perjudiquen las condiciones ambientales de la humanidad futura. Esta solidaridad intergeneracional es parte fundamental de los objetivos del derecho al ambiente. Ello puede tener aquí su plasmación al preconizarse un respeto mínimo al entorno a la hora de utilizar los recursos que éste genera.

Finalmente, el párrafo segundo se cierra con una imprecisa referencia a la *solidaridad colectiva* en la que debe apoyarse la acción de los poderes públicos. La Constitución viene así a decir que debe existir una solidaridad colectiva que se estima indispensable, lo cual daría lugar a un deber extraordinariamen-

(61) RODRIGUEZ RAMOS, El medio ambiente en la Constitución española, p. 38.

te genérico de ser solidario imputable a todos los sujetos. Este deber se concretiza anudándolo al deber de todos de conservación del medio ambiente, anunciado en el párrafo primero. Este implica, en cualquier caso, el respeto al entorno y la colaboración positiva para evitar daños al medio. Esta colaboración puede orientarse, bien con los particulares, bien sobre todo, con los poderes públicos, como el presente párrafo quiere. Por esta vía de colaboración obligada se abre la puerta de otra importante consecuencia de la solidaridad colectiva y del deber de conservación del medio ambiente, cual es la participación de los ciudadanos o de los grupos en los organismos públicos competentes para la protección del entorno.

La solidaridad colectiva también hace referencia a la armonización de lo que deba entenderse por medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona. No en vano, uno de los objetivos primordiales del derecho al ambiente es la búsqueda de mayor igualdad en las condiciones de vida de todos los ciudadanos. Esta obligada armonización normativa debe generar también equidad en el reparto de los costos y cargas que implique la protección ambiental, siempre teniendo en cuenta, a la hora de establecer un adecuado sistema de compensaciones, el binomio medio ambiente-desarrollo económico (62). Toda persona viene obligada, en consecuencia, a sacrificar en parte su calidad de vida en orden a favorecer la realización de los derechos ambientales de los demás.

Este principio de solidaridad colectiva tiene también una vertiente espacial, en virtud de la cual se justifica que las cuestiones básicas en materia ambiental queden bajo la competencia estatal, sin perjuicio de que el desarrollo de la normativa y la gestión las ejerzan las diferentes Comunidades Autónomas. Estos aspectos básicos deben entenderse reducidos a los estrictamente necesarios para que el medio ambiente de las distintas zonas del Estado no presente alteraciones alarmantes ni dé lugar a diferencias no corregidas. Sólo así se asegura a nivel territorial la solidaridad sin afectar al carácter mínimo del derecho a un ambiente adecuado.

(62) ESCRIBANO COLLADO, LOPEZ GONZALEZ y PEREZ MORENO, *Constitución y Medio ambiente: bases para un programa legislativo*, p. 35y ss.

D) *El artículo 45: apartado tercero*

Finalmente, el párrafo tercero del artículo 45 de la Constitución se configura como el apartado dedicado a fundamentar las medidas represivas contra los actos perjudiciales para el entorno. Habrá que entender, por tanto, que las medidas de carácter preventivo quedan englobadas en el tenor del apartado segundo.

En primer lugar, la redacción de este tercer párrafo comienza señalando los destinatarios de tales medidas represivas. Estos son «quienes violen lo dispuesto en el apartado anterior». Dentro de este supuesto podemos encontrar dos posibilidades. Por una parte, son potenciales sujetos de esta violación los poderes públicos, bien por no velar adecuadamente por la utilización racional de los recursos naturales, o bien por cumplir esto último, pero sin hacerlo atendiendo a los fines de protección y mejora de la calidad de la vida o de defensa y restauración del medio ambiente. Por otro lado, también violan lo dispuesto en el apartado segundo aquellos que no respetan la obligación general de ser solidarios, que debe servir de base a la labor preventiva de los sujetos públicos. Quizás hubiera sido preferible que no se restringiera la previsión de sanciones a las violaciones de los deberes contenidos en el párrafo segundo y que se extendiera su campo de aplicación al incumplimiento del deber de conservación del medio ambiente y al abuso del derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado, comprendidos ambos en el apartado primero del artículo. De hecho, éste era el sentido inicial del precepto cuando fue aprobado en los respectivos plenos del Congreso (63) y del Senado (64), sólo modificado finalmente en la comisión mixta.

Se establece también en el presente precepto un reflejo del principio de legalidad del Derecho sancionatorio, al anunciarse el establecimiento de sanciones «en los términos que la ley fije». En efecto, la atribución a la Administración de la potestad de sancionar debe realizarse a través de una ley formal, rango también exigible a la norma que tipifique las conductas infrac-

(63) BOC de 24 de julio de 1978.

(64) BOC de 6 de octubre de 1978.

toras y señale las sanciones administrativas correspondientes (65). Esto resulta incluso más claro en el caso de las infracciones y sanciones penales (66) (67). Al fin y al cabo, esto mismo queda ya establecido en el artículo 25.1 de la Constitución (68) y en el principio de legalidad que, en abstracto, es previsto en el precepto 9.3 (69). Por ello, cabe señalar como innecesaria esta referencia a la ley en el artículo 45.3º.

La introducción en la Constitución de la previsión de sanciones penales ha generado cierta contestación en algún sector de la doctrina (70). Sin embargo, la especial trascendencia que ha adquirido el ambiente como bien jurídico y la progresiva convicción general de que la propia existencia humana puede verse amenazada por actos graves de deterioro del medio, parecen avalar la conveniencia de la previsión de la tutela penal con sanciones contra los atentados más relevantes contra el entorno (71). Por otra parte, esta idea ha sido incluida en la Recomendación del Consejo de Europa en materia de Derecho Ambiental, que aconseja la tipificación penal de las acciones infractoras a los Estados miembros. Igualmente, los Estados europeos van incorporando en una u otra forma la tutela penal del ambiente, destacando el caso alemán, que dispone de un título específico sobre delitos contra el medio ambiente en el Código Penal. La protección penal, por otro lado, otorga mayor vigor a la independencia del bien jurídico ambiente y lo automatiza de otros valores también tutelados penalmente, como la salud pública o la vida humana.

(65) GARCIA DE ENTERRIA y FERNANDEZ RODRIGUEZ. *Curso de Derecho Administrativo*. Madrid: Civitas, 1989, tomo 2º, 2ª ed., p. 164.

(66) Para enunciar el principio de legalidad en Derecho Penal se acude al aforismo latino *nullum crimen, nulla poena sine lege*.

(67) MIR PUIG. *Derecho Penal: Parte General*, Barcelona: 1989, 2ª ed., p. 60 y ss.

(68) art. 25.1.: «Nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento.»

(69) art. 9.3.: «La Constitución garantiza el principio de legalidad...»

(70) FERNANDEZ RODRIGUEZ, El medio ambiente en la Constitución española, p. 347; PEREZ LUÑO, Comentario al art. 45, p. 273; ALZAGA. *La Constitución española de 1978*, Madrid, 1978, p. 326.

(71) CONDE-PUMPIDO TOURON, Protección penal del medio ambiente. Cuestiones generales, p. 68 ss.

El deslinde de los campos de acción de las sanciones penales y administrativas vendrá determinado por la trascendencia de las violaciones a los deberes para con el medio. El ilícito es, en fin, un concepto único, que revestirá el carácter de penal cuando se trate de conductas perjudiciales para los intereses básicos del hombre, de la sociedad o, incluso, de la humanidad en su conjunto. El ilícito administrativo se ceñiría a infracciones ambientales relevantes a nivel público (72).

En cualquier caso, debe observarse el principio de intervención mínima de la actuación punitiva del Estado, y ello a pesar de que, como señala el Tribunal Constitucional, «en un sistema en que rigiera de manera estricta y sin fisuras la división de los poderes del Estado, la potestad sancionatoria debería constituir un monopolio judicial y no podría estar nunca en manos de la Administración» (73). Sin embargo, el criterio de la gravedad es el más ampliamente aceptado como línea de separación entre sanción administrativa y penal. Con este reparto de la potestad sancionatoria se descarga al poder judicial de un buen número de ilícitos de escasa trascendencia y se refuerza indirectamente la función preventiva de la norma penal, reservada para las conductas realmente perjudiciales a los derechos o intereses básicos de la persona o de la colectividad. De este modo también queda garantizado el principio de intervención del Derecho penal como última ratio.

De conformidad con este párrafo tercero del artículo 45, ha nacido un principio de legislación penal ambiental, cuyo principal hito por el momento es la incorporación al Código Penal del artículo 347 bis (74), además de otros preceptos establecidos en leyes especiales o incorporados al código con posterioridad (75).

Por su parte, el Derecho administrativo también se ve acrecentado por la introducción de infracciones y sanciones admi-

(72) GALVEZ. Comentario al artículo 45. En *Comentarios a la Constitución*, obra dirigida por GARRIDO FALLA, Madrid: Civitas, 1980, p. 531.

(73) Sentencia 77/83, de 3 de octubre.

(74) Introducido por Ley Orgánica 8/83, de 25 de junio.

(75) Por ejemplo, Ley Orgánica 7/87, de 11 de diciembre, reguladora del delito de incendio.

nistrativas en las diferentes normas sectoriales que, a falta de una ley general, integran la actual legislación ambiental.

Por último, el artículo 45 se cierra previendo que una ley fije la obligación de reparar el daño causado para los sujetos que violaron los deberes establecidos en el párrafo segundo. Es discutible si, a partir de este punto, cabe estipular por la ley limitaciones cuantitativas de la responsabilidad. Parece, en cualquier caso, que la ley ha de disponer de un margen de actuación en el que pueda disponer criterios razonables en cada puesto, modulando, según las posibilidades del responsable, la obligación de reparar. A esta interpretación flexible ayuda la expresión utilizada por el constituyente, «en los términos que la ley fije» (76). En otro caso, debe considerarse que esta institución reparadora podría verse incumplida más de una vez o incluso inutilizada en los casos en que se exprese la imposibilidad o la inconveniencia de reparar total y directamente el daño producido. Por ello, a pesar de que, efectivamente, deben ser consideradas inconstitucionales las limitaciones objetivas a la obligación de reparar el daño, establecidas en las leyes o reglamentos, será necesario también que en ocasiones se compatibilice reparación integral con adecuación a la capacidad del sujeto responsable, en orden a que el principio establecido en el artículo 45.3 mantenga su virtualidad en cualquier supuesto. Ha de notarse que, aunque se trata de una institución fundamentalmente reparadora, quiere tener también un efecto preventivo contra futuros ataques al entorno.

La obligación de reparar el daño causado, está presente, con mayor o menor claridad, en los ordenamientos civil y penal, por lo que probablemente, las mayores consecuencias de su constitucionalización se referirán al campo del Derecho administrativo. En efecto, este principio exige un procedimiento adecuado en orden, no sólo a asegurar su cumplimiento, sino también a garantizar la posición del sujeto responsable frente a la Administración. Por otro lado, ha de hacerse referencia al supuesto en que es la

(76) GALVEZ defiende que cualquier limitación objetiva de la responsabilidad ha de entenderse sin efecto en virtud del art. 45.3, al menos en lo que atañe a la Administración.

propia Administración la obligada a reparar el daño causado. Esta obligación le será imputable cuando haya sido ella, en virtud de cualquier actuación, la agresora del medio, debiendo preverse mecanismos eficaces para su cumplimiento, al igual que en cualquier otro supuesto de responsabilidad patrimonial (77).

6. Relación entre el derecho al ambiente y el derecho a la salud en la Constitución

Como se ha señalado anteriormente, al enumerar los artículos de la Constitución que se refieren al medio ambiente, el derecho a la salud es relacionado en muchas ocasiones con el derecho a un ambiente adecuado (78). A ello ayudan fundamentalmente las tesis doctrinales que quieren anudar estos dos preceptos con la finalidad de considerar el derecho al ambiente como un derecho de categoría fundamental en la Constitución española, a semejanza de argumentaciones paralelas existentes en Estados de nuestro entorno como Alemania e Italia. Por nuestra parte, considerábamos que tal intento no llegaba a buen puerto por ser dos derechos autónomos entre sí, cuya esfera de protección no es globalmente coincidente, siendo, además, diferente el fundamento de uno y otro precepto.

No obstante, tampoco puede negarse que, a primera vista, parece existir cierta proximidad entre las materias de salud y medio ambiente. No en vano, cuando se alude a la prehistoria del Derecho ambiental actual, Derecho por otro lado extraordinariamente reciente, se engarza directamente con las normativas tendentes a la protección de la salubridad e higiene, hoy reconducibles al concepto de salud pública. También el valor jurídico de la calidad de vida se nutre de ambos conceptos, como puede

(77) art. 106.2.: «Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos.»

(78) Sobre este tema, LOPERENA ROTA. Protección a la salud y medio ambiente adecuado. En el *Libro Homenaje a García de Enterría*, 1991, p. 1.455 y ss.

observarse por su presencia tanto en el artículo 45 de la Constitución del 78, como en el artículo 129.1, en el que se alude específicamente a la Seguridad Social como organismo público cuya función afecta directamente a la calidad de vida. Por otro lado, es notorio que el deterioro del entorno tiene consecuencias más o menos inmediatas sobre la salud de las personas. A este respecto basta recordar el objetivo de protección de la humanidad que encierra el derecho al ambiente, cuya vulneración puede afectar tanto a la salud como a la propia existencia de aquélla, sin que ello baste para justificar el trasplante a este derecho de las características del derecho a la vida.

En definitiva, derecho al ambiente y derecho a la salud son dos instituciones diferenciadas, aunque parcialmente, por su carácter de derecho inmediato o instrumental, el objetivo del desarrollo del derecho al ambiente sea la protección de la salud. Es decir, pueden existir normas que impliquen desarrollo de ambos derechos al mismo tiempo, lo cual sólo se explica por el hecho de que los objetivos de los dos derechos tienen en común una zona de intersección. Que exista entre ambos derechos una zona de intersección implica que cada uno de ellos dispone de otro campo de desarrollo independiente de tal relación. Entender el derecho al ambiente desde una óptica exclusivamente antropocéntrica, considerando que la protección del ambiente tiene como única finalidad la protección de la salud del hombre, tendería a agrandar la zona de intersección, e incluso a identificarla totalmente con el conjunto del derecho al ambiente, que quedaría, en último término, dentro del derecho a la salud, del que sería parte. Si el derecho al ambiente contiene una zona que escapa a la influencia del derecho a la salud es porque el antropocentrismo se amortigua y combina con una protección del medio en parte independiente de los intereses humanos y que se justifica tanto por el respeto a una naturaleza preexistente merecedora de cierta tutela jurídica propia, como por el interés de las generaciones futuras en disponer de un ambiente adecuado.

Así pues, existe una zona confluyente entre ambos derechos que podríamos identificar con el concepto de sanidad ambiental, y cuya extensión puede verse alterada en función de los objetivos que se asignen al derecho al ambiente. La Ley General de

Sanidad de 1986 ha incorporado a nuestro ordenamiento un concepto enormemente amplio de la sanidad ambiental, señalando que prácticamente cualquier aspecto o sector del medio ambiente está relacionado con la salud (79). Por su parte, el Tribunal Supremo ha declarado también que «este Tribunal está conminado constitucionalmente a velar por ese medio ambiente, lo que supone velar también por la salud» (80). Hoy día gran parte de la normativa ambiental responde, en último término, a este objetivo de proteger la salud del hombre. Es previsible que el progresivo desarrollo del Derecho ambiental vaya configurando también el derecho al ambiente como un derecho definitivamente independiente, con fines y fundamentos propios, aún en parte coincidentes con los de otros derechos del ordenamiento.

7. Desarrollo del derecho constitucional al ambiente

La constitucionalización de un derecho implica el reconocimiento de la preexistencia del mismo por parte de un ordenamiento. De este reconocimiento se derivan consecuencias directas en orden a garantizar su cumplimiento, que afectan a todos los poderes del Estado. En el caso de la Constitución española, la existencia de estas consecuencias que obligan a los poderes públicos se hace explícita precisamente en lo que se refiere a los principios rectores de la política social y económica, en virtud del artículo 53.3, que alude a la legislación positiva que emana del parlamento, a la práctica de los juzgados y tribunales integrados en el poder judicial y, en fin, a los poderes públicos en general. El resultado de la actividad de los distintos poderes del Estado se configura como diferentes modos de protección del derecho reconocido en el texto fundamental. De este modo, la legislación, la reglamentación, la actuación administrativa y los pronunciamientos judiciales conforman técnicas e instrumentos jurídicos para la protección de los derechos subjetivos reconocidos por la norma superior del ordenamiento.

Dentro de este conjunto de obligaciones públicas, adquiere importancia fundamental —y más aún en el caso de los

(79) art. 19 de la ley 14/86 de 25 de abril.

(80) Auto de 11 de mayo de 1989 (Ar 3.867).

principios rectores de la política económica y social que «sólo pueden ser alegados ante la jurisdicción de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen» (81)— la creación de normas jurídicas de rango legal que den entrada a un conjunto normativo más amplio cuyo objetivo sea el desarrollo y la protección del derecho reconocido constitucionalmente. No es preciso para ello crear una nueva rama del ordenamiento con sustantividad propia por cada derecho subjetivo que se reconozca, sino simplemente un bloque normativo, más o menos cohesionado, que formule soluciones para los aspectos que previsiblemente pudieran plantearse para la puesta en práctica del derecho.

Para el caso del derecho al ambiente, integrado en el capítulo tercero del título primero de la Constitución, es preciso, en primer lugar, dictar leyes de desarrollo que posibiliten el acceso a la tutela jurisdiccional. Es preciso también que se establezca una legislación básica sobre el medio ambiente que clarifique el marco en el que las Comunidades Autónomas pueden desarrollar su propia política ambiental. Igualmente, habrán de establecerse por ley las sanciones anunciadas en el artículo 45.3 de la Constitución, así como las infracciones para las que se reservan tales sanciones. Son necesarias también normas que proclamen y desarrollen los principios en que se basarán las futuras políticas sobre el medio, así como normas de aplicación a los diferentes sectores que se engloben en el concepto de ambiente que se asuma. Por último, también será preciso elaborar un conjunto de disposiciones que ordenen las diferentes administraciones competentes en la materia, organicen sus competencias y funciones y den respaldo legal a su actividad. Todo este conjunto de normativas sería agrupable en la voz *Derecho ambiental*, que sin constituir una rama autónoma en el ordenamiento, es el marco en el que debe encontrar su efectividad el derecho que la Constitución reconoce a todos de disfrutar de un medio ambiente adecuado al desarrollo de su personalidad. Sin este cuerpo jurídico, este derecho correría el peligro de quedar relegado a un principio programático.

(81) art. 53.3 de la Constitución.

Este Derecho ambiental, que posee unas características y principios propios (82), es en nuestro caso un conjunto de normas dispersas de carácter interno, a las que hay que añadir otras procedentes del Derecho internacional del ambiente y de la recepción del Derecho comunitario europeo. Para este conglomerado no existe aún en nuestro ordenamiento un esquema clarificador. En palabras de Martínez Martín, «la legislación ambiental es un conjunto de normas de diversas procedencias, de diversas épocas y con diversos enfoques y contenidos, pero que tienen como factor común regular el uso y consumo, público y privado, de los bienes y servicios que en conjunto forman el entorno físico natural de la vida del hombre» (83).

En efecto, pese a tratarse el derecho al ambiente de un derecho reconocido con carácter reciente, la normativa de desarrollo del mismo incorpora también normas anteriores a la Constitución, cuyo objeto era la protección del entorno humano, y también puede aludirse a las normas tradicionales de protección de la higiene y salubridad públicas, como prehistoria del derecho ambiental (84) (85).

Sin embargo, el bloque fundamental conformador de la normativa ambiental lo han de constituir las leyes que establezcan los principios generales aplicables, las disposiciones sancionatorias, las normas sectoriales preventivas, así como la organización de la Administración ambiental. Todas estas leyes han de ser, forzosamente, de nuevo cuño.

(82) MARTIN MATEO, La calidad de vida como valor jurídico, p. 92 y ss; JAQUENOD DE ZGOSON, *El derecho ambiental y sus principios rectores*, p. 208 y ss.

(83) MARTINEZ MARTIN. Legislación sectorial, legislación general. En *Derecho y Medio ambiente*, Madrid: MOPU, 1981, p. 48.

(84) Sobre esta prehistoria del Derecho ambiental en el Estado español, puede verse: ABAD PEREZ, *Las Administraciones públicas, el control jurisdiccional y el medio ambiente*, p. 32 y ss; En el mismo sentido, LARUMBE BIURRUN, *Medio ambiente y Comunidades Autónomas*, p. 20 y ss.

(85) Sobre el desarrollo histórico del Derecho referente a la salubridad pública, HUGHES. *Environmental Law*. Londres: Butterworths, 1986, p. 3 y ss.

La discusión de mayor interés en torno a la creación de este Derecho ambiental es aquella que se plantea sobre la posible necesidad de agrupar gran parte de estos contenidos fundamentales en una ley de carácter general, a partir de la cual se articularían las restantes leyes referentes a los distintos sectores de la materia. No toda la doctrina parece convencida de la necesidad de una ley general sobre el medio ambiente, habiendo quien preconiza como suficiente una mera armonización de la legislación sectorial (86) y quienes defienden decididamente la promulgación de un texto de estas características (87).

La necesidad de una ley general sobre la materia ambiental se justifica, en ocasiones, mediante la alusión a las legislaciones extranjeras que disponen de una norma de esta especie para regular diferentes aspectos relacionados con la protección del medio (88) (89). Sin embargo, como anuncia Martínez Martín, «las llamadas leyes generales de medio ambiente son un conjunto muy diverso de textos del que es difícil extraer consideraciones de validez universal y son, en muchos casos el producto —quizás efímero— de una moda o corriente de opinión internacional» (90). A ello hay que sumar la evidente movilidad y la rapidez con que evoluciona un Derecho

(86) POMED SANCHEZ, Seminario sobre el Derecho ambiental comparado en Alicante, p. 350.

(87) ESCRIBANO COLLADO, LOPEZ GONZALEZ y PEREZ MORENO, *Constitución y medio ambiente: bases para un programa legislativo*.

(88) Sin ánimo exhaustivo, éste sería el caso de las siguientes leyes: Ley Federal de Política sobre Medio Ambiente (NEPA) de 1969 de EEUU; Ley sueca de protección del medio ambiente de 1969; ley danesa sobre protección de la naturaleza y el ambiente de 1973; ley rumana de protección del ambiente de 1973; ley noruega de protección del ambiente natural de 1973; ley británica de control de la contaminación de 1974; ley francesa de protección de la naturaleza de 1976; ley federal alemana sobre protección de la naturaleza de 1976.

(89) Una referencia a las normativas sobre protección del medio ambiente de Alemania, Estados Unidos, Reino Unido, Francia, Suecia e Italia puede verse en el apéndice VI de la obra citada de ESCRIBANO COLLADO, LOPEZ GONZALEZ y PEREZ MORENO. También realiza un comentario general sobre Derecho comparado JAQUENOD DE ZSOGON, *El derecho ambiental y sus principios rectores*, p. 106 y ss.

(90) MARTINEZ MARTIN, Legislación sectorial, legislación general, p. 53.

ambiental que aún está en formación, tanto a nivel doméstico, como europeo e internacional, lo que puede hacer en parte inútil el esfuerzo por fijar un texto general y básico destinado a tener cierta permanencia temporal.

La polémica entre legislación sectorial o general sobre el medio ambiente no parece, en consecuencia, que tenga un carácter decisivo, siempre y cuando el legislador sea capaz de articular el desarrollo preciso del derecho al ambiente para que pueda ser residenciado por cualquier interesado ante la jurisdicción competente, y disponga asimismo las cuestiones que se estimen básicas para la competencia estatal, un Derecho sancionatorio ambiental correcto y las normas precisas para ordenar la Administración ambiental con la consiguiente participación ciudadana.

El mayor obstáculo que puede surgir a este efecto es el de la pasividad del legislador que puede, o bien no dictar la legislación necesaria para dar plena efectividad al derecho al ambiente, o bien hacerlo de una forma parcial e insuficiente. Esta actitud del poder legislativo, posible en la práctica, resultaría claramente inconstitucional, si bien su control no podría ser realizado por el Tribunal Constitucional (91). Tan sólo una presión de la opinión pública podría, en determinadas condiciones, obligar al Parlamento a revisar esa política de omisión legislativa y a dar al derecho al ambiente el necesario desarrollo legal que le otorgue plena virtualidad.

(91) LOPERENA ROTA, Protección a la salud y medio ambiente adecuado p. 1.468.

III

**EL DERECHO AL AMBIENTE
COMO DERECHO DE
PARTICIPACION**

El reconocimiento que del derecho al ambiente se efectúa en la Constitución de 1978 resulta, como hemos visto, más que aceptable desde el punto de vista del ordenamiento constitucional y del Derecho comparado. Sin embargo, la real efectividad de cualquier derecho no depende con frecuencia tanto de su proclamación constitucional, cuanto de su posterior desarrollo legislativo y de la práctica que del mismo se sigue en los órdenes judicial y administrativo.

Esta importancia de la concretización de los derechos recogidos en la Constitución queda resaltada para el caso de los derechos mediatos y, en general, para todos aquellos de contenido económico, social o cultural que, habitualmente, ostentan un marcado corte finalista. La puesta en práctica de estos derechos y la defensa de los intereses que a través de los mismos se protegen, debe plasmarse más en mecanismos tendentes a acercar ese horizonte ideal que estos derechos expresan, que en su consideración como derechos subjetivos típicos. No en vano, la concepción de los derechos sociales como derechos sustantivos alegables directamente por los ciudadanos evidencia enseguida lagunas importantes en la protección de muchos intereses que generalmente tienen carácter supraindividual y que adquieren en nuestra sociedad una creciente importancia.

Es por ello por lo que deben buscarse fórmulas complementarias de articular estos derechos que aseguren con un mayor nivel de eficacia su real cumplimiento. Para esta labor, el mismo texto constitucional brinda una oportunidad excelente al proclamar el principio de participación en sus artículos 9, 23, 105 ó 129 como un elemento esencial del Estado social y

democrático de Derecho. En efecto, el componente participativo puede, en muchas ocasiones, ofrecer un revulsivo interesante a la actual crisis de la democracia representativa si para ello es convenientemente encauzado. Una de estas posibilidades del principio de participación se presenta, precisamente, en relación con derechos que, como el derecho al ambiente, encierran un carácter finalista. La consideración de éste como un derecho de participación en las labores públicas relacionadas con el medio, puede ser una vía muy adecuada para dotar de mayores márgenes de efectividad a un derecho que en su concepción sustantiva no alcanza a proteger todos los intereses que pretende hacer efectivos. La importancia de la participación en el Derecho ambiental queda, además, resaltada por la necesidad de abordar las problemáticas que se refieren al entorno desde una óptica eminentemente preventiva. Así, entendiendo el derecho al ambiente como un derecho de participación, se intenta, por una parte, evitar de modo preventivo lesiones a intereses ambientales relevantes y, por otro lado, ofrecer un mayor juego a determinados intereses ambientales que no se verían protegidos si entendiéramos aquel derecho exclusivamente en su faceta sustantiva.

Ahora bien, para hacer efectiva esta proyección del derecho al ambiente a través de sus posibilidades participativas en el juego de los diferentes poderes, es preciso orientar tanto el desarrollo legislativo como la práctica judicial y administrativa en este sentido, incorporando nuevos cauces de intervención social y adecuando los mecanismos ya existentes a la materia que nos ocupa. Por ello, analizaremos a continuación cuáles son estos cauces y mecanismos ya previstos, así como las posibilidades que nuestro ordenamiento ofrece al respecto, desde la perspectiva de los diferentes poderes públicos del Estado, legislativo, ejecutivo y judicial, no sin antes hacer referencia a los campos competenciales que respecto a las labores ambientales corresponden a cada instancia pública.

LA DISTRIBUCION DE COMPETENCIAS EN MATERIA DE MEDIO AMBIENTE

Abordar el tema de la participación ciudadana en las diferentes labores públicas relacionadas con la materia ambiental exige, como requisito previo, efectuar un estudio, siquiera esquemático, del reparto de las competencias legislativas y ejecutivas sobre esta materia entre las diversas instancias institucionales. Ello responde, lógicamente, a la necesidad de averiguar cuál es el ente adecuado en cada momento al que deba orientarse la participación popular. Esta delimitación competencial se presenta como una tarea inexcusable en el sector ambiental que nos ocupa, por cuanto éste puede ser considerado como uno de los campos objetivos cuya titularidad se encuentra sumamente repartida, siendo realmente complicado establecer un cuadro claro y definitivo de las labores que corresponden a cada institución. Es por ello que, más que intentar ofrecer un esquema acabado y estático del reparto competencial en las materias relacionadas con el medio ambiente, procuraremos realizar una visión global de los problemas que pueden surgir, tanto al querer interpretar las normas que distribuyen las competencias, como al poner en práctica el modelo que dichas normas establecen. Con ello, sin duda, también nos acercaremos a algunos de los problemas que se plantean de cara a la existencia de una auténtica participación ciudadana en este tema de tanta trascendencia social.

Al hablar de competencias en materia de medio ambiente debe comenzarse realizando algunas acotaciones. Atendiendo a la naturaleza de las competencias a estudiar, lógicamente distinguiremos entre competencias legislativas y competencias ejecutivas. Por tanto, hacemos referencia aquí tanto al poder legislati-

vo como al ejecutivo. En el primer caso, la problemática consistirá en deslindar las facultades de actuación legislativa que corresponden al Estado de aquellas que pueden ser ejercidas por los parlamentos de las diferentes Comunidades Autónomas. Para el caso de las competencias de naturaleza ejecutiva, el cuadro del reparto será bastante más complicado. No en vano, a la titularidad de las mismas podrían optar, en principio, cuatro grandes instancias: Estado, Comunidades Autónomas, provincias y municipios. Ambos repartos, legislativo y ejecutivo, se complicarán además en la medida en que la intervención de las Comunidades Europeas en la materia crezca, y también, por la evolución que el Derecho internacional del ambiente seguramente experimentará en el futuro.

Un segundo aspecto de importancia, y no menos difícil de aclarar, es el que hace referencia al objeto competencial que debe abarcarse en este apartado. Medio ambiente es aún una expresión que jurídicamente se agranda o se encoge en función de las interpretaciones que se realicen, y que, a la hora de estudiar su reparto, se plasma en más de un título competencial. Existen, en efecto, diversas expresiones en las normas que distribuyen las competencias, que pueden ser relacionadas en mayor o menor medida con el tema ambiental. En este sentido, se impone también una delimitación, que procurará aquí hacerse atendiendo al concepto constitucional de medio ambiente y a su referencia a la calidad de vida.

Realizadas estas iniciales precisiones entraremos, pues, en el análisis del reparto competencial de la materia ambiental. Para ello, primeramente aludiremos a otros modelos de distribución de competencias que sobre este sector son seguidos en diferentes Estados.

1. Tendencias de Derecho comparado

A pesar de las grandes diferencias existentes entre los modelos de organización política de los distintos Estados de nuestro entorno, es lo cierto que en la materia ambiental las tendencias organizativas suelen resultar, en muchos casos, coincidentes. Así, la tendencia a la centralización de las competencias medioam-

bientales a partir de una concentración histórica de éstas en los órganos de carácter local, ha sido un fenómeno uniforme en la mayoría de los países. En efecto, «cuantos han estudiado los problemas de la organización administrativa de medio ambiente han observado que en todos los Estados, cualquiera que sea su forma de organización, se ha producido una concentración progresiva de competencias en el poder central. Ello es reflejo de la ruptura de la concepción localista del medio ambiente que hoy no puede ser sostenida por nadie» (1). Sin embargo, también es verdadero que en los Estados que pretenden vertebrarse a través de un sistema de descentralización política, coexisten habitualmente tensiones entre elementos de centralización y de distribución (2). Esta dialéctica se traduce generalmente, más que en un reparto de competencias estático, en la instauración de labores de cooperación y coordinación interinstitucional, propias de las competencias de carácter compartido o concurrente. Para estos países de naturaleza federal, regional o autonómica, «podemos hablar de una asunción primaria de las regiones de aquellas actuaciones que tiendan directamente a la tutela de lo ambiental, si bien desarrolladas siempre dentro del necesario respeto a la dirección e impulso que puedan ejercer en este campo los poderes centrales, facultados para ello por la exigencia de protección de los intereses generales, así como por la conveniencia de desarrollar una concepción de lo ambiental como cualidad indivisible» (3).

Entrando en un somero análisis de algunos de estos Estados políticamente descentralizados, llegamos fácilmente a la conclusión de que no sólo las competencias de naturaleza legislativa son distribuidas y compartidas entre el poder central y las instituciones territoriales, sino que también la labor de ejecución de dicha legislación resulta dividida entre ambas instancias. El modelo federal clásico en el cual el Estado ejecuta con su propia Administración toda la legislación dictada por la Federación ha

(1) MUÑOZ MACHADO. La distribución de competencias entre el Estado, las CCAA y las Corporaciones locales en materia de medio ambiente. En *DA* n.º 190, 1981, p. 362.

(2) POMED SANCHEZ. Seminario sobre el Derecho ambiental comperado en Alicante. En *RAP* n.º 116, 1988, p. 342.

(3) POMED SANCHEZ, *op. cit.*, p. 343.

dejado ya, en materia de protección del medio ambiente, de aplicarse en su estado puro.

En los mismos Estados Unidos de América, patria originaria del federalismo, determinados organismos integrados en el poder federal, como puede ser el caso de la Agencia de Protección del Ambiente, ejercen funciones de naturaleza ejecutiva en este sector. Lo mismo podría predicarse del Consejo de Calidad Ambiental, configurado como un órgano asesor de la presidencia federal.

En Alemania, se ha producido igualmente este proceso de asunción de competencias ejecutivas en medio ambiente por parte de la Federación, a partir de los años 70. Hoy día, las competencias sobre medio ambiente en la República federal son claramente concurrentes (4), correspondiendo al poder central la labor de dictar las normas básicas en la materia.

Por lo que respecta al caso italiano, quizás el más cercano al nuestro en cuanto modelo de Estado, el problema se planteó a la hora de decidir sobre la necesidad de transferir a los entes regionales que se crearan las competencias ejecutivas en medio ambiente. La postura inicial favorable a dicha transferencia se vio frenada por la constatación de la necesidad de arbitrar diferentes niveles administrativos competentes en el sector. De esta forma se comprendió la conveniencia de que el Estado retuviera ciertas competencias ejecutivas en la materia. Por otro lado, como señala De Vergottini, «al analizar el reparto de competencias Estado-Regiones en materia de medio ambiente no puede olvidarse el notable papel desempeñado por la Corte Constitucional, que ha confirmado, con una serie de importantes decisiones, el modelo normativo propuesto por el legislador dando lugar al conocido fenómeno del centralismo de retorno con una acentuación del papel estatal que ha afectado no sólo a la materia medioambiental, sino también a otros ámbitos materiales de indudable importancia en la difícil relación dialéctica entre competencias estatales y competencias regionales» (5).

(4) arts. 72, 74 y 75 de la Ley Fundamental de Bonn.

(5) DE VERGOTTINI. El reparto de poderes en materia medioambiental entre la CE, el Estado y las Regiones. El caso italiano. Traducción de Sainz Arnaiz. En *RVAP* n.º 27, 1990, p. 37.

Como puede verse, la realidad comparada de los repartos de competencias ambientales llevados a cabo en los diferentes Estados apunta a una progresiva complicación del esquema distributivo y a la necesidad de una cada vez mayor coordinación interinstitucional. En términos generales, el poder central suele reservarse el dictado de las normas básicas en la materia, y la elaboración de planes generales con incidencia ambiental, además de diversas competencias ejecutivas. Entre estas últimas suelen figurar facultades de coordinación, así como la administración de elementos ambientales importantes, autorizaciones de actividades especialmente peligrosas o relevantes, o funciones de orden tecnológico. Las entidades territoriales por su parte, suelen ser las artífices del desarrollo normativo de la legislación básica del Estado, las cuales ostentan un mayor número de competencias ejecutivas, acotadas muchas veces por la política llevada a cabo por la instancia territorial superior.

En definitiva, las tendencias actuales del reparto de competencias no van por la vía de destacar a ningún ámbito geográfico como el idóneo para llevar a cabo las principales labores de protección del entorno. Como señala Muñoz Machado, «puede establecerse una conclusión en razón a cuanto va expuesto, y es que la experiencia comparada confirma que las competencias en materia de medio ambiente deben repartirse entre diversas instancias territoriales, de manera que ninguna de ellas las retenga en exclusiva. (...) Por tanto, es inútil pretender la autosuficiencia por cualquier nivel administrativo y político. Todos, cuando operan aislados, precisan complementos a sus acciones, que sólo los mecanismos de cooperación pueden aportar» (6).

2. El modelo español

La aprobación del texto constitucional de 1978 supone indudablemente el punto de partida con el que analizar el reparto de competencias que en la materia ambiental se establece en nuestro ordenamiento. La etapa anterior, a la aprobación de la Consti-

(6) MUÑOZ MACHADO, La distribución de competencias entre el Estado, las CCAA y las Corporaciones Locales en materia de medio ambiente, p. 366.

tución constituye, en general, un modelo ya caducado, en el que, además, falta la presencia de una instancia, como es la de la Comunidad Autónoma, que va a adquirir en la estructura actual un gran protagonismo. Esta fase preconstitucional se caracteriza por una lenta evolución centralizadora de las competencias, especialmente referidas a los aspectos de la sanidad ambiental, que van así escapando de la titularidad y, sobre todo, de la capacidad de los entes municipales (7). El de 1978 es, pues, el primer intento serio de ordenar una temática reciente, distribuyendo entre las dos grandes instancias políticas actuales del Estado, las principales atribuciones sobre el cuidado del entorno (8).

Antes de adentrarnos en el análisis de las competencias concretas que, según las diferentes normas de nuestro ordenamiento corresponden a cada ámbito político y administrativo, es preciso aclarar que la Constitución, al referirse de nuevo al medio ambiente en su título VIII, lo hace con un sentido diferente al contemplado en el artículo 45. En efecto, en los listados competenciales que figuran en los artículos 148 y 149 aparecen diferentes títulos que guardan una relación de mayor o menor envergadura con el concepto de ambiente que se encierra en el precepto 45. Así, cuando en los artículos 148 y 149 se alude a la expresión *protección del medio ambiente* como materia competencial,

(7) Puede seguirse esta evolución en el mismo artículo de MUÑOZ MACHADO, La distribución de competencias entre el Estado, las CCAA y las Corporaciones Locales en materia de medio ambiente, pp. 352 a 361.

(8) Sobre el reparto de competencias ambientales establecido a partir de la norma fundamental pueden verse, entre otros: MARTIN MATEO. *Tratado de Derecho Ambiental*. Madrid: Trivium, 1991, p. 258 y ss.; ESCRIBANO COLLADO, LOPEZ GONZALEZ y PEREZ MORENO. *Constitución y medio ambiente. Bases para un programa legislativo*. IDR. Sevilla: Univ. de Sevilla, 1982, p. 19 y ss.; MUÑOZ MACHADO, *op. cit.*; CUCHILLO FOIX. Las competencias de la Generalitat de Catalunya en materia de medio ambiente. En el *Libro homenaje a Villar Palasí*. Madrid: Civitas, 1989, p. 247 y ss.; RODRIGUEZ RAMOS. El medio ambiente en la Constitución española. En *Derecho y medio ambiente*. Madrid: CEOTMA-MOPU, 1981, p. 40 y ss.; ABAD PEREZ. Las Administraciones públicas, el control jurisdiccional y el medio ambiente. En *Poder Judicial* n.º IV, 1989, p. 40 y ss.; LARUMBE BIURRUN. Medio ambiente y CCAA. En *RVAP* n.º 8, 1984, p. 47 y ss.

hay que interpretar su significado como el de una zona residual para todos aquellos sectores medioambientales o comprendidos en las restantes expresiones empleadas en los listados de competencias. Esta es la idea mantenida desde la doctrina, capitaneada en este sentido por Muñoz Machado. Al decir de este autor, «el medio ambiente no es un supraconcepto comprensivo de todas las materias, sectores, servicios o actividades relacionadas con el mismo. Por el contrario, cada uno (o la práctica totalidad) de estos sectores o materias recibe un tratamiento singular a los efectos de concretar el régimen de la distribución de competencias (ordenación del territorio, obras públicas, agricultura, montes, aguas, patrimonio histórico-artístico, sanidad e higiene, etc). Hay que estar a estas especificaciones en primer lugar; el concepto de medio ambiente sirve, en este contexto, para completar el tratamiento de la distribución de competencias en aquellos aspectos que no tienen un concreto tratamiento» (9).

Como fácilmente se intuye, esta atomización de las materias conexas con el medio ambiente en diferentes títulos atributivos de competencias va a complicar sobremanera el cuadro general de titularidad de las mismas. Por otra parte, es demasiado frecuente, tanto en la Constitución, como en los Estatutos de autonomía, como en otras normas del ordenamiento atributivas de competencias, el empleo de fórmulas imprecisas, más resultado de difíciles acuerdos políticos que de estrictas delimitaciones jurídicas. De esta forma, observamos con frecuencia cómo la Constitución opera con la técnica de «atribución formal de competencias exclusivas sobre materias compartidas» (10), llamando exclusivo a lo que en rigor no lo es; técnica, por otra parte, imitada con profusión en las normas estatutarias. Por otro lado, la abundancia de fórmulas de compromiso con el uso de expresiones como los famosos *sin perjuicio* y la invasión de parte del campo semántico de unos títulos sobre otros no hacen sino añadir dificultad a la labor de clarificación del reparto competencial.

(9) MUÑOZ MACHADO, La distribución de competencias entre el Estado, las CCAA y las Corporaciones locales en materia de medio ambiente, p. 367.

(10) ESCRIBANO COLLADO y LOPEZ GONZALEZ. El medio ambiente como función administrativa. En *REDA* n.º 26, 1980, p. 375.

A) *Las competencias legislativas*

Para abrir el esquema aclaratorio de la ordenación competencial en nuestra materia, afrontaremos en primer lugar el tema del ámbito reservado a los diferentes parlamentos, en cuanto sujetos productores de normas con rango de ley. Los sujetos destinatarios de las competencias legislativas son, en todo caso, bien las Cortes Generales, bien las asambleas legislativas de las distintas Comunidades Autónomas que están ya constituidas (11). Las normas que pueden aclarar este reparto de competencias legislativas son, en principio, la Constitución y los diferentes Estatutos, debiendo tenerse en cuenta, igualmente, el uso de las vías previstas en los artículos 148.2, 150.1 y 150.2 de la propia ley fundamental.

En materia de protección del ambiente, la Constitución parte reservando al Estado, en cualquier caso, la legislación básica (12). Por otro lado, el artículo 148.1.9 reconoce la posibilidad de que las Comunidades autónomas asuman competencias de gestión en la misma materia. Esta posibilidad ha sido recogida en todos los Estatutos de autonomía aprobados hasta la fecha (13). Sin embargo, como se aprecia, entre la reserva estatal de la legislación básica y la asunción estatutaria de la gestión resta una franja competencial consistente en el desarrollo normativo, tanto legal como reglamentario, de la legislación que al efecto dicte el Estado. En virtud del artículo 151.1 esta zona competencial de desarrollo legislativo en materia de protección del medio ambiente puede ser asumida por aquellas Comunidades Autónomas que accedan al autogobierno por la vía del propio precepto 151. Este fue precisamente el camino seguido por la Comunidad Autónoma de Andalucía, que incorporó esta facultad en el artículo 15.1.7º de su Estatuto (14). Las Comunidades de Euskadi

(11) En rigor, la Constitución no predeterminó que todas las CCAA dispusieran de un órgano legislativo, sino tan sólo aquellas que hubieran accedido a la autonomía por la vía del art. 151. Acuerdos políticos posteriores fueron los que decidieron que, finalmente, toda CA contara con su propio Parlamento, independientemente del número de competencias asumidas.

(12) art. 149.1.23 de la Constitución.

(13) Los únicos Estatutos innatos por el momento son los de Ceuta y Melilla.

(14) Ley Orgánica 6/81 de 30 de diciembre.

(15), Cataluña (16) y Galicia (17) asumieron igualmente la competencia de dictar legislación de desarrollo en materia de protección ambiental siguiendo la vía prevista en la disposición transitoria 2ª de la Constitución (18). La Comunidad Foral de Navarra, por su parte, también ha incorporado como propio este campo competencial en razón de su sorprendente sistema de acceso al autogobierno (19). Por último, la Comunidad Valenciana ostenta la misma competencia para desarrollar las bases del Estado en la materia, como consecuencia de una transferencia, por ley orgánica prevista en el artículo 150.2 de la ley fundamental, de competencias de titularidad estatal (20).

El resto de las Comunidades Autónomas (esto es, Asturias, Cantabria, Castilla-León, Extremadura, Canarias, Murcia, Baleares, Aragón, La Rioja, Castilla-La Mancha y Madrid) carecen, en consecuencia, de facultades legislativas en la materia de protección del medio ambiente. Esta carencia, sin embargo, no tiene por qué devenir definitiva, dado que el propio artículo 148.2 prevé la posibilidad de reformar sus Estatutos, pasados cinco años desde su entrada en vigor, en orden a sumir otras competencias no reservadas al Estado en el marco del 149.1. Por otro lado, también permanecen abiertas las vías de delegación o transferencia de competencias, eventualmente legislativas, establecidas en los párrafos primero y segundo del artículo 150.

El concepto de *lo básico* ha sido ya repetidamente abordado y discutido por la doctrina y objeto de numerosos pronunciamientos del Tribunal Constitucional. Únicamente conviene recordar que la

(15) Ley Orgánica 3/79 de 18 de diciembre, art. 11.1. a).

(16) Ley Orgánica 4/79 de 18 de diciembre, art. 10.6.

(17) Ley Orgánica 1/81 de 6 de abril, art. 27.3.

(18) «Los territorios que en el pasado hubiesen plebiscitado afirmativamente proyectos de Estatuto de autonomía y cuenten, al tiempo de promulgarse esta Constitución, con regímenes provisionales de autonomía, podrán acceder inmediatamente en la forma que se prevé en el apartado 2 del artículo 148, cuando así lo acordaren, por mayoría absoluta, sus órganos preautonómicos colegiados superiores, comunicándoselo al Gobierno».

(19) Ley Orgánica 13/82 de 10 de agosto, art. 57 c).

(20) Ley Orgánica 12/82 de 10 de agosto.

facultad que ostentan determinados parlamentos autonómicos de legislar en la materia de protección del ambiente no deriva de la legislación básica estatal, sino de sus Estatutos y, en último término, de la Constitución (21). Por ello, la no existencia de una legislación básica en la materia, definida así por las Cortes Generales, no impide el ejercicio de la función legislativa por las autonomías capacitadas para ello. No obstante, aun no siendo un impedimento la carencia de esta legislación básica estatal para el funcionamiento de los parlamentos autonómicos «de primer grado», sí constituye una dificultad el hecho de que el legislador regional se vea obligado, en primer lugar, a efectuar la interpretación de lo que deba entenderse por básico en una materia tan voluble. Con razón se alude, pues, a la necesidad de cooperación entre el Estado y las Comunidades Autónomas, incluso desde el plano legislativo, en este sistema de «autonomías integradas» (22).

Junto a la misma reserva estatal de la legislación básica en materia de protección ambiental, la Constitución alude a la posibilidad de que las Comunidades autónomas dicten «normas adicionales de protección». Esta facultad, asumida también en los Estatutos de las Comunidades «de primer grado», encierra, naturalmente, un componente legislativo. En la aclaración de esta posibilidad vuelve a ser útil la opinión de Muñoz Machado, quien señala al respecto de estas normas que «el supuesto al que se refiere la Constitución y los Estatutos no es difícil de concretar. Se trata de que la potestad legislativa regional no se reduce al mero desarrollo o pormenorización de la legislación estatal básica, sino que permite a las Comunidades Autónomas seguir “opciones diversas” (23) respetando los principios establecidos por el legislador estatal. Opciones diversas que, como permite en este caso la Constitución, pueden consistir en el establecimiento de medidas más rigurosas de protección contra la contaminación,

(21) LARUMBE BIURRUN. Las competencias de la Comunidad Autónoma y de los Territorios Históricos sobre medio ambiente. En *Ordenación del Territorio y Medio ambiente*. Oñate; IVAP, 1988, p. 169.

(22) ESCRIBANO COLLADO, LOPEZ GONZALEZ y PEREZ MORENO. Constitución y medio ambiente: bases para un programa legislativo, p. 21.

(23) Sentencia del Tribunal Constitucional de 28 de febrero de 1981.

restricciones en la utilización de vehículos, medidas correctoras, más severas para industrias contaminantes, mayor generosidad en la declaración de zonas protegidas, restricciones en el uso de los espacios naturales, limitaciones turísticas, etc» (24). Respecto a los límites en que debe enmarcarse la facultad de dictar dichas normas adicionales de protección por parte de las Comunidades Autónomas competentes, la doctrina coincide en señalar, principalmente, la libertad de circulación de personas y bienes (25), el principio de solidaridad entre Comunidades y las propias competencias estatales (26).

Con respecto a las materias conexas con el medio ambiente, cabe decir que a las Comunidades Autónomas «de primer grado» les corresponden facultades en los siguientes sectores: desarrollo legislativo en materia de sanidad ambiental interior; desarrollo de la legislación básica estatal sobre montes, aprovechamientos forestales y vías pecuarias; desarrollo legislativo del régimen minero y energético y de los recursos geotérmicos; legislación en materia de ordenación del territorio y litoral; legislación sobre pesca en aguas interiores, marisqueo y acuicultura, caza y pesca fluvial y lacustre; legislación sobre aprovechamientos hidráulicos, canales y regadíos cuando las aguas no salgan del territorio de la propia Comunidad autónoma; legislación sobre aguas minerales, termales y subterráneas. Es de esperar que el nivel competencial de las diferentes Comunidades Autónomas se uniformice con el tiempo, accediendo las «de segundo grado» a las competencias ya ejercidas por las restantes Comunidades.

En términos generales, para la materia ambiental, el Estado permanece con la facultad de dictar la legislación básica sobre los sectores más relevantes. Asimismo, el poder central completa la legislación para las Comunidades sin competencias legislativas

(24) MUÑOZ MACHADO, La distribución de competencias entre el estado, las CCAA y las Corporaciones locales en materia de medio ambiente, p. 376. Sobre el alcance de las normas adicionales de protección puede verse la Sentencia 64/82 de 4 de noviembre del TC.

(25) art. 139.1 de la Constitución.

(26) ABAD PÉREZ, Las Administraciones públicas, el control jurisdiccional y el medio ambiente, p. 38.

en las materias señaladas en el artículo 149 y agota también la legislación para todas las Autonomías, particularmente en materia de recursos y aprovechamientos hidráulicos cuando las aguas discurran por los territorios de más de una Comunidad (27).

B) Las competencias ejecutivas

Como hemos observado al analizar el cuadro de las competencias legislativas ambientales, el principio general que lo preside apunta a que el Estado ostenta la facultad de dictar la legislación básica en los diferentes sectores afectados, correspondiendo el desarrollo legislativo a las Comunidades Autónomas «de primer grado» y, por último, la gestión de dichas materias a todas las Comunidades. Interpretando este modelo en su pureza, habríamos de concluir en que el Estado carece de competencias ejecutivas, especialmente en materia de protección del ambiente.

Esta conclusión, sin embargo, como sabemos, choca en principio con la práctica observada en otros Estados geográficamente próximos, incluso en aquellos de estructura federal o regional. Parece, en consecuencia, a tenor de lo que puede observarse a nivel de Derecho comparado, que no resulta viable una interpretación estricta del modelo competencial establecido en la Constitución. Por el contrario, habrá que entender este modelo en conexión con otros principios constitucionales, tendentes, fundamentalmente, a que el Estado ejerza una labor de protección de los intereses generales y colectivos cuando estos superan el ámbito territorial de las instancias inferiores. Ya se ha señalado que la materia ambiental es una temática que en muchas ocasiones desborda el marco local o regional, e incluso estatal, y que exige tanto la adopción de políticas preventivas cerca de los focos potencialmente contaminantes, como la atención directa por parte de poderes con capacidad de abarcar un ámbito geográfico amplio. Esto no obstante, debe respetarse primordialmente la preferencia de las Comunidades Autónomas como órganos titulares de la gestión en la materia de protección del medio ambiente. De lo contrario, como señala Larumbe Biurrun, «hipertrofiar esta línea de reparto

(27) art. 149.1.22 de la Constitución.

competencial (justificante de la intervención directa del Estado por tratarse de una materia que trasciende al interés general) conlleva, indefectiblemente, la conversión automática de cualquier competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas en competencia compartida, con el riesgo además de un progresivo crecimiento de las facultades estatales en detrimento de las autonómicas, que puede tender a enervar, inconstitucionalmente, el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones, reconocido y garantizado en el artículo 2 de la Constitución» (28).

En cualquier caso, es claro que, dentro de la facultad estatal de dictar la legislación básica sobre diversas materias de trascendencia ambiental, se incluye también la potestad reglamentaria, ya que para la concreción de *lo básico* en la materia ambiental, muchas veces el Estado se ve obligado a atender a aspectos técnicos y específicos que no pueden soportar el lento y riguroso proceso de elaboración de la ley.

En líneas generales puede decirse que, a pesar de que la propia Constitución reserva algunas competencias ejecutivas al poder central (29), la tónica general apunta a que éstas son asumidas en bloque por las Comunidades Autónomas, sin que se establezcan aquí grandes diferencias entre una y otra clase de autonomías (30).

En consecuencia, a los efectos de las competencias ejecutivas relativas al medio ambiente, resulta más interesante atender a las atribuciones que, por un lado, corresponden a las administraciones

(28) LARUMBRE BIURRUN, Las competencias de la Comunidad Autónoma y de los Territorios Históricos sobre medio ambiente, p. 58.

(29) Como por ejemplo, en materia de ordenación y concesión de recursos y aprovechamientos hidráulicos cuando las aguas discurren por los territorios de más de una Comunidad Autónoma; autorización de las instalaciones eléctricas cuando su aprovechamiento afecte a otra Comunidad Autónoma o el transporte salga de su territorio; sanidad exterior o pesca marítima.

(30) No puede olvidarse tampoco que el Estado tiene la competencia para determinar, con carácter general, los métodos de análisis y medición y los requisitos técnicos y condiciones mínimas en materia de control sanitario del medio ambiente, en virtud del art. 40.1 de la Ley General de Sanidad.

de cada Comunidad y, por otra parte, sean propias de las entidades de naturaleza local, esto es, de las diputaciones provinciales y de los municipios. Para delimitar ambos campos se hace preciso, por tanto, acudir también a la legislación aplicable en materia de régimen local (31), así como a la legislación sanitaria (32).

Existe una copiosa literatura sobre las posibilidades y la eficacia de la mayor o menor intervención de la Administración local en las labores de protección medioambiental (33). Dicho esto, es preciso señalar que en el reparto de las competencias ejecutivas en esta materia, la meta no es tanto la de establecer una distinción entre las facultades que corresponden a la Administración autonómica y las que corresponden a los entes locales, sino la de aprehender con la mayor cercanía posi-

(31) Fundamentalmente, Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local 7/85 de 2 de abril.

(32) Ley 14/86 de 25 de abril, General de Sanidad.

(33) Pueden verse, por ejemplo, los siguientes trabajos: VALLINA VALVERDE. Reforma de la Administración local y organización administrativa del Medio ambiente. En *REVL* n.º 189, 1976; Varios. *Tercer simposio iberoamericano sobre ambiente y municipio*. INAP-FARN. 1988; VAZQUEZ PRADA. Medio ambiente: análisis comparativo de la normativa comunitaria y española, con especial referencia a la actuación de las Corporaciones locales. En *REALA* n.º 248, 1990; BELLOCH MARQUÉS y DE MIGUEL GARCIA. *Estudio comparado de la organización administrativa del medio ambiente*. Madrid: DGMA, 1979; CANCELLER FERNANDEZ. La Ley de protección del ambiente atmosférico y las Corporaciones locales. En *REVL* n.º 178, 1973; CANO. Introducción a la problemática municipal. En *Municipio y medio ambiente en Iberoamérica*. Buenos Aires: INAP, 1987; CORELLA MONEDERO. Las funciones de las Diputaciones Provinciales en la defensa del medio ambiente. En *REVL* n.º 188, 1975; DE LA CUETARA. Administración local y medio ambiente. Funciones, medios y problemas. En *REVL* n.º 27, 1980; DIAZ ALVAREZ. La protección del medio ambiente como servicio local. En *Autonomía y financiación de las Haciendas locales*, IEE, 1982; MOYANO. Derecho ambiental /municipal. En *ARN* n.º 4, 1985; QUINTANA LOPEZ. Justicia administrativa, medio ambiente y servicios municipales. En *REDA* n.º 65, 1990; MARTINEZ MARTIN. Corporaciones locales y medio ambiente. En *Derecho y medio ambiente*. Madrid: CEOTMA-MOPU, 1981.

ble el margen que puede llegar a ocupar el principio de autonomía local en este sector.

En efecto, el campo material sobre el que van a actuar ambos niveles administrativos va a resultar, en gran parte, coincidente, diferenciándose en muchas ocasiones, más que en la materia que se actúa, en el servicio concreto que se presta. La legislación sobre régimen local no tiene por objeto ofrecer un cuadro acabado de las competencias que corresponden a los entes locales, sino más bien asegurar para estos últimos un grado de autonomía para la gestión de sus respectivos intereses (34), según se reconoce en el mismo texto constitucional (35).

Este margen de autonomía municipal o provincial en cuanto a las competencias ambientales sirve, por una parte, de escudo protector frente a las ingerencias de otras instancias administrativas y, por otro lado, de marco de responsabilidad de las propias entidades locales en el ejercicio de sus funciones. No obstante, las abismales diferencias que separan a unas administraciones locales de otras en cuanto a población, superficie o medios, particularmente en lo que se refiere a los municipios, deben también proyectarse sobre los márgenes de la autonomía local. Así, en último término, las entidades de naturaleza local tendrán una serie de obligaciones en materia de medio ambiente, obligaciones que serán mayores en la medida en que su capacidad de gestión de los propios intereses sea también mayor. A su vez, la actuación de otras administraciones, particularmente la autonómica, sobre los mismos campos de gestión, será considerada una vulneración de la autonomía local en la medida en que la propia Administración local sea capaz de atender los niveles que la legislación correspondiente le reconoce, en principio, como propios. No puede olvidarse que, en cualquier caso, las discusiones jurídicas sobre la titularidad de las competencias no pueden pasar por encima de la finalidad ni del contenido del derecho de

(34) LOPERENA ROTA. Protección de la salud y medio ambiente adecuado. En *Libro Homenaje a García de Enterría*. Madrid: Civitas, 1991, p. 1.476.

(35) art. 137.

los ciudadanos a gozar de un medio adecuado para el desarrollo de su personalidad.

Sentado esto, analizaremos en primer lugar el campo de actuación de los municipios en las labores de gestión medioambiental. Se ha señalado en más de una ocasión la idoneidad del marco municipal para hacer frente a los problemas localizados (36). Ciertamente, como sabemos, el municipio ha sido la instancia que históricamente se preocupó básicamente de los aspectos de la sanidad ambiental, por lo que podríamos decir que es quizás la instancia más veterana en la detentación de competencias ambientales (37). El mismo Muñoz Machado anuncia que «atendiendo a esta concepción de la autonomía local resultará, evidentemente, necesario concluir que las Corporaciones locales están potencialmente abocadas a hacerse cargo de la mayor parte de las competencias de ejecución que la Constitución y los Estatutos reconocen a las Comunidades Autónomas, o, al menos, a participar de modo principal en el ejercicio de las mismas» (38).

La Ley de Bases de Régimen Local señala, por una parte, las áreas sobre las que los municipios tendrán competencia y, por otro lado, especifica una serie de servicios mínimos que, salvo dispensa, deberán ser prestados por los ayuntamientos. De este modo, el municipio ejercerá en todo caso, en los términos que establezcan la legislación del Estado y de las Comunidades Autónomas, competencias en las materias de: protección civil, prevención y extinción de incendios; ordena-

(36) Véase, por ejemplo, el capítulo IV de la obra *Les aspects juridiques de l'environnement*, Namur, 1975, escrito por M. HOEFFLER y titulado *La vocation prioritaire de la Commune dans la gestion de l'environnement*.

(37) Pueden verse esporádicos pronunciamientos del Tribunal Supremo sobre las competencias ambientales de las Corporaciones locales en las siguientes sentencias: 4 de diciembre de 1978 (Ar. 3.891); 10 de febrero de 1981 (Ar. 1.063); 29 de octubre de 1982 (Ar. 6.467); 12 de noviembre de 1984 (Ar. 5.769); 21 de marzo de 1985 (Ar. 1.623); 9 de abril de 1985 (Ar. 1.800); y 25 de abril de 1989 (Ar. 3.233).

(38) MUÑOZ MACHADO. La distribución de competencias entre el Estado, las CCAA y las Corporaciones locales, p. 380.

ción, gestión, ejecución y disciplina urbanística; protección del medio ambiente; protección de la salubridad pública; suministro de aguas; servicio de limpieza viaria y recogida y tratamiento de aguas residuales (39). Estas competencias municipales propias se articularán con la legislación autonómica y estatal de acuerdo a los principios de máxima proximidad, descentralización y capacidad de gestión, atendiendo también a las características de la actividad y al círculo dominante de intereses en juego.

En segundo lugar, los ayuntamientos vienen obligados por la legislación de régimen local a prestar servicios de recogida de residuos, limpieza viaria, abastecimiento domiciliario de agua potable y alcantarillado. Los municipios cuya población excede de los 5.000 habitantes están obligados igualmente a ofrecer servicios de tratamiento de residuos. Para los ayuntamientos de más de 20.000 habitantes es preventiva la prestación de los servicios de protección civil y prevención y extinción de incendios. Por último, los municipios con una población superior a los 50.000 habitantes deben ofrecer a los ciudadanos un servicio específico de protección del medio ambiente (40).

Además de estas competencias de carácter propio, los municipios capacitados para ello pueden recibir competencias delegadas correspondientes a otras administraciones y ejercer complementarias respecto a otros ámbitos administrativos, particularmente, en materia de protección del medio ambiente.

En virtud de la Ley General de Sanidad, los municipios deben participar en los órganos de dirección de las Áreas de Salud. Paralelamente, los ayuntamientos, sin perjuicio de las competencias de las demás administraciones públicas, tienen responsabilidades mínimas en materia de control sanitario del medio ambiente, en particular contaminación atmosférica, abastecimiento de aguas, saneamiento de aguas residuales y residuos urbanos e industriales. Igualmente corresponde a los ayuntamientos el control sanitario de las industrias, actividades y servi-

(39) art. 25 de la Ley de Bases de Régimen Local.

(40) art. 26 de la Ley de Bases de Régimen Local.

cios, transportes, ruidos y vibraciones, así como de los alimentos, viviendas y cementerios (41).

En principio puede parecer que los ciudadanos van a disfrutar de un diferente grado de protección administrativa ambiental en función de la mayor o menor población de sus municipios. Esta posibilidad, sin embargo, debe descartarse por resultar opuesta al principio de igualdad. «Lo que la Ley quiere decir es que los Ayuntamientos pequeños no están obligados a prestar los mismos servicios que los grandes. Pero en aquéllos, estos servicios habrán de ser prestados por las Diputaciones. Así lo señala con rotundidad el artículo 31.2 de la propia Ley de Bases de Régimen Local, que atribuye a la Provincia la responsabilidad de garantizar los principios de solidaridad y equilibrio intermunicipales en el marco de la política económica y social, y, en particular, asegurar la prestación integral y adecuada en la totalidad del territorio provincial de los servicios de competencia municipal» (42).

En resumen, podemos concluir que el campo de actuación municipal con respecto a la materia ambiental, dependiendo fundamentalmente de la capacidad de cada ayuntamiento, se proyecta básicamente sobre el control y tutela de las actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas (43), el abastecimiento y saneamiento de las aguas, la contaminación atmosférica, los residuos sólidos y la limpieza viaria (44). La auténtica virtualidad de este ámbito de autonomía municipal en relación con el cuidado del entorno dependerá, en última instancia, de la distribución de los recursos que corresponden a cada nivel administrativo y de la capacidad de los distintos ayuntamientos para hacer frente a los problemas ambientales.

(41) art. 42 de la Ley.

(42) LOPERENA ROTA. Protección de la salud y el medio ambiente, p. 1.476.

(43) Materia esta de especial relevancia para muchos vecinos y en la cual, para una ejecución eficaz de la función de policía, es preciso incrementar los medios técnicos y humanos especializados de o a disposición de los ayuntamientos.

(44) Véase una ampliación de cada uno de estos campos en MARTINEZ MARTIN, Corporaciones locales y medio ambiente, p. 112 y ss.

Por lo que respecta al protagonismo de la provincia como entidad local para la realización de las funciones relativas al medio ambiente, cabe decir que, en principio, el cometido que la legislación reserva a la actuación de las diputaciones es sensiblemente menor que el otorgado a los municipios. A pesar de que en ocasiones se ha teorizado sobre la idoneidad del ámbito geográfico provincial para acometer importantes labores preventivas en relación con el medio (45), el margen competencial que las diputaciones reciben de la legislación de régimen local resulta, a priori, escaso y bastante indefinido.

En efecto, en la Ley de Bases de Régimen Local no existe una referencia competencial expresa a las diputaciones provinciales respecto a la materia ambiental, por lo que jugarán aquí el papel que se les otorgue a través de las leyes sectoriales que dicte el Estado o la respectiva Comunidad Autónoma. La diputación tiene, por otra parte, competencia para coordinar los servicios municipales, prestar servicios públicos de carácter supramunicipal y ofrecer asistencia jurídica, económica y técnica a los municipios que adolezcan de una mayor carencia de recursos.

Como puede intuirse, las diputaciones provinciales van a asumir competencias de gestión en materias ambientales por una vía indirecta. La falta de capacidad de numerosos ayuntamientos para hacer frente a sus obligaciones para con el medio, así como la necesidad de completar los servicios ofrecidos por la mayoría de los municipios en aras de la igualdad de los ciudadanos son los elementos que van a determinar que el órgano provincial asuma realmente un bloque de competencias, cuya importancia variará de unos casos a otros.

El ejercicio de la función de fomento es también otro título que añadir a la labor coordinadora y complementaria de las diputaciones. «Junto a esta actividad de cooperación a la efecti-

(45) Véanse, por ejemplo, ESCRIBANO COLLADO, LOPEZ GONZALEZ y PEREZ MORENO, *Constitución y medio ambiente: bases para un programa legislativo*, p. 380 y también BELLOCH MARQUES y DE MIGUEL GARCIA, *Estudio comparado de la organización administrativa del medio ambiente*, p. 32.

vidad de los servicios municipales, las Diputaciones, con las medidas de fomento dirigidas a otros organismos y particulares, y, fundamentalmente, a través de las subvenciones, pueden llegar, siempre que tengan un plan preconcebido y correctamente orientado, a conseguir apreciables resultados en la defensa del medio, no sólo en el ámbito rural, sino incluso en núcleos de población más o menos densos, si cabe ejercitar su labor coordinadora» (46).

Por supuesto, además de las diferencias entre Comunidades Autónomas en cuanto a legislación sectorial ambiental y estructura municipal, las funciones de las diputaciones en relación con el entorno natural, variarán también en función de la organización interna de cada Comunidad. Así, mientras en Cataluña la actuación provincial se ve reducida ostensiblemente en beneficio de las entidades comarcales, el modelo contrario es el establecido en la Comunidad Autónoma Vasca, donde las diputaciones forales, de acuerdo al Estatuto de autonomía y a la Ley de Territorios Históricos (47), asumen importantes competencias ambientales, no solamente en el campo de la gestión, sino también, en determinados casos, para el desarrollo normativo de la legislación básica estatal o autonómica (48).

En conclusión, podemos definir el campo de actuación de las diputaciones en materia de medio ambiente como una franja competencial cuyos límites son variables. Por una parte, la actividad provincial debe cubrir los vacíos dejados por las entidades municipales, igualando en servicios ambientales a todos los ciudadanos y prestando la colaboración precisa para el correcto ejercicio de las funciones de los ayuntamientos. Por otro lado, será la legislación sectorial estatal o autonómica la que defina cuál es el ámbito de las facultades de gestión que corresponden a las Comunidades Autónomas en virtud de sus

(46) CORELLA MONEDERO, Las funciones de las Diputaciones Provinciales en la defensa del medio ambiente, p. 673.

(47) Ley 27/83 de 25 de noviembre.

(48) Todo lo cual genera en ocasiones un reparto competencial poco eficaz y confuso en materias de tanta trascendencia ciudadana como, por ejemplo, las actividades clasificadas.

Estatutos, en el cual las diputaciones podrán ostentar competencias. Las Comunidades uniprovinciales tienen la ventaja de eliminar uno de los ámbitos administrativos que ostentan facultades en esta materia, con la consiguiente simplificación del cuadro competencial. Para las Comunidades Autónomas que integran más de una provincia, parece un criterio válido a seguir el de, respetando el margen adecuado de autonomía municipal, concentrar las competencias de gestión ambiental, bien en la Administración autonómica, bien en las diferentes diputaciones, huyendo de repartir en exceso este campo entre dos instancias cuyo ámbito geográfico no ostenta, en la mayoría de los casos, diferencias relevantes.

Para cerrar definitivamente el cuadro de las competencias ejecutivas en materia de protección del medio ambiente puede establecerse que, en líneas generales, éstas corresponden a las Comunidades Autónomas y a los ayuntamientos que tengan una población superior a los 50.000 habitantes. Las Comunidades, a su vez, pueden delegar parte de dicha gestión en las diputaciones provinciales, las cuales, independientemente de ello, tienen la obligación de complementar los servicios ambientales de los municipios con menor nivel de recursos económicos y técnicos.

3. La incidencia de las Comunidades Europeas en el reparto competencial

La adhesión en 1986 del Estado español a las Comunidades Europeas tuvo innegables consecuencias en el ordenamiento jurídico, entre las que se cuenta la de la alteración significativa del reparto competencial en diferentes sectores. La estructura competencial sobre medio ambiente establecida por la Constitución y los Estatutos de autonomía se vio igualmente afectada por la irrupción de un nuevo ordenamiento, el comunitario, nacido a partir de unas instituciones que venían ejerciendo funciones normativas en esta materia desde los años setenta.

En rigor, los tratados originarios constitutivos de las Comunidades Europeas no atribuían a las instituciones comunitarias competencias en materias relacionadas con el entorno natural

(49). Sin embargo, la progresiva toma de conciencia de los problemas ambientales por parte de la sociedad europea, desembocó en un acuerdo adoptado en París en octubre de 1972, por el cual los jefes de Estado y de Gobierno de los países miembros de la Comunidad, instaban a los órganos competentes de estas a que elaboraran un Programa de Acción para la Protección del Medio Ambiente (50). De esta forma, las instituciones comunitarias comienzan a intervenir en una materia para la cual los tratados no les habilitaban expresamente. Ello dio lugar a la búsqueda de una apoyatura jurídica en que sustentar dicha actividad.

Esta apoyatura jurídica estaba constituida por los artículos 100 y 235 del Tratado de Roma. Por mor del artículo 100 de este texto, el Consejo puede adoptar por unanimidad, previa propuesta de la Comisión, directivas tendentes a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros que incidan directamente en el establecimiento o funcionamiento del mercado común. En consonancia con ello se entendía, por ejemplo, que las diferencias entre normativas relativas a contaminación podrían ser contrarias a la finalidad de la realización del mercado único, por lo que tales disparidades legitimaban la actuación de los órganos comunitarios. Por otro lado, en virtud del artículo 235 del Tratado de Roma, cuando el texto no prevé poderes de acción necesarios al respecto, el Consejo, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento, está facultado a adoptar las medidas pertinentes para el caso de que una determinada acción resulte necesaria para lograr uno de los fines de la Comunidad.

El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, por su parte, ha afirmado, valiéndose para ello del propio artículo

(49) Excepción hecha del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea de la Energía Atómica (EURATOM), que en sus artículos 30 y siguientes atribuye a los órganos comunitarios una competencia puntual en materia de protección sanitaria frente a las radiaciones, que se amplía a la contaminación radioactiva de las aguas, suelo y espacio aéreo.

(50) La política europea para la protección del ambiente se ha vertebrado a partir de entonces sobre varios Programas de Acción: 1973-77; 1977-82; 1982-86 y 1987-92.

100, la existencia de una competencia comunitaria en materia ambiental (51), llegando a proclamar también que «la tutela del ambiente constituye uno de los objetivos esenciales de la Comunidad» (52).

La aprobación del Acta Unica Europea en 1986 sirvió para la introducción en los Tratados de la referencia a una competencia directa y específica de la Comunidad en materia de medio ambiente. En efecto, el artículo 25 del Acta Unica añade al Tratado CEE un título VII dentro de la tercera parte, que incorpora los artículos 130 R, 130 S y 130 T. La redacción del primero de estos preceptos dispone lo siguiente:

«1. La acción de la Comunidad en lo que respecta al medio ambiente tendrá por objeto:

- conservar, proteger y mejorar la calidad del medio ambiente
- contribuir a la protección de la salud de las personas
- garantizar una utilización prudente y racional de los recursos naturales

2. La acción de la Comunidad en lo que respecta al medio ambiente se basará en los principios de acción preventiva, de corrección, preferentemente en la fuente misma, de los ataques al medio ambiente, y de que quien contamina paga. Las exigencias de la protección del medio ambiente serán un componente de las demás políticas de la Comunidad.

3. En la elaboración de su acción en materia de medio ambiente, la Comunidad tendrá en cuenta:

- los datos científicos y técnicos disponibles
- las condiciones del medio ambiente en las diversas regiones de la Comunidad
- las ventajas y las cargas que puedan resultar de la acción o de la falta de acción

(51) sentencia 240/1983.

(52) sentencias 91 y 92 de 1979.

– el desarrollo económico y social de la Comunidad en su conjunto y el desarrollo equilibrado de sus regiones.

4. La Comunidad actuará en materia de medio ambiente en la medida en que los objetivos contemplados en el apartado 1 puedan conseguirse en mejores condiciones en el plano comunitario que en el de los Estados miembros considerados aisladamente. Sin perjuicio de determinadas medidas de carácter comunitario, los Estados miembros asumirán la financiación y la ejecución de las demás medidas.
5. En el marco de sus respectivas competencias, la Comunidad y los Estados miembros cooperarán con los terceros países y las organizaciones internacionales competentes. Las modalidades de la cooperación de la Comunidad podrán ser objeto de acuerdos entre ésta y las terceras partes interesadas, que serán negociados y concluidos con arreglo al artículo 228. El párrafo precedente se entenderá sin perjuicio de la competencia de los Estados miembros para negociar en las instituciones internacionales y para celebrar acuerdos internacionales».

Consagrada, pues, definitivamente la competencia comunitaria en el campo de la protección del entorno (53), resta por saber cuáles serán los instrumentos jurídicos de intervención que las instituciones europeas deben utilizar para el ejercicio de la normación en esta materia. Tanto la práctica seguida, como la relación establecida con el artículo 100 permiten afirmar que, independientemente de la promulgación de reglamentos, el instrumento jurídico preferente para realizar dicha labor es el de las directivas destinadas a los Estados miembros (54).

(53) En torno al tratamiento de la cuestión ambiental en el Acta Unica, pueden verse: MARTÍN MATEO, *El ambiente y el Acta Unica Europea*. En *Noticias CEE* n.º 51, 1989; En la misma revista: SANCHEZ FERNANDEZ DE GATTA, *El Acta Unica y el 4.º Programa ambiental de la CEE* y TORRES UGENA, *La protección del medio ambiente en el Acta Unica Europea*; PEREZ MORENO, *Las bases de un Derecho ambiental europeo*. En *Libro homenaje a Villar Palasí*, Civitas, Madrid, 1989.

(54) DE VERGOTTINNI, *El reparto de poderes en materia medioambiental entre la CE, el Estado y las Regiones: el caso italiano*, p. 43.

El ejercicio de esta competencia ambiental por parte de los órganos comunitarios incide, primordialmente, en las competencias legislativas en la materia, divididas entre el Estado y las Comunidades Autónomas. El mayor impacto, sin embargo, hay que entender que se produce sobre el ámbito de actuación estatal, por cuanto la Comunidad se preocupa, sobre todo, de sentar las bases legislativas ambientales por medio de las directivas. Estas suelen ser incorporadas a través de decretos legislativos, que sirven de normativa básica a desarrollar por las Comunidades Autónomas. Cuando el instrumento jurídico utilizado por la Comunidad es el reglamento, al no ser precisa su incorporación ni desarrollo, la autoridad competente para la ejecución en la materia será la encargada de su aplicación.

En conclusión, puede establecerse que la incorporación del Derecho comunitario no afecta a las competencias de ejecución de las Comunidades Autónomas. Estas ejecutarán directamente la normativa europea cuando la misma haya agotado el campo normativo posible en un sector determinado. Por su parte, las facultades legislativas y normativas de Comunidades Autónomas y Estado se verán reducidas en la medida en que sean ejercidas desde las instancias europeas, las cuales, en general, tienden a suplantar la capacidad del Estado de dictar la legislación básica. Cuando esto suceda, el ente formalmente titular de la competencia legislativa o aquél llamado a realizar el desarrollo normativo en el sector, será quien deba acometer el complemento normativo de la correspondiente directiva.

4. La necesaria adecuación de los medios administrativos al reparto competencial

Los problemas que genera el reparto competencial en materia de medio ambiente no se agotan con la delimitación de la titularidad de las facultades a ejercer sobre esta materia. Para el ejercicio de las mismas es precisa la existencia de una adecuada provisión de medios a las administraciones competentes.

El problema de la adecuación de los medios afecta principalmente a las competencias ejecutivas que, como sabemos, se hallan repartidas entre Estado, Comunidades Autónomas, provin-

cias y municipios. Como es fácil de adivinar, la cuestión se centra en torno a las administraciones locales, básicamente los municipios, que, en principio, están en una posición más débil para afrontar sus responsabilidades medioambientales. En efecto, no son raras las voces que desde la doctrina señalan a la municipal como la administración más genuinamente orientada al tratamiento protector del entorno. Dada su relación inmediata con un determinado territorio y sus posibilidades abiertas a la participación ciudadana, las actuaciones del ayuntamiento tienen, en muchas ocasiones, una incidencia mayor y más relevante que otras de ámbito más global y difuso. Esta ventaja, sin embargo, queda amortiguada frecuentemente por la escasez de recursos de que adolecen estas administraciones. Para Vázquez de Prada, «razones en contra de esta intervención municipal, para que no sea puramente simbólica o testimonial, no faltan, dada la tradicional penuria que de medios económicos vienen padeciendo las corporaciones locales de algunos países europeos (penuria clásica entre nosotros, y con menos ámbito en otros latinos), pero nos encontramos en un momento histórico de gran interés, puesto que, a nivel europeo, se cuida con mimo para que estas entidades públicas cuenten con los medios financieros propios para hacer frente a los compromisos cada año crecientes que les plantean los mismos núcleos sociales que en ellos conviven» (55).

Sin embargo, el optimismo reflejado en la presente cita contrasta con la realidad cotidiana en la que la mayoría de los municipios acusan una falta de medios materiales y humanos con que afrontar sus cometidos ambientales (56). La razón de esta escasez no debe buscarse tanto en un excesivo margen competencial en favor de las corporaciones locales cuanto en la insuficiencia de los ingresos municipales y en la reducida dimensión poblacional de la mayoría de los ayuntamientos en nuestro Estado.

El reparto normativo de competencias en materia de medio ambiente debe tener en cuenta en todo caso, respecto de los

(55) VAZQUEZ DE PRADA, Medio ambiente, análisis comparativo de la normativa comunitaria y española, p. 788.

(56) MARTIN MATEO, *Tratado de Derecho ambiental*, p. 271 y ss.

municipios, dos principios claros. Por una parte, hoy día no caben, y menos aun en una materia de esta naturaleza, atribuciones de competencias exclusivas a las instancias políticas locales. En segundo lugar, la atribución de competencias a los municipios no puede casar con el principio de uniformidad, debiendo establecerse niveles diferentes de obligaciones en función de la cobertura poblacional y de superficie de cada ayuntamiento. Sin embargo, esto no pretende significar que, caso de no existir recursos suficientes, deban recortarse las competencias locales en la materia. Antes al contrario, el municipio es una instancia idónea, tanto por su inmediatez al entorno como por las vías participativas que en su seno pueden abrirse, para afrontar importantes cometidos ambientales y, básicamente, realizar determinados servicios públicos con incidencia en el medio. Para ello debe realizarse una decidida dotación de medios a estos entes municipales por parte de las diputaciones y de las Comunidades Autónomas, bien en el sentido de atribución directa de recursos, bien incorporando fórmulas de cooperación ocurrentes que, sin suponer desdoblamiento de necesidades presupuestarias, otorguen a los municipios mayor capacidad de gestión.

Un ejemplo de estos mecanismos pretende ser avanzado desde la Ley General de Sanidad, la cual, al hablar sobre las competencias que en materia de sanidad ambiental corresponden a los ayuntamientos, señala la posibilidad de éstos de recabar el apoyo técnico y humano que precisen de las Areas de Salud de su demarcación respectiva, cuyo personal se entenderá, en este caso, al servicio de los municipios reclamantes (57).

De forma paralela, debe ser impulsado un proceso más decidido de colaboración intermunicipal, básicamente respecto a aquellos municipios con menores dotaciones económicas y de población en orden a sumar esfuerzos para alcanzar la posibilidad de prestación directa de los servicios ambientales, sin necesidad de recurrir a la acción complementaria de la diputación. El mismo proceso de coordinación se impone, si bien por motivos diferentes, para los municipios que comparten un mismo entorno urbano o

(57) art. 42.4 y 42.5 de la Ley General de Sanidad.

área metropolitana, donde incluso los problemas ambientales localizados se comunican con extraordinaria facilidad. En este segundo caso, la finalidad más directa sería la coordinación en orden a la eficacia y la igualdad en el trato a los vecinos, por cuanto normalmente las corporaciones locales de este tipo de aglomeraciones, o al menos alguna de ellas, suelen contar con más recursos financieros y humanos que los municipios pequeños.

En definitiva, la calidad de vida de todos los ciudadanos depende también en gran medida de los medios económicos y personales con que cuente su administración más cercana y de la posibilidad de ésta de ofrecer unos servicios ambientales adecuados. La concepción del derecho a un ambiente adecuado como un derecho de participación refuerza la idea de acercar en lo posible la Administración ambiental al ciudadano, lo que debe traducirse en un incremento de los recursos asignados a la Administración local para el ejercicio de sus funciones ambientales, ya que ésta es la instancia que abre realmente las mayores posibilidades de puesta en práctica del derecho a la participación popular en las labores de las instituciones públicas. «Algún autor, como Robert A. Dahl (58) se pregunta si nos encontramos en una nueva y definitiva etapa del proceso democratizador de la humanidad, que consistiría en su profundización total, una verdadera y auténtica transformación democrática que abarcaría un incremento significativo de la participación de la vida ciudadana en la vida económica y política, y nosotros, siguiendo su hilo de razonamiento, añadiríamos que si ello es cierto, donde más se notaría semejante proceso sería en la vida urbana y local, en donde más cabe imaginar, más que en ninguna otra instancia política ni nivel territorial, una mayor participación de todos aquellos que estén simplemente interesados en hacerlo, pues la inmediatez de la vida local, tan cercana en todas sus manifestaciones a los propios intereses de sus miembros, hace que sea en las ciudades donde tengan entrada las posibles mayores innovaciones de fórmulas participativas.» (59)

(58) ROBERT A. DAHL. *Democracy and its critics*. Yale University Press, 1989.

(59) VAZQUEZ DE PRADA, Medio ambiente, análisis comparativo de la normativa comunitaria y española, p. 789.

TITULOS COMPETENCIALES RELACIONADOS CON EL MEDIO AMBIENTE Y SU REPARTO EN LA COMUNIDAD AUTONOMA DEL PAIS VASCO

1.- Protección del medio ambiente (y ecología):

Estado: • legislación básica
• determinación de los métodos de análisis y medición
y de los requisitos técnicos y condiciones mínimas
en materia de control sanitario del medio ambiente

CAPV: • desarrollo legislativo
• ejecución
• normas adicionales de protección

TT.HH.: • administración de espacios naturales protegidos

Aytos.: • ejecución en su ámbito, de acuerdo a la legisla-
ción autonómica y estatal
• capacidad complementaria de las actuaciones de
otras instituciones competentes
• control sanitario del medio ambiente: contamina-
ción atmosférica, saneamiento de aguas residua-
les, residuos urbanos e industriales, abasteci-
miento de aguas, sin perjuicio de la competencia
de otras administraciones

2.- Montes, aprovechamientos y servicios forestales, vías pecuarias, pastos:

Estado: • legislación básica

TT.HH.: • desarrollo normativo
• ejecución

3.- Régimen minero y energético (y recursos geotérmicos):

Estado: • bases
• autorización de instalaciones de energía eléctrica
cuando el aprovechamiento afecte a otra Comu-

nidad Autónoma o el transporte salga del territorio de la CAV

- CAPV:
- desarrollo legislativo
 - ejecución
 - autorización de instalaciones de energía eléctrica cuando el aprovechamiento no afecta a otra Comunidad Autónoma ni el transporte sale de la CAV

4.- Aguas y recursos hidráulicos:

Estado: • legislación, ordenación y concesión si las aguas discurren por más de una Comunidad Autónoma

- CAPV:
- legislación en aguas minerales, termales y subterráneas
 - ejecución en aguas minerales, termales y subterráneas
 - legislación de aprovechamientos hidráulicos, canales y regadíos si las aguas no salen de la CAV
 - ejecución de aprovechamientos hidráulicos, canales y regadíos si las aguas no salen de la CAV
 - ejecución en vertidos contaminantes e industriales en las aguas territoriales del Estado correspondientes al litoral de la CAV

TT.HH.: • desarrollo y ejecución de las normas de las instituciones comunes en materia de policía de las aguas públicas continentales, sus riberas y cauces

Aytos.: • servicio de suministro de agua, recogida y tratamiento de las aguas residuales, de acuerdo a la legislación autonómica y estatal

5.- Caza y pesca:

Estado: • legislación y ejecución en pesca marítima

- CAPV: • legislación sobre pesca en aguas interiores, marisqueo, caza, acuicultura, pesca fluvial y pesca lacustre

TT.HH.: • desarrollo y ejecución de las normas de las instituciones comunes sobre régimen de aprovechamiento de la riqueza piscícola continental y cinegética

6.- Sanidad:

Estado: • legislación en sanidad exterior
• ejecución en sanidad exterior
• realización de acuerdos internacionales

CAPV: • desarrollo legislativo sobre sanidad interior
• ejecución sobre sanidad interior

TT.HH.: • desarrollo y ejecución de las normas de las instituciones comunes sobre sanidad animal y vegetal

Aytos.: • control sanitario de edificios, lugares de vivienda y convivencia humana, control sanitario de la distribución de alimentos, bebidas, productos de consumo, medios de transporte y cementerios, sin perjuicio de las competencias de las restantes administraciones

7.- Actividades molestas, nocivas, insalubres y peligrosas:

Estado: • normativa básica

CAPV: • legislación de desarrollo
• ejecución, salvo en suelo urbano

TT.HH.: • ejecución en suelo urbano residencial, si no afecta a otra provincia y con respeto a las competencias municipales

Aytos.: • control sanitario de industrias, actividades y servicios, vibraciones, ruidos y transportes, sin perjuicio de las competencias de las demás administraciones

LA PARTICIPACION EN EL PODER LEGISLATIVO

El tema de la participación ciudadana en la toma de decisiones referentes a la materia ambiental por parte del poder legislativo puede ser analizado desde una doble dimensión. Por una parte, utilizando un sentido estricto y propio de la expresión «participación ciudadana» solamente podríamos englobar en ésta el conjunto de posibilidades que se ofrecen a los particulares, ya sea individual o colectivamente, de hacerse presentes de modo directo en los procedimientos que los diferentes parlamentos emplean para la toma de sus decisiones. Decisiones éstas que podrán revestir o no carácter legislativo. Consiste la participación ciudadana, en consecuencia, en la incorporación de criterios, opiniones o datos que son suministrados directamente por individuos o grupos particulares, no revestidos de mandato representativo ninguno, ni profesionalmente adscritos al parlamento, en virtud del seguimiento de un proceso formalmente establecido para la adopción de determinado acuerdo por la cámara correspondiente.

Estos individuos o grupos actúan, pues, en interés de la comunidad, generalmente bien por representar determinados intereses que se estiman como colectivamente relevantes, o bien por disponer de determinados conocimientos cualificados que otorgan una especial autoridad a las informaciones objetivas y subjetivas que puedan proporcionar. Su apoyo a la labor del parlamento ha de producirse igualmente de acuerdo a un proceso formalmente preestablecido por el propio legislativo, para que podamos referirnos a este tipo de participación. Obviamente, en cada toma de decisión por los parlamentos se produce una fluida comunicación entre los grupos políticos de la cámara y personas

físicas y jurídicas de muy distinta idiosincrasia, que lógicamente también participan mediante informaciones, criterios u opiniones en el debate. Esta participación mediata, sin embargo, es de orden político y no podemos tacharla de jurídicamente relevante por cuanto se produce de un modo totalmente informal y, podríamos decir, indirecto, aun sin guardar ello relación con su mayor o menor grado de efectividad. La participación a la que nosotros nos dedicamos es la participación institucionalizada por medio de la cual determinados ciudadanos en su condición de particulares, se personan e influyen en un sentido u otro en un proceso deliberativo parlamentario, cuyo objeto puede afectar total o tangencialmente al medio ambiente.

Por otra parte, la ideología ecologista nacida a fines de los años sesenta ha sido capaz de integrar y arraigar un conjunto de valores en el cuerpo social de varios países de modo que, en sí misma, ha sido cauce de entrada a la función legislativa, no ya en virtud de una participación ciudadana apolítica, externa al fin y al cabo al parlamento, sino por mor de un mandato del soberano que ha atribuido una parte de su representación política a colectivos que han estructurado su programa legislativo y representativo exclusivamente en función de dicha ideología. Este es el caso del acceso de los partidos ecologistas a diferentes parlamentos de varios países. Esto implica una segunda suerte de participación social en el poder legislativo para las cuestiones ambientales, configurándose una participación no ya en la labor del parlamento únicamente, sino también en su propia composición.

Lógicamente, tampoco esta clase de participación es equiparable a la que más arriba se presentaba como participación ciudadana. Los parlamentarios miembros de asociaciones ecologistas son representantes del pueblo que están ejerciendo, sin lugar a dudas, una función pública al intervenir intentando tutelar los valores ambientales. No estaríamos hablando aquí ya de participación de los ciudadanos en la toma de decisiones por el poder legislativo. En este sentido es claro que sólo se puede participar por quien está fuera del Parlamento no revestido de carácter político alguno. Sin embargo, no es menos cierto que se produce una diferencia apreciable entre los representantes políticos elegidos en candidaturas ecologistas y aquellos que son miembros del Par-

lamento en virtud del respaldo a un programa global. La diferencia radica en la especificidad del enfoque y en el acotamiento de un programa a un sector determinado de la política. Esto puede impulsarnos a pensar que el representante político ecologista es un representante cualificado en determinados temas en virtud de los cuales ha sido elegido por un sector del electorado. La teoría política nos indica que, en rigor, éste sería un análisis incorrecto, pero el estudio social también nos muestra que una parte de la sociedad quiere participar en la labor legislativa sobre el medio ambiente con mayor intensidad que lo que la participación ciudadana le permite. Por ello, ante la parquedad de instrumentos que ofrecen las técnicas participativas establecidas en el poder legislativo, este sector social se organiza políticamente y designa representantes políticos con el compromiso de hacer valer, desde el interior del Parlamento, determinados valores y preocupaciones.

Solamente en este sentido y considerando el concepto de participación de modo generoso podemos hablar de dos dimensiones de la misma en el poder legislativo por lo que se refiere a la materia ambiental. Una sería la participación ciudadana en cuanto tal, establecida también para las diferentes materias que ocupan las distintas decisiones parlamentarias. La segunda sería la «participación» que, usando cauces políticos, pretenden conseguir determinados colectivos de inspiración ecologista.

Salvando las debidas distancias con la participación administrativa, podríamos hablar al respecto de una «participación funcional» en el primer caso y de una «participación orgánica» en el segundo. Lógicamente resultan ser éstas expresiones impropias para tal comparación, por cuanto la participación funcional implica el ejercicio de auténticas funciones públicas por parte del administrado, mientras que en el caso del poder legislativo ningún ciudadano, por muy intensa que sea su participación, podría ejercer nunca la función legislativa. Parecidas diferencias podríamos encontrar con la participación administrativa orgánica. El paralelismo que explica la comparación reside en que tanto la participación administrativa funcional como la participación ciudadana en la toma de decisiones por el Parlamento son intervenciones particulares desde el exterior del respectivo órgano. Por el contrario, la participación orgánica administrativa y la

supuesta participación política de los grupos ecologistas en el poder legislativo consistirían en una presencia o intervención desde el interior del órgano que ha de tomar las decisiones.

Sólo una vez sentadas estas consideraciones podemos abordar el tema de la participación ciudadana en la toma de decisiones sobre medio ambiente por parte del poder legislativo en nuestro ordenamiento, añadiendo igualmente una sucinta referencia a la vía política que determinados colectivos ecologistas europeos han encontrado para hacer más efectivas su intervención e influencia en las deliberaciones ambientales de sus respectivos parlamentos.

1. La participación en la actividad de las Cortes Generales.

La labor de las Cortes Generales en relación con la materia ambiental puede ser desdoblada en la aprobación de actos de naturaleza legislativa, por una parte, y en otras actividades cuyo fin sea el control político o la información de la actuación de las diferentes administraciones. Dentro de la función legislativa corresponde a las Cortes Generales fundamentalmente la elaboración de la legislación básica en materia de protección del medio ambiente (1). Las funciones de control e información, por su parte, se fraguan principalmente por medio de la labor de las diferentes comisiones parlamentarias, ya sean de carácter permanente o temporal.

En cualquier caso, los cauces de participación ciudadana en los trabajos del Parlamento estatal no gozan de una regulación sistemática ni su impulso ha sido objeto de preocupación para el constituyente ni para el legislador ordinario. Ello nos lleva a la situación de que las vías participativas en la labor del Congreso y del Senado para la materia ambiental resulten ciertamente limitadas.

1.1. El derecho de petición

El artículo 77 del texto constitucional ofrece la posibilidad de un acceso voluntario al Parlamento central a través del ejerci-

(1) en virtud del artículo 149.1.23.º de la Constitución.

cio del derecho de petición. Las peticiones dirigidas al Congreso o al Senado pueden ser individuales o colectivas y, en cualquier caso, escritas. La misma Constitución prohíbe su presentación directa por manifestaciones ciudadanas.

La Ley Reguladora del Derecho de Petición (2) define este derecho como «la facultad que corresponde a los españoles (3) para dirigirse a los poderes públicos en solicitud de actos o decisiones sobre materia de su competencia» (4).

El propio Reglamento del Congreso de los Diputados (5) prevé en su articulado el establecimiento de una comisión permanente dedicada a las peticiones ciudadanas (6). Esta comisión, por tanto, recibe y examina las peticiones, individuales o colectivas, dirigidas a la cámara baja y es competente para acordar su remisión al órgano correspondiente o, en su caso, a la comisión del Congreso que estuviere conociendo del asunto de que se trate (7).

El Reglamento del Senado, por su parte, es más generoso en la regulación de las peticiones, dedicando a las mismas un título específico (8) (9). Previsto también para la cámara alta el establecimiento de una comisión general de peticiones (10), será ésta la que resulte encargada de analizar la pertinencia de las mismas, pudiendo adoptar al respecto cualquiera de los siguientes acuerdos (11):

- a) trasladar la petición a la comisión que resulte competente por razón de la materia;
- b) trasladarla a los grupos parlamentarios por si consideran oportuno promover cualquier iniciativa;

(2) Ley 92/60 de 22 de diciembre.

(3) Habrá que entender hoy que la misma facultad corresponde a los extranjeros, en virtud del art. 4.1.º de la LO 7/85 de 1 de julio.

(4) art. 1.º de la Ley 92/60.

(5) Reglamento de 10 de febrero de 1982.

(6) art. 46.2.3.º del Reglamento.

(7) art. 49.2.2.º del Reglamento del Congreso.

(8) Reglamento del Senado de 26 de mayo de 1982.

(9) título XI, artículos 192 a 195.

(10) art. 49.2.4.º del Reglamento del Senado.

(11) art. 193 del Reglamento del Senado.

- c) remitirla al órgano u órganos que se estimen competentes;
- d) archivar la petición;
- e) elevar al pleno una moción que asuma el contenido de la petición.

La ley reguladora del derecho de petición prevé también la posibilidad de que la petición remitida a las Cortes pueda dar lugar a la designación de una ponencia específica para estudiar la procedencia de la elaboración de una proposición de ley. Igualmente se prevé la posibilidad de que la petición pueda impulsar la formulación de una pregunta escrita al gobierno o, en su caso, una interpelación oral (12).

La teórica importancia de la petición como cauce participativo queda explícita en la redacción del artículo 11 de esta ley, cuyo tenor literal es el siguiente:

«1. Si la petición se estimare fundada, se adoptarán las medidas oportunas, a fin de lograr su plena efectividad.

2. Si tales medidas exigiesen dictar una disposición general, se incoará el procedimiento correspondiente según la jerarquía de la disposición.

3. En cualquier caso deberá comunicarse al interesado la resolución que se adopte».

En cualquier caso, el alto margen de discrecionalidad de que disponen los órganos parlamentarios como destinatarios de las peticiones constituye un serio peligro para que esta vía se convierta en un instrumento efectivo de participación ciudadana. Es, por otra parte, francamente inusual que la presentación de determinada petición produzca la toma de una decisión relevante por las Cortes. Hemos de concluir, en consecuencia, afirmando que nos encontramos aquí ante uno de los instrumentos participativos ya existentes que no es asumido aún en su justo significado, bien entendido que en cualquier caso, el ejercicio del derecho de petición nunca dejaría de ser un cauce limitado de participación en las labores del poder legislativo relativas a la problemática ambiental.

(12) art. 13 de la Ley 92/60.

1.2. Comparecencias ante comisiones de investigación.

Las diferentes Constituciones de nuestro entorno geográfico ignoran la posibilidad de la comparecencia de personas físicas o colectivas ante los órganos de sus respectivos parlamentos. Este mismo silencio reside también en la Constitución española de 1978, si bien queda en este caso matizado por lo establecido en su artículo 76 respecto a las llamadas comisiones de investigación.

En efecto, el precepto 76 del texto constitucional señala la posibilidad de nombramientos de comisiones de investigación por parte del Congreso, del Senado o, en su caso, por las dos cámaras a la vez, sobre asuntos de interés público, que eventualmente pueden afectar a la materia ambiental. Esta previsión de la Carta Magna es desarrollada por el Reglamento del Congreso de los Diputados en su artículo 52.2, que, dentro de la sección dedicada a las comisiones no permanentes, indica:

«Las Comisiones de investigación elaborarán un plan de trabajo y podrán nombrar Ponencias en su seno y requerir la presencia, por conducto de la Presidencia del Congreso, de cualquier persona para ser oída. Los extremos sobre los que deba informar la persona requerida deberán serle comunicados con una antelación mínima de tres días» (13).

El segundo párrafo del artículo 76 de la Constitución prevé también la obligatoriedad de la comparecencia solicitada por el Parlamento. Obligatoriedad, que queda reiterada en el artículo primero de la Ley Orgánica 5/84, que señala, además, la extensión subjetiva que puede darse a esta obligación, al señalar:

«Todos los ciudadanos españoles y los extranjeros que residan en España están obligados a comparecer personalmente para informar, a requerimiento de las Comisiones de Investigación nombradas por las cámaras legislativas» (14).

(13) Para el Senado, véase el art. 60.2 de su Reglamento.

(14) LO 5/84 de 24 de mayo, de comparecencia ante las Comisiones de investigación del Congreso y del Senado o de ambas cámaras.

Con respecto a la citación de colectivos, la propia ley señala más adelante:

«El requerimiento a las personas jurídicas se entenderá dirigido a quienes ostenten su representación legal, los cuales podrán comparecer acompañados por aquellas personas que designe el órgano social de administración correspondiente» (15).

De esta forma, la propia Constitución es la que prevé una vía de entrada a la participación, ciertamente obligada (16), de colectivos e individuos para informar, según sus posibilidades o conocimientos, a las comisiones de investigación en torno a aspectos relacionados con el medio ambiente y su protección. En cualquier caso, no es novedoso señalar que el nombramiento de estas comisiones no es una práctica muy habitual de las Cortes Generales (17), por lo que en muy pequeña medida podemos pensar en casos relevantes a los efectos de la materia que nos ocupa.

1.3. Otras comparecencias en comisiones parlamentarias

Agotadas las posibilidades ofrecidas por el texto constitucional, el siguiente punto obligado en la búsqueda de vías de participación en la labor de las Cortes lo constituyen los respectivos Reglamentos del Congreso y del Senado. El estudio de estos dos textos, sin embargo, resulta igualmente decepcionante, no vislumbrándose en ellos idea alguna de regular o impulsar una supuesta participación en las labores de las cámaras. Solamente algún precepto aislado sirve para abrir tímidos cauces participativos.

En esta línea, el artículo 44 del reglamento de la cámara baja establece la posibilidad de que las comisiones, tanto las

(15) art. 2.3.º de la LO 5/84.

(16) La no comparecencia voluntaria constituye un delito de desobediencia grave, de acuerdo al art. 4.1.º de la LO 5/84.

(17) La creación de una Comisión de Investigación exige el acuerdo del Pleno y, por tanto, de la mayoría gobernante, a tenor del art. 52 del Reglamento del Congreso. Para las Comisiones senatoriales se exige el mismo acuerdo, según el art. 59 del Reglamento de la cámara alta.

que revisten carácter de permanente como las no permanentes, soliciten, a través del presidente de la cámara, la comparecencia de las autoridades o funcionarios que estimen preciso, así como la de otras personas competentes en la materia, a efectos de informar y asesorar.

Con la misma intención, en el artículo 67 del Reglamento del Senado se dispone que las comisiones de la cámara alta podrán efectuar estudios o encuestas en cuestiones de su competencia, siempre que no se interfiera con ello en el cometido de una comisión de investigación o especial. El párrafo último del precepto alude a la técnica de citación de particulares:

«Asimismo, podrán solicitar (las comisiones) la presencia de otras personas para ser informadas sobre cuestiones de su competencia.»

No obstante haberse efectuado prácticamente la misma previsión en los reglamentos de ambas asambleas, la cámara baja ha resultado en la práctica, al menos en lo que concierne a materias ambientales, privilegiada por una mayor posibilidad de participación popular, dentro de lo exiguo de ésta. Este hecho resulta, en parte, debido a la incorporación por parte del Reglamento del Congreso de un capítulo específico dedicado al examen de los planes y programas remitidos por el Gobierno al Parlamento (18). La falta de una previsión igual a ésta por parte del Reglamento del Senado ha motivado el que los planes y programas que elabora el Gobierno y que no tienen carácter jurídico, sino estrictamente político, sean únicamente debatidos por el Congreso. Ello es así aunque en rigor nada prohíbe que el Senado entre en la discusión de los citados planes y programas, e incluso hay que aludir a la existencia dentro del reglamento de la cámara alta de un título dedicado expresamente a las comunicaciones e informes del gobierno y de otros órganos estatales (19), al que podrían asimilarse estas discusiones.

Sea como fuere, es cierto que planes y programas de este carácter suelen tener, en ocasiones, una indudable incidencia

(18) Capítulo 2 del título II, art. 198.

(19) título VIII del Reglamento del Senado, art. 182 y 183.

sobre el ambiente, abriéndose así una posible vía de participación que, en caso de consolidarse, podría tener cierta entidad. La práctica desarrollada hasta ahora, sin embargo, no indica que se haya otorgado excesiva importancia a la incorporación de personas o colectivos en defensa o representación de intereses relacionados con la protección del medio.

No obstante, hemos de hacer alusión aquí a la aprobación por parte del Pleno del Congreso de los Diputados del Plan Energético Nacional de 1983 (20), que fue precedida por un largo procedimiento en cuyas sesiones informativas participó, por vez primera, un representante de una asociación creada para la defensa de la naturaleza (21). Junto a esta asociación, pasaron por la Comisión de Industria, Obras Públicas y Servicios del Congreso, representantes de diferentes grupos de intereses empresariales y sindicales, así como expertos políticos y académicos en materia energética (22). Este Plan Energético Nacional de 1983, que no pasó por el Senado, y que no goza de naturaleza legislativa (23), puede ser considerado como un punto de partida para la participación ciudadana, vía comisiones, en la toma de decisiones por las Cortes en materia ambiental.

1.4. Otras posibilidades participativas

En una línea similar, otras actividades regulares del Parlamento permiten la entrada de la participación a través de comparecencias de representantes de intereses empresariales y sindicales para temas relacionados con el medio ambiente. Una muestra de ello es la presencia habitual de particulares en las discusiones sobre los informes semestrales que el Consejo de

(20) Aprobado en sesión del 28 de junio de 1984.

(21) Concretamente, de la Coordinadora Ecologista de Madrid.

(22) Sobre el PEN-83 y su elaboración, puede verse DELGADO-IRIBARRREN. El Plan Energético Nacional de 1983. En *RAP* n.º 104, 1984.

(23) Otros Planes han de ser aprobados por ley, con lo cual se altera su procedimiento de tramitación parlamentaria. Un ejemplo de ello lo constituye el Plan Hidrológico Nacional, que precisa de ley según el art. 43 de la Ley 29/85 de aguas.

Seguridad Nuclear eleva a ambas cámaras en virtud de su ley de creación (24) (25).

En cualquier caso, es preciso también señalar que la pequeña posibilidad participativa en los supuestos en que las comisiones parlamentarias tratan temas que afectan a nuestra materia, deviene inexistente tratándose de la elaboración de actos con fuerza de ley (26) (27).

2. La participación en la actividad de los parlamentos autonómicos.

En virtud del nuevo modelo de Estado surgido a raíz de la Constitución de diciembre de 1978, las Comunidades Autónomas han sido creadas como entidades territoriales con autonomía de naturaleza política. Esta distribución territorial del poder político estatal ha generado el desdoblamiento del poder legislativo en órganos centrales (las Cortes Generales) y órganos periféricos (las asambleas legislativas de las diferentes Comunidades Autónomas), ambos con capacidad de dictar normas con rango de ley, que se articulan no ya en virtud de un sistema jerárquico sino atendiendo al principio de competencia. En rigor, la Constitución de 1978 no obligaba al establecimiento de un órgano legislativo en cada Comunidad Autónoma que se creara, sino que solamente lo preveía para aquellas Comunidades que hubieran accedido a la autonomía por la vía del artículo 151, esto es, aquellas que demostraran un mayor respaldo a la demanda autonomista (28). Sin embargo, el desarrollo político de la Constitución acabó fraguándose

(24) Ley 15/80 de 22 de abril.

(25) Art. 11: «El Consejo de Seguridad Nuclear elevará semestralmente al Congreso de los Diputados y al Senado un informe sobre el desarrollo de sus actividades».

(26) ALONSO GARCIA. La participación de individuos en la toma de decisiones relativas al medio ambiente en España. En *REDA* n.º 61, 1989, p. 51.

(27) La disposición adicional del Real Decreto Legislativo 1302/86 de evaluación de impacto ambiental, dice: «El presente Real Decreto Legislativo no será de aplicación a los proyectos relacionados con la Defensa Nacional y a los aprobados específicamente por una Ley del Estado.

(28) art. 152 de la Constitución.

en el sentido de dotar a cada Comunidad Autónoma de su propia asamblea legislativa. Es por ello que, al interesarnos por la participación ciudadana en el poder legislativo sea necesario orientar nuestro estudio tanto a las dos cámaras que integran las Cortes Generales o Parlamento estatal como a las 17 asambleas o parlamentos autonómicos creados en virtud de sus respectivos Estatutos de autonomía.

La competencia legislativa de los diferentes parlamentos autonómicos en materia de protección del medio ambiente no resulta, como sabemos, uniforme (29). En efecto, mientras las Comunidades Autónomas llamadas de primer grado tienen facultad para dictar la legislación de desarrollo de la normativa básica estatal en la materia, aquellas Comunidades que denominamos de segundo grado no disponen al respecto de competencia legislativa alguna, por tener solamente atribuida la gestión en materia de protección del ambiente. Por ello, las Comunidades Autónomas que pueden dictar legislación de desarrollo en materia de protección del medio ambiente son aquellas que accedieron a la autonomía por la vía del artículo 151 de la Constitución, esto es, Euskadi (30), Cataluña (31), Galicia (32) y Andalucía (33). A éstas hay que sumar las Comunidades de País Valenciano, por mor de una transferencia competencial por parte del Estado (34) (35) y Navarra, de acuerdo con su peculiar modo de acceso al autogobierno (36). Para el resto de Comunidades Autónomas (Asturias, Cantabria, Castilla y León, Extremadura, Canarias, Murcia, Baleares, Aragón, La Rioja, Castilla-La Mancha y Madrid) así como para el resto del territorio estatal no integrado

(29) MUÑOZ MACHADO. La distribución de competencias entre el Estado, las Comunidades Autónomas y las Corporaciones locales en materia de medio ambiente. En *DA* n.º 190, p. 368.

(30) LO 3/79 de 18 de diciembre, art. 11.1.a).

(31) LO 4/79 de 18 de diciembre, art. 10.6.

(32) LO 1/81 de 6 de abril, art. 27.3.º

(33) LO 6/81 de 30 de diciembre, art. 15.1.7.º

(34) LO 5/82 de 1 de julio, art. 32.6, en relación con la LO 12/82 de 10 de agosto, de transferencia de competencias, de titularidad estatal.

(35) art. 150.2 de la Constitución.

(36) LO 13/82 de 10 de agosto, art. 57 c).

en ninguna Comunidad, las Cortes Generales serán las competentes para dictar toda la legislación en materia de protección del medio ambiente.

Pueden existir, sin embargo, aspectos legislativos relacionados con la temática ambiental que sí sean competencia de los parlamentos de todas las Comunidades Autónomas sin excepción, en virtud de materias conexas o tangenciales a la protección del entorno, previstas en la redacción del artículo 148.1 de la Constitución (37). Por otro lado, podría suceder que el reparto de las competencias legislativas en materia estricta de protección del medio ambiente se alterara en beneficio de las Comunidades de segundo grado, bien por reformarse sus Estatutos de autonomía hasta equiparar sus competencias a las de las Comunidades plenas (38), o bien por medio de leyes estatales de transferencia competencial que incluyan esta materia (39). Por último, cabe también la posibilidad de que estas autonomías ejerzan funciones legislativas sobre el objeto que nos ocupa dentro de los principios, bases y directrices que podría establecer una hipotética ley marco estatal (40) (41).

Además de la función legislativa, hay que tener en cuenta a la hora de analizar la participación ciudadana en las labores del poder legislativo, las funciones de control e información que los parlamentos autonómicos también puedan realizar en el seguimiento de la actuación de sus respectivas administraciones.

En cualquier caso, la falta de previsión y de regulación decidida de cauces de participación ciudadana es también patente en el estudio de las labores de las cámaras autonómicas. Ello es debido, por una parte, a que los diferentes Estatutos de autonomía obvian la temática participativa y, por otro lado, a que los reglamentos internos de los respectivos parlamentos reproducen

(37) Por ejemplo, la legislación en materia de montes y aprovechamientos forestales, en virtud del art. 148.1.8.

(38) En ello consiste la previsión hecha en el art. 148.2 de la Constitución.

(39) Posibilidad contemplada en el art. 150.2, ya utilizada en el caso valenciano.

(40) art. 150.1 de la Constitución.

(41) LARUMBE BIURRUN. Medio ambiente y Comunidades Autónomas. En *RVAP* n.º 8, 1984, p. 57.

básicamente el esquema de los Reglamentos del Congreso y del Senado, adoleciendo de sus mismas carencias en cuanto a los aspectos participativos.

2.1. *El derecho de petición*

De forma análoga a lo dispuesto para las Cortes Generales, el derecho de petición puede ser ejercitado, individual o colectivamente, ante los órganos legislativos de las respectivas Comunidades Autónomas.

El artículo 29 del texto constitucional, que reconoce expresamente este derecho a todos los ciudadanos, no restringe en modo alguno el mismo a los órganos estatales como destinatarios de las peticiones y se remite al mismo tiempo a la ley reguladora (42). A estos efectos, pues, la Ley 92/60 es igualmente válida en todo lo que concierna a la presentación de peticiones ante los parlamentos autonómicos, toda vez que se entienda a estas cámaras incluidas en la lista de órganos señalada en el artículo segundo de la misma ley, una vez interpretada de acuerdo a la nueva realidad constitucional.

En conformidad con ello, los parlamentos autonómicos crean una comisión de peticiones, o, simplemente, encargan el cometido de su examen a una de las comisiones permanentes de la cámara. Este último es el sistema seguido por el Parlamento de la Comunidad Autónoma Vasca, que en el artículo 42 de su Reglamento (43) regula la tramitación de las peticiones como competencia de la Comisión de Urgencia legislativa, Reglamento y Gobierno. El artículo citado establece lo siguiente:

«1. La Comisión de Urgencia Legislativa, Reglamento y Gobierno será competente, asimismo, para la tramitación de las peticiones individuales o colectivas que reciba el Parlamento, y tras su examen, podrá acordar:

(42) art. 29.1 de la Constitución: «Todos los españoles tendrán el derecho de petición individual o colectiva, por escrito, en la forma y con los efectos que determine la ley».

(43) Reglamento del Parlamento Vasco, aprobado por acuerdo de 11 de febrero de 1983.

1º Trasladarlas al Defensor del Pueblo o a la Comisión del Parlamento que estuviere conociendo del asunto de que se trate.

2º Remitirlas, por conducto del Presidente del parlamento, al órgano institucional que corresponda. La autoridad a quien se hubiere remitido informará a la Comisión, a la mayor brevedad posible y si se considerase competente en la materia, de las medidas adoptadas o a adoptar en torno a la cuestión suscitada.

3º Archivarlas sin más trámite.

2. En todo caso, la Comisión acusará recibo de la petición y comunicará al peticionario, al que en casos especiales podrá dar audiencia, el acuerdo adoptado.

3. Al término de cada período de sesiones, la Comisión remitirá al Pleno un informe en el que se dé cuenta del número de peticiones recibidas, de la decisión adoptada por la Comisión sobre las mismas, así como de las resoluciones determinadas por las Autoridades a las que hayan sido remitidas y de las que tenga conocimiento la Comisión. El texto del informe se publicará en el «Boletín Oficial del Parlamento Vasco» y se incluirá en el Orden del Día de la última sesión del Pleno de cada legislatura.»

Particularmente interesante resulta la posibilidad anunciada en el segundo apartado del precepto transcrito, de que la Comisión dé audiencia al peticionario, lo cual incrementa, sin duda, las posibilidades de argumentación por parte de éste y, en suman, de participación. Sin embargo, el hecho de que se presente como una potestad discrecional de la Comisión, para casos especiales, tiende a desvirtuar en parte esta posibilidad, siempre supeditada, al igual que la admisión de la petición, a las conveniencias de los grupos políticos mayoritarios.

Cierta fiscalización sobre las respuestas obtenidas por las peticiones presentadas al Parlamento puede venir del examen por parte del Pleno del informe anual que debe elaborar la Comi-

sión, en cumplimiento del párrafo tercero del artículo 42. Sin embargo, el Reglamento no se pronuncia sobre la posibilidad de discrepancias en el Pleno y parece querer aludir a un mero trámite informativo. Por su parte, la publicación del texto del informe en el Boletín Oficial del Parlamento no dejará de ser una formalidad sin trascendencia participativa.

Lógicamente, el artículo 13 de la ley reguladora del derecho de petición, referido a las peticiones dirigidas a las Cortes Generales, debe entenderse también trasladable a las peticiones presentadas ante los parlamentos autonómicos. De aquí se desprende, por tanto, la posibilidad de que una petición ciudadana pueda dar lugar a la elaboración de una proposición de ley, una pregunta escrita al Gobierno de la Comunidad Autónoma o, en su caso, una interpelación oral, todo ello de conformidad con los procedimientos que se establezcan en los respectivos reglamentos parlamentarios.

Por último, es preciso trasladar al nivel autonómico las mismas conclusiones que señalábamos respecto al legislativo estatal en relación con el derecho de petición, como instrumento participativo en materia ambiental.

2.2. Comparecencias ante comisiones de investigación

También es posible, al igual que sucede para las Cortes Generales, que las cámaras autonómicas decidan el nombramiento de comisiones de investigación sobre cuestiones de su competencia.

En esta línea, el Reglamento del Parlamento Vasco, siguiendo casi literalmente al Reglamento del Congreso de los Diputados, prevé en su artículo 45.4 lo siguiente:

«Las Comisiones de investigación o de encuesta elaborarán un plan de trabajo, podrán nombrar ponencias en su seno y requerir la presencia, por conducto de la presidencia de la cámara, de cualquier particular, autoridad pública o funcionario, para prestar declaración. Los requeridos a tal efecto estarán obligados a comparecer ante la Comisión.»

No obstante efectuarse esta última precisión sobre la obligatoriedad de la comparecencia, el incumplimiento de esta obligación carece de sanción, puesto que la Ley Orgánica 5/84 que castiga la no comparecencia voluntaria ante las comisiones de investigación creadas por el Congreso, el Senado o por ambas cámaras a la vez, no resulta aplicable a las comisiones nombradas por los parlamentos de las Comunidades Autónomas.

De cualquier forma, los Reglamentos no dan facilidades para la constitución de comisiones de investigación, lo que genera una escasísima actividad investigadora por parte de las diferentes asambleas legislativas (44). Ello hace que este posible cauce participativo resulte doblemente limitado, si tenemos en cuenta tanto la imposibilidad de participación voluntaria como la infrecuencia de su utilización (45).

2.3. Otras comparecencias

Los Reglamentos de los diferentes parlamentos prevén igualmente la posibilidad de comparecencias de particulares en las diferentes comisiones en que se articulan. A este efecto, lo habitual es que se señale la capacidad de la Comisión en cuestión para citar a cualquier persona, citación que se cursará a través del presidente de la asamblea correspondiente (46). En este caso no se habla ya de obligación de comparecer, sino más bien de solicitud de comparecencia.

Al igual que en el caso de las Cortes Generales, estas comparecencias en comisiones pueden revestir importancia a nuestros efectos en el caso de discusión de planes o programas ambientales remitidos por el ejecutivo de la Comunidad o para otros supuestos de seguimiento de la gestión en materia de protección

(44) FIGUEROA LARAUDOGOITIA. *El Parlamento Vasco*. Oñate: IVAP, 1991, p. 57.

(45) Cabe señalarse que la primera Comisión de investigación creada por el Parlamento Vasco fue precisamente en relación a un tema de importancia ambiental, cual era el de la central nuclear de Lemóniz.

(46) véase el art. 37.3 del Reglamento del Parlamento Vasco.

del medio ambiente, competencia que corresponde a todas las Comunidades Autónomas. Cabe también la posibilidad de elevar una petición al Parlamento solicitando que determinadas personas o colectivos sean citados en dichas comisiones.

En cualquier caso, la mayor cercanía de los parlamentos autonómicos respecto a la ciudadanía, en comparación con el Parlamento central, no se traduce en mayores posibilidades participativas ni en más numerosos cauces de integración de la opinión de los particulares. Antes al contrario, la normativa de las diferentes asambleas autonómicas adolece, en líneas generales, de los mismos defectos que la reglamentación de las Cortes Generales, siendo, en no pocas ocasiones, una mera transcripción de ésta. Desaparece así, respecto al poder legislativo, uno de los argumentos que suelen ser esbozados para legitimar la autonomía, cual es el necesario acercamiento de la toma de decisiones al conjunto social, algo que podría ayudar considerablemente a la revitalización de los parlamentos como órganos centrales en nuestro sistema político.

3. La iniciativa legislativa popular

Las instituciones del referéndum y de la iniciativa legislativa popular son dos mecanismos habituales de la llamada democracia directa. El primero de ellos no consiste en una participación en el poder legislativo, pero sí, en gran parte, el segundo, puesto que en la iniciativa legislativa popular un sector de ciudadanos sustituye al Parlamento en las primeras fases de la tramitación de una proposición de ley. Es por ello que éste resulta ser un cauce sumamente interesante desde el punto de vista que nos ocupa. Por medio de él, la sociedad puede elevar al parlamento competente importantes proposiciones de ley en materia de protección del ambiente en orden a su aprobación por el legislativo. Estas proposiciones pueden versar sobre objetos tan plurales como, por ejemplo, la declaración de un espacio natural protegido, la creación de órganos participados de gestión ambiental o la introducción de nuevos tipos en el Código Penal tendentes a la protección del ambiente como bien jurídico.

La mayor o menor virtualidad que pueda revestir esta prometedora vía participativa dependerá, en última instancia, de las formalidades y requisitos que el legislador establezca para su puesta en práctica. Este es el punto en el que es preciso afirmar que la regulación que de este mecanismo se ha efectuado en nuestro ordenamiento no tiene como objetivo facilitar su utilización por los ciudadanos, lo que ha traído consigo en la práctica un preocupante desuso del mismo, tanto a nivel estatal, como en el ámbito autonómico.

La propia Constitución se encarga de prever la iniciativa legislativa popular (47) en su precepto 87.3, si bien deja pendiente su desarrollo y regulación para una posterior ley orgánica. Esta ley se dictó en 1984 (48) y en su exposición de motivos se alude explícitamente al fomento de la participación ciudadana como objetivo de este mecanismo:

«En esta misma línea, la Constitución prevé, también, la participación directa de los ciudadanos en el proceso de producción normativa, configurando al pueblo, mediante la presentación de 500.000 firmas, como sujeto de la iniciativa legislativa. Este reconocimiento constitucional de la iniciativa legislativa popular permite, de un lado, instrumentar la directa participación del titular de la soberanía en la tarea de elaboración de las normas que rigen la vida de los ciudadanos, y posibilita, de otra parte, la apertura de vías para proponer al poder legislativo la aprobación de normas cuya necesidad es ampliamente sentida por el electorado pero que, no obstante, no encuentran eco en las formaciones políticas con representación parlamentaria.»

A pesar de esta optimista visión de la virtualidad de este instituto, los condicionamientos y limitaciones que se imponen a su puesta en práctica dificultan sensiblemente su utilización. Estas limitaciones abarcan desde la relación de una serie de

(47) Ello no sucede, por ejemplo, en las Constituciones de Francia (art. 39) o de Alemania (art. 76).

(48) Ley Orgánica 3/84 de 26 de marzo.

materias excluidas de la iniciativa legislativa popular (49), hasta la necesidad de reunir 500.000 firmas autenticadas en un plazo de seis meses (50), pasando por los diferentes requisitos formales que se relatan a lo largo de la ley. Aspecto positivo es el de la existencia de una posibilidad de fiscalización de la decisión de la Mesa del Congreso inadmitiendo la iniciativa. Contra esta decisión, la Comisión Promotora resulta legitimada para interponer recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, quien ha de ordenar que el procedimiento siga su curso si estima que la proposición no incurre en alguna de las causas de inadmisibilidad previstas en el apartado segundo del artículo 5 de la ley orgánica (51).

Si bien es cierto que la propia redacción del artículo 87.3 del texto constitucional introducía ciertas limitaciones a la iniciativa legislativa popular a nivel estatal, resulta también claro que tales condicionamientos no afectaban en principio a la regulación que de este instituto podría hacerse por parte de las diferentes Comunidades Autónomas. A nivel autonómico, en el seno de unas instituciones más cercanas al ciudadano y a los colectivos sociales y, al menos teóricamente, más integradas con la concreta realidad social en que éstos se mueven, una normación generosa y abierta de la iniciativa legislativa popular podía haber dado pie a una importante vía de participación, ideal en muchas ocasiones para plantear cuestiones con trascendencia ambiental.

Sin embargo, nuevamente es la repetición la nota más sobresaliente al analizar la regulación de la iniciativa legislativa popular a nivel autonómico, en relación con el nivel estatal. Los Estatutos de autonomía, a semejanza de la Constitución, se limitan a reconocer la posibilidad de elaborar proposiciones de ley desde el cuerpo social, remitiéndose su regulación a una ley posterior (52). Y dichas leyes autonómicas

(49) art. 2 de la LO 3/84.

(50) art. 7 de la LO 3/84.

(51) art. 6 de la LO 3/84.

(52) Por ejemplo, art. 27.4 del Estatuto vasco o art. 19.2 del Estatuto de Navarra.

reproducen, en gran parte, lo señalado y exigido por la Ley Orgánica 3/84, con las debidas adecuaciones al ámbito territorial correspondiente.

En esta línea de estricta transcripción se enmarca la ley de iniciativa legislativa popular aprobada por el Parlamento Vasco (53), en la que se recoge el mismo esquema de tramitación, señalándose esta vez en 30.000 el número de firmas precisas para la presentación de la proposición de ley (cifra ésta que guarda una casi perfecta proporcionalidad con la establecida a nivel del Estado, atendiendo al volumen de ambos censos, estatal y autonómico). La repetición se extiende también a la posibilidad de interponer recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional contra los acuerdos de inadmisibilidad que decreta la Mesa del Parlamento (54). Respecto a esta norma, Figueroa Laraudogoitia señala que «el hecho de que hasta la fecha (55) no se haya presentado ninguna iniciativa legislativa popular da pie a pensar que las rigurosas exigencias de la Ley 8/86, de 26 de junio, no son un cauce que estimule la participación ciudadana, ni sirve de instrumento de expresión de demandas de los ciudadanos no asumidas por los partidos políticos con representación parlamentaria» (56).

Estas consideraciones, trasladables tanto al nivel estatal, como a los restantes ámbitos autonómicos denotan la atrofia que, por el momento, sufre este mecanismo participativo. Mecanismo que, sin duda, podría resultar de gran virtualidad para satisfacer determinadas demandas ambientalistas de la sociedad no defendidas desde las fuerzas políticas convencionales. En esta atrofia se encuentra probablemente una de las causas de la organización política de sectores ecologistas, que intentan acceder al Parlamento por la vía directa del apoyo electoral. También es justo resaltar que, sin bien la utilización parca de la iniciativa legislativa popular tiene una de sus causas en la desconfianza de las fuerzas políticas

(53) Ley 8/86 de 26 de junio.

(54) art. 5.4 de la ley vasca 8/86.

(55) 1991.

(56) FIGUEROA LARAUDOGOITIA, A., *El Parlamento Vasco*, p. 76.

parlamentarias a perder parte de su gran protagonismo legislativo, no es menos cierto que el cuerpo social no ha demostrado hasta el momento poseer una dinámica organizativa adecuada para dar respuesta a la demanda de protección de determinados intereses o valores ambientales, mediante la utilización del estrecho, pero factible mecanismo de la legislación popular (57).

4. El acceso político al Parlamento

Como señalábamos anteriormente, el tema de la participación popular en la toma de decisiones relativas a la materia ambiental por parte del poder legislativo puede analizarse desde una doble perspectiva. Además de los cauces ya reseñados previstos por el ordenamiento para el acceso de los ciudadanos a las labores parlamentarias sobre ésta y otras materias, podemos aquí referirnos a la irrupción en los parlamentos de grupos políticos de ideología ecologista, como una segunda suerte de participación popular en torno a la protección del medio natural. Teniendo en cuenta las matizaciones y consideraciones que se hicieron en el inicio del presente capítulo respecto a esta segunda vía de acceso al poder legislativo, retomamos aquí el tema de la organización política como fórmula de participación ecologista en la composición de las asambleas legislativas de diferentes países.

En efecto, la década de los 80 ha conocido el fenómeno de la cristalización electoral de los llamados partidos ecologistas, que han logrado en los últimos años acceder con propia representación a los parlamentos de varios países de Europa occidental, entre los que se encuentran los de Estados como Alemania, Bélgica, Francia o Suecia.

La consideración de determinado partido o movimiento político como de ideología ecologista no es tarea fácil. Bajo

(57) Sobre la iniciativa legislativa popular pueden verse: JIMENEZ DE CISNEROS. Derecho de petición y la iniciativa legislativa. Instituto Nacional de Prospectiva, 1980; WALKER, Geoffrey. *Iniciativa and referendum*. S. Leonards: The Centre for independent students, 1987.

nombres más o menos naturalistas o ecológicos se esconden formaciones diversas, cuya real ideología no siempre tiene que ver con la defensa del medio en el que el hombre vive. Como dice Martín Mateo, «es difícil determinar con precisión en qué consisten y cuáles son los objetivos de los denominados movimientos ecologistas, que se plasman en organizaciones que van desde grupúsculos de vida efímera, escasos efectivos y base micromunicipal, a complejas entidades de ámbito mundial y que cuentan por millones sus componentes. Todas ellas tienen un impreciso denominador común centrado en la defensa de la inmanencia de los sistemas naturales frente a la acción del Hombre» (58). Con todo, los grupos relevantes a efectos de participación en el poder legislativo son, para nosotros, movimientos cuya ideología es básicamente la defensa de los valores y elementos naturales y que se organizan a nivel político para concurrir a elecciones legislativas con la intención de obtener representantes directos en los parlamentos de ámbito estatal, nacional o regional. Dentro de éstos, el mismo Martín Mateo, y en función de su radicalismo ideológico, distingue entre los «partidos verdes realistas» y los «verdes fundamentalistas». Hay que señalar que quienes obtienen usualmente representación en los parlamentos europeos son los partidos verdes con tendencia realista o posibilista, que a pesar de diferenciarse netamente de los cánones ideológicos tradicionales, suelen ser considerados como formaciones encuadrables en la izquierda política.

La real particularidad de estos movimientos políticos con respecto a los partidos clásicos radica en la dedicación cuasiexclusiva de sus programas a la defensa del entorno, si bien una concepción amplia de las expresiones medio ambiente o naturaleza les permite ofrecer también soluciones a problemas de índole muy variada. Lo importante respecto a este fenómeno político realmente novedoso en los 80 es conseguir realizar una interpretación adecuada de lo que la irrupción de estos

(58) MARTÍN MATEO. *Tratado de Derecho ambiental*. Madrid: Trivium, 1991, p. 155.

partidos en los parlamentos significa. Probablemente, la escasez de cauces participativos ofrecidos por el ordenamiento jurídico a los ciudadanos ante una problemática de la que se toma conciencia en los años 70 y que se ve como un asunto urgente, es el origen de la organización política de sectores concienciados, que se lanzan a la arena electoral para lograr por una vía mucho más directa, la voz que de otra forma se vería ahogada en las rigideces de un Derecho poco proclive a la participación popular.

El acceso de los partidos ecologistas en las asambleas representativas es un fenómeno, hoy por hoy, fundamentalmente europeo. El primer logro emblemático, cuya repercusión sirvió de acicate a otros movimientos similares fue, probablemente, el de los verdes alemanes (Die Grunen) cuando, rompiendo la barrera electoral del 5%, lograron sentar a 27 representantes en el Parlamento federal. El éxito de estos partidos va ligado no sólo a un alto nivel de vida del electorado en cuestión, sino también al sistema electoral que resulte de aplicación.

Quizás debido a la consideración creciente del medio ambiente como un problema transnacional y por las especiales características del Parlamento Europeo, es usualmente en las elecciones a esta asamblea comunitaria donde los partidos verdes europeos suelen obtener los mejores resultados. Así, en las últimas elecciones celebradas al Parlamento Europeo en 1989, con la participación ya de los doce Estados actualmente miembros, los diferentes partidos verdes consiguieron sumar más de 11 millones de votos, superando el 8% de los mismos y conformando, por primera vez, un grupo parlamentario exclusivo en la cámara de Estrasburgo (59) (fig. 1). La evolución comparada de los resultados electorales de estos partidos en las diferentes elecciones europeas es también significativa. No

(59) El Grupo de los Verdes, anteriormente integrado en el grupo parlamentario Arco Iris, es en esta legislatura un grupo independiente que ronda los 30 diputados, de los que 8 son alemanes, 8 franceses, 7 italianos y 3 belgas.

sólo ha sido creciente el número de países con candidaturas ecologistas, sino que el grado de aceptación de éstas ha crecido igualmente (fig. 2 y 3).

Las diferencias de implantación ecologista en los Estados miembros son también constatables. Así, mientras los Estados centrales de la Comunidad (60) se caracterizan por tener importantes niveles de voto verde, cuya media puede rondar el 10% de los votos, los países periféricos (Eire, Portugal, España y Grecia) no ofrecen aún sino unos porcentajes muy bajos para estas opciones, en torno al 2%.

De cualquier forma, las más recientes elecciones habidas en diferentes Estados (61) parecen confirmar la tesis de que el fenómeno de irrupción de los partidos de corte ecologista no es, por el momento, un evento pasajero, lo cual hace pensar que en la medida en que la cohesión económica y social de Europa sea una realidad, la implantación política de los movimientos verdes se extenderá con más fuerza a los países periféricos del viejo continente.

Con todo, no puede tampoco negarse que, según los ordenamientos vayan ofreciendo mayores posibilidades de participación a los ciudadanos en las diferentes labores públicas relacionadas con los problemas ambientales, la función principal de los partidos exclusivamente ecologistas quedará en entredicho, lo cual ha sido ya asimilado en parte por los partidos clásicos, que incorporan a sus programas con mayor frecuencia, no sólo soluciones para los problemas ambientales, sino también fórmulas de potenciación de los mecanismos ciudadanos de participación en el debate ecológico. La progresiva reconversión del ecologismo electoral hacia movimientos populares de participación es, por lo tanto, una tendencia deseable, cuya concretización depende, en gran parte, de la actuación aperturista de los poderes públicos.

(60) Salvo Luxemburgo que, por razón de su pequeño tamaño, no puede ofrecer escaños más que a los tres grandes partidos.

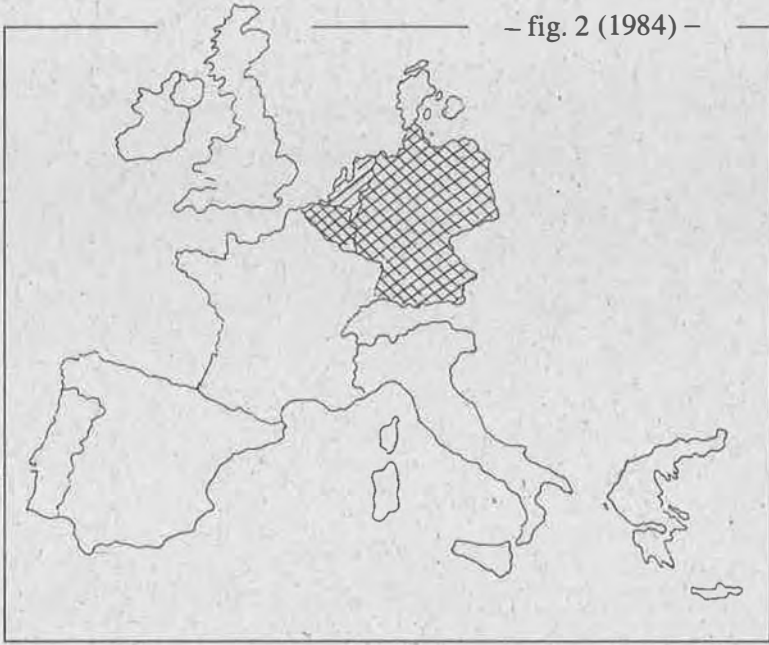
(61) Las legislativas francesas e italianas, por ejemplo.

- fig. 1 -

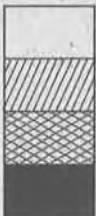
**RESULTADOS OBTENIDOS
POR LOS PARTIDOS ECOLOGISTAS
EN ELECCIONES AL PARLAMENTO EUROPEO**

Estados	1979	1984	1989	
	%	%	n.º votos	%
Bélgica	3,4%	8,2%	817.577	13,9%
R.F. Alemania	3,2%	8,2%	2.381.278	8,4%
Dinamarca	—	—	—	—
Grecia	—	—	—	—
España	—	—	431.363	2,8%
Francia	4,4%	3,4%	1.854.834	10,6%
Rep. Irlanda	—	0,5%	61.041	3,8%
Italia	0,7%	1,4%	2.995.451	8,6%
Luxemburgo	—	—	—	—
Países Bajos	—	5,6%	365.596	7,0%
Portugal	—	—	—	—
Reino Unido	—	0,6%	2.292.705	15,0%
TOTAL CEE			11.199.845	8,1%

- fig. 2 (1984) -



**REPRESENTACION GRAFICA DE LOS
PORCENTAJES DE VOTOS OBTENIDOS
POR PARTIDOS ECOLOGISTAS EN
ELECCIONES EUROPEAS EN 1984**



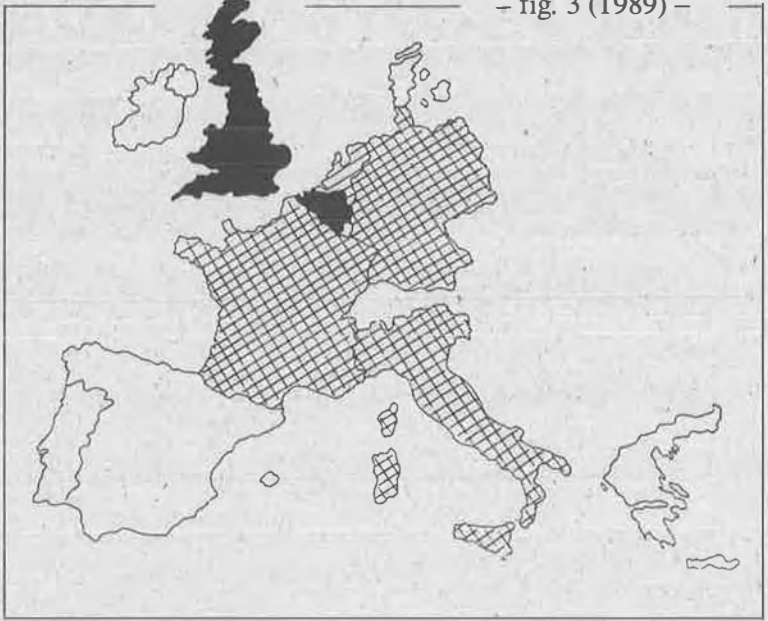
del 0,0% al 4,0% de los votos totales

del 4,1% al 8,0% de los votos totales

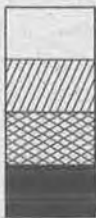
del 8,1% al 12,0% de los votos totales

del 12,1% al 15,0% de los votos totales

- fig. 3 (1989) -



**REPRESENTACION GRAFICA DE LOS
PORCENTAJES DE VOTOS OBTENIDOS
POR PARTIDOS ECOLOGISTAS EN
ELECCIONES EUROPEAS EN 1989**



del 0,0% al 4,0% de los votos totales

del 4,1% al 8,0% de los votos totales

del 8,1% al 12,0% de los votos totales

del 12,1% al 15,0% de los votos totales

5. El Ombudsman

Para completar el tema de la participación popular en las funciones ambientales del poder legislativo, hemos de efectuar una referencia a la figura del Ombudsman. Esta institución, si bien no goza de una dilatada tradición en nuestro ordenamiento, resulta sin embargo interesante a la hora de abordar el estudio de la tutela del ciudadano frente a los abusos de la Administración, y quizás con un especial énfasis actualmente en lo que pueda concernir a intereses de carácter difuso o colectivo, como lo son gran parte de los que afectan al medio ambiente. La razón por la que se incluye la institución del Ombudsman en el apartado correspondiente al poder legislativo es clara. En nuestro sistema, el Ombudsman, tanto a nivel estatal como autonómico, queda configurado como un Alto Comisionado del parlamento correspondiente, designado por éste, fundamentalmente, para la defensa de los derechos comprendidos en el título primero de la Constitución (62) y que, además, rinde cuenta de su labor únicamente ante el legislativo.

En el ordenamiento español, la figura del Ombudsman es recogida por primera vez en la Constitución de 1978 (63) con el nombre de «Defensor del Pueblo». Posteriormente, pese a que en la Constitución nada se prevé al respecto, diferentes Estatutos de autonomía han incorporado una referencia a una figura paralela para la respectiva Comunidad (64). Estos Ombudsmen «autonómicos», bautizados con distintas denominaciones, actúan en coordinación con el Defensor del Pueblo en el marco de la Ley Orgánica 3/81 de 6 de abril y de la Ley 36/85 de 6 de noviembre.

Como es sobradamente conocido, el Ombudsman puede actuar tanto a instancia de parte como de oficio y está facultado para la supervisión de la actividad de la Administración, así

(62) Las funciones encomendadas a los diferentes Ombudsmen existentes hoy en el Estado no siempre coinciden plenamente. El Justicia de Aragón, por ejemplo, tiene la obligación de velar por la defensa del Estatuto de su Comunidad.

(63) Art. 54.

(64) Se trata de los Estatutos de Euskadi, Cataluña, Galicia, Andalucía, Valencia, Aragón, Canarias y Baleares.

como para la elevación de propuestas y recomendaciones al Parlamento correspondiente. Lejos de disponer de poderes coactivos directos, el Ombudsman basa su efectividad en la autoridad moral de las recomendaciones y sugerencias que realiza a la Administración. «Es el prestigio del Ombudsman el que le confiere su poder. Su éxito proviene de que es una institución oficial, pero también fundamentalmente independiente y no formalista» (65). Esta ausencia de formalismo en el trabajo del Ombudsman es lo que le convierte en una institución sugerente desde el punto de vista de la participación y de la que, como fácilmente se adivina, puede predicarse una mayor cercanía al ciudadano, con respecto a otras instancias administrativas y jurisdiccionales.

Estando el derecho al ambiente comprendido en el título primero de la Constitución, resulta claro que parte de las actividades desarrolladas por los ombudsmen en nuestro sistema van orientadas a la defensa de los intereses ambientales de los ciudadanos frente a las administraciones públicas, así como la sugerencia al Parlamento de nuevas políticas legislativas en la materia. Analizar la participación ciudadana en dichas labores es analizar el sistema de admisión de quejas concernientes a la materia ambiental.

En primer lugar, es preciso señalar que la articulación de las funciones de los diferentes ombudsmen que pueden concurrir en un mismo territorio, el estatal y el autonómico, viene establecida por un principio de competencia. A partir de aquí, el ciudadano que pretende elevar una queja en materia de medio ambiente para su tramitación por esta institución no tendrá habitualmente que cumplir más formalidad que la elevación de un escrito, siendo incluso válida en ocasiones la presentación oral de la queja. Indudablemente, esta facilidad para el acceso formal a la institución es un acicate importante para la participación de los ciudadanos a través de esta vía. Por lo que respecta al fondo, el artículo 10.1 de la Ley reguladora del Defensor del Pueblo señala:

(65) JADOT, Benoit. Les procédures garantissant le droit ó l'environnement. En *Environnement et droits de l'homme*. Paris: UNESCO, 1981.

«Podrá dirigirse al Defensor del Pueblo toda persona natural o jurídica que invoque un interés legítimo; sin restricción alguna. No podrán constituir impedimento para ello la nacionalidad, residencia, sexo, minoría de edad, la incapacidad legal del sujeto, el internamiento en un centro penitenciario o de reclusión o, en general, cualquier relación especial de sujeción o dependencia de una Administración o Poder público.»

Como se ve, el requisito fundamental que se exige para la admisión de una determinada queja es la invocación por la persona que la presenta de un determinado interés legítimo. A la amplitud de este concepto hay que sumar la habitual flexibilidad en el análisis del cumplimiento de este requisito. Flexibilidad que no sería probablemente posible en otras instituciones diferentes. Prueba de esta facilidad de acceso a la institución del Ombudsman en nuestro sistema, y por tanto del nivel de participación a que esta figura puede dar lugar son las estadísticas del Defensor del Pueblo o de los ombudsmen autonómicos sobre la proporción de quejas rechazadas anualmente y las razones a que se deben dichas inadmisiones. Siendo el porcentaje de quejas rechazadas habitualmente bajo, hay que constatar que la mayoría de las inadmisiones se deben a que los litigios revisten naturaleza privada o a que están residenciados ya en sede jurisdiccional. El grupo de quejas rechazadas por falta de legitimidad del interesado reviste más bien un carácter marginal.

Esto nos hace pensar que, habida cuenta de las dificultades de legitimación con que en ocasiones se encuentran los demandantes en conflictos ambientales planteados ante la jurisdicción contencioso-administrativa, la institución del Ombudsman puede jugar a este respecto un papel sustitutivo, dando entrada a conflictos que difícilmente tendrían acceso a la vía jurisdiccional. No puede, sin embargo, entenderse el acceso al Ombudsman simplemente como una alternativa a la labor del poder judicial. A este respecto, se trataría más bien de conseguir una ampliación en la legitimación activa que entendiera los intereses difusos como legítimos a la hora de su invocación en la sede contenciosa. Lo que sí resulta evidente es que esta institución de control del ejecutivo ofrece una interesante vía participativa a las

demandas ambientales difusas que puedan reformularse en quejas frente a la actividad positiva o negativa de la Administración.

Junto al tema del acceso, y ligado estrechamente a la materia ambiental que nos ocupa, hay que referirse a los problemas principales de los que hoy se ocupa preferentemente la institución del Ombudsman. En efecto, a causa de las transformaciones políticas vividas desde que esta institución comenzara a funcionar en el norte de Europa hace casi dos siglos, hoy parece orientar uno de sus campos preferentes de actuación, al menos cuantitativamente hablando, a la defensa de los llamados intereses difusos colectivos propios del Estado social, tales como el derecho al ambiente, el derecho a una vivienda digna o el derecho a la salud.

Particularmente, los temas relacionados con el medio ambiente, incluyendo los referentes a actividades clasificadas, ocupan un porcentaje respetable de las quejas tramitadas por los diferentes ombudsmen. En este sentido, resultan habitualmente abundantes las quejas que se presentan a causa de las molestias producidas por establecimientos públicos, molestias frente a las cuales la autoridad correspondiente, generalmente municipal, no adopta las medidas oportunas. Dentro de estos casos revisten especial importancia por su número las quejas motivadas por ruidos excesivos. Además de las agresiones acústicas, otro tema ambiental que motiva un grupo importante de protestas ciudadanas es el de la existencia ilegal de vertederos de residuos sólidos urbanos y tóxicos o peligrosos en espacios concurridos o ecológicamente relevantes. Se observa también un bloque de quejas relativas al incorrecto cumplimiento del régimen jurídico de determinados espacios naturales protegidos.

En cualquier caso, lo que puede constatarse con la revisión de las memorias anuales del Defensor del Pueblo y de los ombudsmen autonómicos es el aumento, en importancia y en número, de las quejas ciudadanas sobre aspectos relacionados de forma directa o indirecta con el medio ambiente. Con frecuencia, el actor procura la satisfacción de un interés directo, pero en no pocas ocasiones se actúa, ya individual ya colectivamente, en defensa de un interés difuso a un ambiente adecuado.

Como consecuencia de este aumento en el número de quejas en materia ambiental presentadas ante los diferentes ombudsmen del Estado, también se ha producido un incremento en el tratamiento que éstos han ofrecido a la temática de protección del entorno en sus informes anuales y en sus recomendaciones al Parlamento. Así, son habituales los consejos del Defensor del Pueblo a las Cortes Generales de reorganizar y ordenar el cuerpo normativo vigente que afecta al medio ambiente y que cada vez adquiere mayor extensión. Por otra parte, la normativa referente a actividades clasificadas y su cumplimiento suelen ocupar una importante sección en los informes de los ombudsmen de las Comunidades Autónomas. En los dos casos suele criticarse también el actual reparto competencial en la materia, así como los incumplimientos del principio de eficacia por parte de las administraciones actuantes.

Por todo lo expuesto, podemos concluir que la existencia de un comisionado del poder legislativo que vela por los intereses de los ciudadanos frente a la actuación o pasividad de la Administración pública, deja abierta otra vía de participación popular cuando la labor pública y el interés particular o colectivo de los ciudadanos entran en colisión. Se trata, por tanto, de una vía reclamatoria, que parte de la existencia de un conflicto, pero en la que la trascendencia del asunto concreto que procura resolverse puede trasladarse a otras actuaciones del ejecutivo, o puede, en su caso, dar lugar a una intervención del legislativo a través de las funciones de recomendación que ejerce el Ombudsman. Por tanto, pese a no ser un mecanismo de participación directa en las decisiones tomadas por los poderes públicos, este cauce de entrada de las preocupaciones y opiniones ciudadanas merece ser señalado. Máxime, si tenemos en cuenta la facilidad con que los particulares pueden acceder a la utilización de este mecanismo para resolver problemas ambientales de muy diferente contenido.

Por último, cabe hacer una referencia a cierta proposición de algún sector de la doctrina en orden a la creación de una figura similar al Ombudsman, específicamente dedicada a los temas relacionados con el medio ambiente (66). La instauración de este

(66) JADOT, B., *Les procédures garantissant le droit ó l'environnement*, p. 61.

Defensor del ambiente ha sido estudiada por algunos países, mientras que en otros existen ya organismos similares (67). En cualquier caso, hoy por hoy, todo hace indicar que un correcto funcionamiento de la institución del Ombudsman hace innecesario este debate. El desgajamiento de ciertos ámbitos objetivos de los cometidos actuales de esta institución probablemente contribuiría a alterar su propia naturaleza, difuminando su imagen ante la población, lo cual resultaría especialmente inconveniente en un sistema en el que no dispone sino de una aún breve presencia temporal. Finalmente, por lo que respecta al tema participativo, no parece que la creación de un Defensor específicamente dedicado a los temas ambientales suponga un aumento de las dosis de participación que hoy ofrece el Ombudsman convencional del que disponemos en nuestro sistema.

(67) Especialmente, en el área latinoamericana. A este modelo parece responder, por ejemplo, la Procuraduría del Ambiente, en Venezuela.

LA PARTICIPACION EN EL PODER EJECUTIVO

El análisis de las vías de participación ciudadana en las labores del poder ejecutivo, y por extensión de la Administración en general, sobre la temática de protección del entorno implica, en primer lugar y como requisito previo, la elaboración de un esquema organizativo que ordene las tareas que en dicho sector acometen las diferentes administraciones públicas. En un momento histórico en el que el tradicional ideal de equilibrio de poderes se ve afectado por una acumulación de funciones y facultades en el poder ejecutivo, así como por el gran sobredimensionamiento de la Administración, no resulta extraño constatar que, también en este sector en el que se pretende hacer valer el derecho del hombre a un medio ambiente adecuado, las labores y cometidos que corresponden al aparato público sean variados y numerosos. La sintetización de estos cometidos es, pues, una tarea ineludible para poder analizar la virtualidad que hoy presentan en cada caso los mecanismos participativos previstos en nuestro ordenamiento, a través de los cuales debe proyectarse este derecho social proclamado en la Constitución.

Introducción:

Labores de la Administración sobre el medio ambiente

Entendido el derecho al ambiente como un interés de carácter general, su defensa activa se convierte en una obligación de la Administración que para ello, y en colaboración con los ciudadanos cuya real participación ha de resultar esencial, organiza sus propios recursos ejecutando con ellos tareas de diversa naturaleza, desde la elaboración de disposiciones vinculantes hasta

el ofrecimiento directo de determinados servicios, pasando por la imposición de sanciones administrativas a los agresores de determinada normativa ambiental.

Es, en consecuencia, necesario, tanto para el estudio de la actividad administrativa, como por interés expositivo, tomar como propio un esquema de funciones y labores administrativas en relación con el medio ambiente. Lógicamente, la asunción de criterios distintos para la discriminación de las tareas dará lugar a esquemas o cuadros diferentes. Sin embargo, a nuestros efectos, lo realmente importante es diferenciar campos de actuación administrativa sobre la materia ambiental, siempre y cuando el esquema recoja todos los ámbitos posibles, para posteriormente estudiar los cauces participativos existentes en cada uno de ellos. Por ello, en principio, cualquier sistematización realizada por la doctrina puede ser útil a nuestros intereses, sin perjuicio de la elaboración de un cuadro propio.

En primer lugar, constituye una función administrativa netamente diferenciada la elaboración de disposiciones normativas sobre la materia. El ejercicio de la potestad reglamentaria de la Administración de cauce, pues, a la primera función ejecutiva importante sobre el medio ambiente, consistente en la redacción de los reglamentos que complementan y desarrollan la legislación ambiental emanada del Parlamento. Reglamentos y disposiciones, que pueden tanto revestir carácter estrictamente vinculante como contener criterios orientativos y recomendaciones. Por medio de los reglamentos se fijan en gran medida las normas que rigen las restantes actividades administrativas así como la organización de la propia Administración.

Como segunda tarea administrativa en la materia ambiental que nos ocupa, se encuentra la elaboración de planes y programas ambientales. La finalidad de los mismos es dar un marco de actuación sobre el entorno que ofrezca certeza a los sujetos públicos y privados. A su vez, determinados planes atienden a los problemas de coordinación administrativa, lo cual resulta más necesario si cabe en un panorama de difuso reparto competencial. Estos planes y programas pueden contener tanto normas

vinculantes como meras recomendaciones, adoptando en ocasiones la naturaleza de verdaderas normas jurídicas. Reglamentos y planes componen, en consecuencia, un bloque de actuación administrativa consistente en declaraciones de voluntad, y por tanto cronológicamente previo a la incidencia directa de la Administración sobre el medio ambiente.

Donde esta incidencia directa se plasma es en la ejecución concreta de proyectos previstos en normas o programas ya elaborados. Las obras públicas, básicamente las grandes obras de infraestructura, componen, por tanto, la tercera tarea administrativa en la materia ambiental. Son estas labores de ejecución las que denominamos actos no normativos, en contraposición a los actos normativos elaborados a la luz de las dos primeras labores administrativas señaladas.

En cuarto lugar, una función especialmente relevante y tradicional de la Administración ambiental es la llamada función de policía ambiental. Dentro de este cometido se engloba, por un lado, la actividad fiscalizadora o de control de los elementos potencialmente contaminantes. Por otra parte, entra también en este apartado la tarea sancionatoria de la Administración. En efecto, el sujeto público debe velar por el cumplimiento de determinados estándares ambientales, lo cual realiza básicamente mediante la llamada policía industrial, consistente en el control, tanto inicial como permanente, de las actividades susceptibles de alterar dichos estándares. La facultad de sancionar a los transgresores de las condiciones impuestas normativamente es el complemento natural y preciso al control administrativo ambiental. No en vano, la escasa efectividad que en la actualidad exhibe el Derecho penal como fuente de sanción en el sector ambiental provoca que la labor de sanción administrativa adquiera un protagonismo mayor.

Por último, la quinta labor de la Administración en relación con el medio es la de la gestión directa de bienes o servicios ambientales. Dentro de este bloque se comprenden, por un lado, las tareas encaminadas a la administración de los elementos naturales más estimados y, por otra parte, la prestación pública de servicios ambientales. Igualmente, debe considerarse inclui-

da en esta tarea la gestión de las informaciones ambientales que obran en poder de las administraciones y que se recogen en los diferentes archivos y registros administrativos.

Por lo tanto, el esquema sobre el que estructuramos las diferentes labores administrativas en relación con el medio ambiente puede ser ordenado en cinco apartados, cada uno de los cuales encerrará uno o varios instrumentos de participación. Estos cinco apartados reciben, en el presente estudio, los siguientes encabezamientos:

- 1) Elaboración de reglamentos.
- 2) Elaboración de planes y programas.
- 3) Ejecución de actos no normativos.
- 4) Función de policía.
- 5) Gestión de bienes y servicios ambientales.

A continuación, resta por analizar el papel que el ciudadano de a pie, individual o colectivamente, puede jugar respecto a estas labores públicas en defensa de sus intereses ambientales.

1. La participación en la elaboración de reglamentos

Abordar el tema de la participación ciudadana en la elaboración de disposiciones normativas por parte del Gobierno y la Administración supone abordar la participación popular desde una perspectiva preventiva. Esta óptica preventiva resulta tanto más importante en cuanto se proyecta sobre una materia, como es el caso del medio ambiente, que precisa la instauración por el Derecho de mecanismos jurídicos tendentes a evitar en el origen los perjuicios que, en su desenlace resultan muchas veces imposibles de reparar. Así, si las normas que componen el llamado Derecho ambiental deben hacer gala de un claro componente preventivo (1), éste resultará tanto más reforzado cuanto más intensa y democrática resulte la inter-

(1) MARTIN MATEO. *Tratado de derecho ambiental*. Madrid: Trivium, 1991, p. 93; JAQUENOD DE ZOGON. *El derecho ambiental y sus principios rectores*, DGMA-MOPU, 1989, p. 208.

vención de la sociedad en la elaboración de gran parte de esas normas, sea desde los mecanismos de participación en las labores del poder legislativo, sea, como es aquí el caso, mediante la participación ciudadana en la elaboración de los reglamentos que van a desarrollar y concretar en gran medida la legislación ambiental.

La reglamentación es una de las principales funciones que competen a la Administración con respecto al medio ambiente. Es preciso anunciar, además, que dicha competencia reglamentaria se extiende, en nuestro ordenamiento, a los dos grandes niveles territoriales en que se vertebra el poder político, esto es, al Estado y a las Comunidades Autónomas. Aunque en principio pudiera parecer, a tenor del reparto competencial, que la Constitución y los Estatutos establecen que la facultad de dictar reglamentos pertenecería únicamente a las Comunidades Autónomas por asumir éstas la ejecución en materia de protección del medio ambiente, lo cierto es que debe reconocérsele al Estado igualmente un poder reglamentario en este campo. Una estricta interpretación literal de las normas constitucionales y estatutarias que regulan el reparto de competencias se riñe aquí con la práctica establecida en otros Estados de configuración política similar y también con las necesidades coordinadoras de una materia que desborda los límites territoriales de las Comunidades Autónomas y del propio Estado. «En tal sentido se hace preciso que la función normativa se coordine a nivel estatal y regional por la vía de que, la legislación básica, a que hace referencia la Constitución, se entienda formada, por una parte, por las disposiciones parlamentarias, y de otras, por las normas reglamentarias estatales que fijen unos límites máximos y mínimos (en forma de estándares ambientales) a los niveles de exigencia aplicables a todo el territorio nacional» (2) (3). Esta implicación de las diferentes administraciones en cuanto a la

(2) MARTINEZ MARTIN. Las funciones de las Administraciones Públicas en el medio ambiente: intento de sistematización. En *DA* n.º 190, 1981, p. 303

(3) MUÑOZ MACHADO. La distribución de competencias entre el Estado, las CCAA y las Corporaciones locales en materia de medio ambiente. En *DA* n.º 190, 1981.

elaboración de reglamentos ambientales, subraya más claramente la importancia que reviste en este campo la temática de la participación ciudadana.

Las normas reglamentarias o de rango inferior a la ley que versan sobre la materia ambiental responden, a nuestros efectos, a dos grandes modelos. Un primer grupo de estas disposiciones es el configurado por las normas que llamamos concertadas. En este bloque quedarían incluidas todas aquellas disposiciones cuyo contenido ha sido previamente pactado o negociado entre la Administración correspondiente y un sujeto de naturaleza privada, generalmente una empresa o grupo de empresas. En el segundo grupo quedarían incluidos los restantes reglamentos ambientales, en los que no ha existido ese pacto previo y que por ello podríamos designar como disposiciones unilaterales. Martínez Martín se refiere a esta división considerando los dos bloques resultantes como producto de dos formas de ejercicio de la función reglamentaria (4).

Lógicamente, ambos tipos de disposiciones poseen la misma naturaleza jurídica. El criterio que empleamos para efectuar esta separación no es, en rigor, un criterio jurídico, sino de orden sociológico. No obstante, resulta relevante para nuestro interés sacar a la luz esta distinción, en la que se ponen de manifiesto dos tipos de participaciones. Una de ellas, de carácter informal, da lugar al contenido pactado de varios reglamentos. La participación formal, por su parte, única relevante desde el punto de vista jurídico, es la prevista con anterioridad por otras normas y que resulta de aplicación, en principio, a todo tipo de reglamentaciones.

El diferente nivel de eficacia que obtienen en su intervención los distintos agentes sociales mediante uno y otro tipo de participación va a resultar ser el más claro exponente de la insuficiencia manifiesta de que adolecen los cauces participativos normativamente previstos. Esta insuficiencia quiere ser en parte paliada, por razones de eficacia, mediante los usos de participa-

(4) MARTINEZ MARTIN, *Las funciones de las administraciones Públicas en el medio ambiente: intento de sistematización*, p. 298.

ción informal, que, sin embargo, no pueden ser vistos como un remedio global, por cuanto sólo dan pie a la incorporación de la opinión de agentes con un peso económico muy específico o con una capacidad de presión manifiesta.

Entrando someramente en lo que hemos llamado participación informal, parece claro que el objetivo principal de este tipo de colaboración privada en la elaboración de un reglamento responde a la necesidad de asegurar la eficacia de éste. Como señala Martínez Martín, «la falta de vigencia real de las normas tiene en la legislación ambiental unos ejemplos cotidianos que tienden a ser evitados por la fórmula de la legislación compartida» (5). La misma idea es subrayada por Pérez Moreno (6), quien alude al ejercicio por la Administración de funciones arbitrales entre intereses contrapuestos en materia ambiental, que puedan nutrir finalmente el contenido de una norma reglamentaria.

Toda esta actividad reglamentaria paccionada resulta un interesante campo de participación ciudadana en una importante función pública de protección del ambiente. Muestra de ello es el relevante papel que este tipo de reglamentación juega en otros Estados, como es el caso de Francia o los Estados Unidos. No obstante, sin olvidar el peso político de este modelo participativo, en tanto en cuanto esta intervención particular no quede normativizada y generalizada, resulta irrelevante desde el punto de vista de un estudio jurídico. Este debe orientar su atención al análisis de los mecanismos formales de participación y de las posibilidades ofrecidas a los sujetos privados desde el Derecho para pretender influir en la elaboración de la normativa ambiental con rango inferior a la ley. Es preciso, además, afirmar que la existencia de estas participaciones informales en la elaboración de las disposiciones ambientales no sólo demuestra la insuficiencia de los instrumentos que el Derecho prevé para la participación de individuos y colectivos

(5) MARTINEZ MARTIN, Las funciones de las administraciones Públicas en el medio ambiente: intento de sistematización, p. 300.

(6) PEREZ MORENO, Alfonso. Reflexiones sobre la sustantividad del Derecho ambiental. En *RAP* n.º 100-102, 1983, p. 2.783.