

Universitat Rovira i Virgili  
*Departament de Dret Públic*

**El marc juridicoconstitucional  
de la política ambiental**

*Tesi doctoral dirigida pel doctor Jaume Vernet i Llobet*

Jordi Jaria i Manzano  
Tarragona, 2003



## ÍNDIX

Abreviacions utilitzades .....	9
Introducció .....	11

### **Primera part: El concepte constitucional de medi ambient**

1. El debat sobre el concepte jurídic de medi ambient. Perspectiva general	
§ 1. La necessitat del debat a l'entorn del concepte jurídic de medi ambient .....	19
§ 2. El concepte jurídic de medi ambient com a problema .....	21
1.1. Origen i evolució de la noció de medi ambient en el discurs jurídic i la seva recepció en el constitucionalisme	
§ 3. La història no escrita del dret ambiental .....	27
1.1.1. L'aparició del medi ambient com a objecte jurídic	
§ 4. Orígens remots .....	28
a) Sectors normatius protoambientals. Una perspectiva	
§ 5. El dret d'immissions .....	32
§ 6. La intervenció administrativa de les activitats classificades.....	36
§ 7. La normativa de protecció del patrimoni natural .....	40
b) Nous problemes, noves respostes: el context cultural del dret ambiental	
§ 8. La crisi del paradigma modern de dominació de la natura i l'aparició del dret ambiental .....	44
§ 9. L'amenaça nuclear .....	55
§ 10. El paisatge natural com a demanda de les classes urbanes acomodades .....	56
§ 11. La contracultura dels anys seixanta .....	58
§ 12. Els grans accidents .....	62
§ 13. La crisi energètica i els límits del creixement .....	63

1.1.2. La protecció del medi ambient en el constitucionalisme contemporani	
§ 14. El medi ambient com a objecte d'atenció en les constitucions recents .....	65
§ 15. La National Environmental Protection Act .....	66
§ 16. La reforma de la Constitució federal suïssa del 19... ..	68
§ 17. El dret internacional del medi ambient i el dret ambiental comunitari .....	69
§ 18. Un nou constitucionalisme ambiental: les constitucions de Grècia i Portugal .....	73
§ 19. El desenvolupament del constitucionalisme ambiental durant les dècades dels vuitanta i dels noranta .....	77
1.1.3. La recepció del concepte de medi ambient en el constitucionalisme espanyol. El procés constituent del 1978	
§ 20. La tramitació parlamentària dels articles 45, 148.1.9 i 149.1.23 de la Constitució espanyola del 1978 .....	83
1.2. La delimitació del concepte jurídic de medi ambient. El debat en la literatura	
§ 21. Apunt introductori sobre el debat al voltant del concepte de medi ambient en la literatura jurídica .....	91
1.2.1. Les concepcions extensives	
§ 22. El medi ambient en el sentit més ampli .....	92
§ 23. Les concepcions extensives més limitades .....	95
1.2.2. Les concepcions restrictives	
§ 24. El medi ambient com a medi ambient natural .....	98
§ 25. La tècnica enumerativa en la definició de la noció de medi ambient .....	99
1.2.3. El medi ambient com a concepte jurídic indeterminat	
§ 26. Una pretesa tercera via hermenèutica .....	107
2. Contribució a la construcció d'un concepte jurídic de medi ambient ajustada a l'article 45 de la Constitució espanyola	
§ 27. Punt de partida .....	111
2.1. Pressupòsits fonamentals del tractament constitucional del medi ambient	
§ 28. El caràcter dinàmic del medi ambient real i la seva incidència en la construcció d'un concepte jurídic de medi ambient .....	112
§ 29. El medi ambient com a sistema .....	118

2.2. L'orientació antropocèntrica de la Constitució: el desenvolupament de la persona com a finalitat de la protecció del medi ambient	
§ 30. Consideracions generals: el medi ambient com a àmbit de vida de l'èsser humà .....	123
2.2.1. La determinació de l'àmbit material del concepte constitucional de medi ambient	
§ 31. Plantejament .....	125
a) La natura com a fonament últim en la construcció d'un concepte antropocèntric de medi ambient	
§ 32. La natura com a medi ambient: problemes fonamentals.....	126
§ 33. Els recursos naturals .....	130
b) L'èsser humà com a factor modificador de la natura i creador del medi ambient	
§ 34. Aspectes generals: protecció del medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona i intervenció humana en la configuració del medi ambient real .....	132
§ 35. L'urbanisme com a instrument de la política ambiental .....	137
§ 36. Patrimoni històric i medi ambient .....	140
c) La base física del concepte constitucional de medi ambient: l'espai global	
§ 37. El contingut material del medi ambient constitucional.....	147
2.2.2. El desenvolupament de la persona com a factor determinant en la configuració constitucional del medi ambient protegit	
§ 38. Introducció .....	149
§ 39. Elements per a la interpretació de l'adequació al desenvolupament de la persona: la vida, la salut i la qualitat de vida .....	151
§ 40. Medi ambient i dignitat de la persona .....	159
2.3. La configuració del medi ambient constitucionalment protegit	
§ 41. La caracterització constitucional del medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona .....	162

## Segona part: El sistema constitucional de protecció del medi ambient

3. La definició del medi ambient protegit	
§ 42. La diversitat de configuracions constitucionalment possibles del medi ambient .....	171
3.1. L'article 45.1CE com a norma que estableix una facultat per als poders públics	
§ 43. Caracterització general de l'article 45.1CE com a principi rector de la política social i econòmica .....	177
§ 44. L'article 45CE com a facultat dels poders públics .....	180
3.1.1. El medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona com a manifestació del principi d'Estat social	
§ 45. Aspectes generals .....	181
§ 46. La funció social de la propietat i la configuració d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona .....	192
3.1.2. Accions dels poders públics alternatives a la regulació de l'activitat dels particulars	
§ 47. Fonamentació general .....	196
§ 48. La inversió en recerca i la transferència de tecnologia al sector privat .....	199
§ 49. Les formes de desregulació: característiques generals .....	200
§ 50. Els mecanismes de mercat: particularment, la fiscalitat ambiental .....	202
§ 51. Ecoetiquetatge i ecoauditoria .....	205
§ 52. La cooperació amb els particulars en la implementació de la política ambiental .....	208
§ 53. Les facultats normatives i de control fora del sector públic.....	212
3.2. L'article 45CE com a mandat dirigit al legislador	
§ 54. Inconstitucionalitat per omissió i dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona....	214
3.3. Límits constitucionals a l'actuació dels poders públics en relació amb el medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona	
§ 55. Control de constitucionalitat, principi democràtic i divisió de poders en relació amb la protecció del medi ambient com a bé jurídic constitucional .....	217

§ 56. L'article 45CE com a fonament per al control de constitucionalitat de les lleis i de l'activitat de l'Administració: possibilitats i límits .....	225
§ 57. Límits formals a l'actuació dels poders públics: la reserva de llei en la política ambiental .....	235
3.4. La protecció al medi ambient com a títol competencial	
§ 58. La delimitació material de la competència .....	238
§ 59. La delimitació funcional de la competència .....	251
3.5. La protecció al medi ambient com a part de la Constitució econòmica: el desenvolupament sostenible	
§ 60. El conflicte entre el desenvolupament econòmic i la protecció del medi ambient .....	267
§ 61. El desenvolupament sostenible com a noció derivable d'una interpretació sistemàtica de la Constitució .....	271
§ 62. El desenvolupament sostenible com a noció problemàtica i el futur de l'Estat social .....	278
4. El dret de tothom a gaudir d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona (i el deure de conservar-lo)	
§ 63. La referència constitucional al dret a un medi ambient adequat .....	285
4.1. El dret al medi ambient en el dret comparat. Una perspectiva general	
§ 64. El dret al medi ambient com a dret humà .....	286
§ 65. El dret al medi ambient en el constitucionalisme comparat .....	288
§ 66. La discussió sobre el reconeixement d'un dret constitucional al medi ambient a Alemanya .....	290
4.2. Els efectes del reconeixement del dret al medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona en el marc general dels drets fonamentals	
§ 67. Plantejament .....	293
§ 68. La sentència López Ostra, l'article 10.2CE i una relectura ambiental de l'article 18CE .....	295
§ 69. L'ambientalització dels drets fonamentals .....	297
4.3. El dret a un medi ambient adequat com a dret	
§ 70. El dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona en el marc de l'evolució del reconeixement de drets en el constitucionalisme .....	300
§ 71. La intermediació legislativa, la categoria de dret subjectiu i el dret a gaudir d'un medi ambient adequat.....	303

4.3.1. El dret a un medi ambient adequat com a protecció davant de l'Administració	
§ 72. El medi ambient protegit com a límit a l'activitat de l'Administració i el dret dels particulars a instar el control .....	307
4.3.2. El dret a un medi ambient adequat com a dret d'accés a la jurisdicció	
§ 73. La dimensió processal del dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona .....	313
4.3.3. El dret a un medi ambient adequat com a dret de participació en la presa de decisions que afectin al medi ambient	
§ 74. La participació en relació amb la protecció del medi ambient: aspectes generals .....	316
§ 75. La participació en la presa de decisions sobre el medi ambient i l'Estat democràtic .....	320
§ 76. Consideració particular a la concurrència de la legitimitat democràtica i la legitimitat tècnica en les decisions administratives en relació amb la protecció del medi ambient .....	326
§ 77. La participació en la presa de decisions sobre el medi ambient: el reglament .....	336
§ 78. La participació en la presa de decisions sobre el medi ambient: l'acte administratiu .....	342
§ 79. El Conveni d'Aarhus i el futur de la participació ciutadana en matèria de protecció del medi ambient .....	344
§ 80. Consens, conservació i principi de precaució .....	353
4.3.4. El dret a un medi ambient adequat com a protecció davant dels particulars	
§ 81. El deure de conservar el medi ambient com a fonament de l'exigibilitat del respecte al dret a un medi ambient adequat davant dels particulars .....	355
Conclusions .....	363
Apèndix bibliogràfic .....	371



## ABREVIACIONS UTILITZADES

AA:	<i>Actualidad Administrativa.</i>
ADC:	<i>Anuario de Derecho Civil.</i>
AFD:	<i>Anuario de Filosofía del Derecho.</i>
AFJS:	<i>Anuario de Filosofía Jurídica y Social</i>
AIA:	Avaluació d'impacte ambiental.
BR/DC:	<i>Baurecht / Droit de la Construction.</i>
Cc:	Codi civil espanyol.
CE:	Constitució espanyola del 1978.
CEDH:	Conveni de Roma, de 4 de novembre del 1950, de protecció dels drets humans i llibertats fonamentals.
CEUA:	Constitució dels Estats Units d'Amèrica.
CFS:	Constitució federal suïssa del 1999.
CJEL:	<i>Columbia Journal of Environmental Law.</i>
DA:	<i>Documentación Administrativa.</i>
DLAIA:	Reial Decret Legislatiu 1302/1986, de 28 de juny, d'avaluació d'impacte ambiental.
DE:	<i>Droit de l'Environnement.</i>
DP:	<i>Diritto Pubblico.</i>
EC:	<i>Estudios sobre Consumo.</i>
EMAS:	<i>Environmental Management and Audit Scheme.</i>
EPA:	<i>Environmental Protection Agency</i> (agència federal nordamericana).
FJ:	Fonament jurídic.
GATT:	<i>General Agreement on Tariffs and Trade.</i>
GG:	<i>Grundgesetz</i> (Llei fonamental de Bonn).
IPSR:	<i>International Political Science Review.</i>
JEL:	<i>Journal of Environmental Law.</i>
LRBRL:	Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases del règim local.
LeGes:	<i>Gesetzgebung heute / Législation d'aujourd'hui / Legislazione oggi / Legislaziun dad oz.</i>
LIIAA:	Llei 3/1998, de 27 de febrer, de la intervenció integral de l'Administració ambiental.
LJCA:	Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosoadministrativa.
LOPJ:	Llei Orgànica 6/1985, d'1 de juliol, del Poder Judicial.
LORAFNA:	Llei Orgànica 13/1982, de 10 d'agost, de <i>reintegración y mejoramiento</i> del règim foral de Navarra.
LPMA:	Llei federal suïssa de protecció del medi ambient, de 7 d'octubre del 1983.
LRJPAC:	Llei 30/1992, de 26 de novembre, de Règim jurídic de les administracions públiques i procediment administratiu comú.
NEPA:	<i>National Environmental Protection Act</i> (Llei de protecció del medi ambient dels Estats Units).
OCDE:	Organització per a la Cooperació i el Desenvolupament Econòmics.
OMS:	Organització Mundial de la Salut.
ONG:	Organització no governamental.
ONU:	Organització de les Nacions Unides.
PNUMA:	Programa de les Nacions Unides per al Medi Ambient.

RAAP:	<i>Revista Andaluza de Administración Pública.</i>
RAC:	Reglament d'Activitats Molestes, Insalubres, Nocives i Perilloses, aprovat pel Decret 2414/1961, de 30 de novembre.
RAP:	<i>Revista de Administración Pública.</i>
RC:	<i>Revista de Catalunya.</i>
RCEC:	<i>Revista del Centro de Estudios Constitucionales.</i>
RCG:	<i>Revista de las Cortes Generales.</i>
RDA:	<i>Revista de Derecho Ambiental.</i>
RDP:	<i>Revista de Derecho Político.</i>
RDPu:	<i>Revue de Droit Public.</i>
RDU:	<i>Revista de Derecho Urbanístico</i> (des del 1995, <i>Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente</i> ).
REAL:	<i>Revista de Estudios de la Vida Local</i> (des del 1985, <i>Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica</i> ; des del 2000, <i>Revista de Estudios de la Administración Local</i> ).
REAP:	<i>Revista de Estudios de Administración Pública.</i>
REDC:	<i>Revista Española de Derecho Constitucional.</i>
REDA:	<i>Revista Española de Derecho Administrativo.</i>
REDE:	<i>Revista Española de Derecho Europeo.</i>
REE:	<i>Revista de Estudios Europeos.</i>
REL:	<i>Revista de Estudios Locales.</i>
REP:	<i>Revista de Estudios Políticos.</i>
RFDUC:	<i>Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense.</i>
RFJ/FZR:	<i>Revue fribourgeoise de jurisprudence / Freiburger Zeitschrift für Rechtsprechung.</i>
RGD:	<i>Revista General de Derecho.</i>
RJC:	<i>Revista Jurídica de Catalunya.</i>
RVAP/HAEA:	<i>Revista Vasca de Administración Pública / Herri-Arduralaritzazko Euskal Aldizkaria</i>
STC:	Sentència del Tribunal Constitucional.
STEDH:	Sentència del Tribunal Europeu de Drets Humans.
STJCE:	Sentència del Tribunal de Justícia de les Comunitats Europees.
TCE:	Tractat de Roma, de 25 de març del 1957, de la Comunitat Europea.
TUE:	Tractat de Maastricht, de 7 de febrer del 1992, de la Unió Europea.
UMS:	<i>Umwelt-Management-Systeme.</i>
URP/DEP:	<i>Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l'environnement dans la pratique.</i>
UVV:	<i>Unfallverhütungsvorschriften.</i>
ZBJV:	<i>Zeitschrift der Bernischen Juristenvereins.</i>
ZGB:	<i>Zivilgesetzbuch</i> (Codi civil suís).

## INTRODUCCIÓ

L'optimisme tecnològic, que esclata al segle XIX i que s'ha perllongat, malgrat el cor cada vegada més gran de veus crítiques, fins al moment present, ha anat lligat a un projecte de dominació de la natura per part de l'ésser humà que arrenca amb la Revolució científica dels segles XVI i XVII i que constitueix un dels elements definidors de la Modernitat. La confiança en el progrés i en una transformació antròpica de la natura per produir un món millor ha presidit la història cultural d'Occident durant segles i, de fet, aquesta confiança projecta encara la seva llum sobre els temps insegurs que vivim. És clar que, en tant que element determinant en la configuració de la consciència cultural d'occident, la projecció de la tecnologia sobre la natura per transformar-la en un indret més acollidor per als humans ha afectat també a l'evolució dels ordenaments jurídics, que no deixen de ser expressions culturals<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Com és sabut, Peter HÄBERLE, a *Teoría de la Constitución como ciencia de la cultura*, Tecnos, Madrid, 2000 (traducció al castellà i introducció d'Emilio Mikunda), p. 34 i ss., fa un

Tanmateix, com és sabut, des de ja fa uns anys, la seguretat amb què els éssers humans projectaven el seu domini sobre la natura s'ha anat esvaint. El projecte modern que portava les llums a tot arreu ha entrat en crisi, si més no pel que fa a les possibilitats de la racionalitat instrumental. En aquest context de crisi, també l'industrialisme modern i les pretensions de la tecnociència han començat a aixecar dubtes.

Un dels contextos on s'expressen de manera més clara aquests dubtes és la incidència que l'activitat humana derivada del projecte industrialista modern ha tingut en l'entorn físic. Aquesta incidència, a mesura que la seva pròpia magnitud i la importància que li ha anat atribuint la percepció social han anat augmentant, han esdevingut un motiu de preocupació per a les societats contemporànies. En aquest context, el dret, que havia estat un instrument més al servei del projecte de dominació de la natura que les societats occidentals portaven desenvolupant des de la revolució científica, també ha hagut d'iniciar un procés d'adaptació a la nova situació.

El dret ha començat a incidir en l'acció humana sobre l'entorn i a disciplinar activitats que, prèviament, s'havien abandonat a la llibertat de la iniciativa dels particulars o, fins i tot, havien estat promogudes per les mateixes institucions públiques sense atendre a les seves conseqüències. En aquest context, un dels esdeveniments més rellevants que s'ha produït en els ordenaments jurídics contemporanis com a resposta a la crisi de les assumpcions modernes sobre el dret ha estat justament l'aparició i desenvolupament del del dret ambiental.

Atenent a les noves demandes socials i als nous problemes que ha generat l'última fase de l'industrialisme, el dret ambiental sorgeix, en l'àmbit continental europeu, com una branca del dret administratiu, però, a poc a poc, va adquirint una dimensió transversal que comença a projectar-se sobre la totalitat d'un ordenament jurídic en transformació, en un context de canvi de paradigma des del positivisme, expressió màxima de la Modernitat jurídica, cap a encara no se sap ben bé quin punt de destinació (una eventual Postmodernitat?)<sup>2</sup>.

Aquesta volada que prenen les preocupacions ambientals en l'estadi actual d'evolució del dret té, per suposat, efectes en el dret constitucional, on es visibilitzen, en definitiva, les qüestions que la comunitat política preocupada per cada text constitucional considera com a més rellevants. No és estrany, doncs, que la revisió dels pressupòsits profunds del nostre model de relació amb l'entorn generin efectes en les constitucions de les nostres societats.

Sense entrar en consideracions sobre els efectes que la preocupació pel medi ambient té i, segurament, tindrà, encara amb més intensitat, en el futur sobre qüestions com ara el model d'Estat (si és que l'Estat pot sobreviure a la crisi de la Modernitat)<sup>3</sup> o la pròpia noció de dret, es fa, tanmateix, necessari començar a

---

esforç remarcable en la construcció de la Constitució com a producte cultural. Es pot projectar aquesta conceptualització a tot l'ordenament jurídic.

<sup>2</sup> Pel que fa a això, són claus, segons el nostre criteri, els treballs de Jacques CHEVALLIER, "Vers un droit post-moderne? Les transformations de la régulation juridique", a *RDPu*, 1998, núm. 3, pp. 659-690; i de Gustavo ZAGREBELSKY, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, Trotta, Madrid, 1995 (versió castellana a partir de l'original italià a càrrec de Marina Gascón).

<sup>3</sup> Sembla bastant obvi, a hores d'ara, que no es pot parlar pròpiament d'Estat durant l'Edat Mitjana. L'Estat constitueix una creació política que cal situar en la Modernitat, a mesura que el pluralisme medieval deixa pas a una estructura de poder única i organitzada, de caràcter

construir una dogmàtica constitucional ajustada als textos ja vigents en relació amb la protecció que aquests atorguen ja en el moment present al medi ambient. Entre aquests textos es troba, com és sabut, la Constitució espanyola del 1978, la qual, a més, cal considerar-la pionera en aquest terreny.

Durant la dècada dels noranta, es va començar a generar la primera literatura en relació amb les qüestions ambientals entre els estudiosos del dret constitucional a Espanya<sup>4</sup>. En la dècada anterior, la tasca, certament de dimensions monumentals, de construcció d'una ciència del dret constitucional a partir del nou text del 1978 havia concentrat els esforços de la doctrina en els aspectes clau en la fonamentació del nou Estat democràtic i garant dels drets en relació amb la tradició autoritària precedent<sup>5</sup>. Una vegada posats els fonaments de la

---

continu en el temps i en l'espai, que, a més, dóna lloc a la distinció entre públic i privat en el terreny jurídic. Sobre això, *vid.*, particularment, Hermann HELLER, *Teoría del Estado*, FCE, Mèxic DF, 1971 (6a. reimpressió; edició a càrrec de Gerhart Niemeyer; versió castellana de Luis Tobío), p. 145; Georg JELLINEK, *Teoría general del Estado*, Albatros, Buenos Aires, 1981 (versió castellana de la segona edició alemanya, publicada el 1905, a càrrec de Fernando de los Ríos), p. 202; i Carl SCHMITT, *Teoría de la Constitución*, Alianza, Madrid, 1992 (1a. reimpressió; edició castellana a càrrec de Francisco Ayala), p. 67. Tanmateix, si en la línia de Treitschke, hom interpreta l'Estat senzillament com a poder, és evident que, en qualsevol societat organitzada, es pot parlar d'Estat. Aquesta seria la posició de Léon DUGUIT, *Traité de Droit Constitutionnel* (I), Fontemoing, París, 1927, p. 538 i ss.

<sup>4</sup> El primer treball rellevant que adopta una perspectiva constitucional és el de Francisco LÓPEZ MENUDO, "El derecho a la protección del medio ambiente", a *RCEC*, núm. 10, setembre-desembre 1991, pp. 161-291. Posteriorment, es poden esmentar les tres monografies essencials publicades per constitucionalistes, a saber: Guillermo ESCOBAR ROCA, *La ordenación constitucional del medio ambiente*, Dykinson, Madrid, 1995, treball de referència durant molt de temps; Raúl CANOSA USERA, *Constitución y medio ambiente*, Dykinson, Madrid, 2000; i Gerardo RUIZ-RICO RUIZ, *El derecho constitucional al medio ambiente adecuado*, Tirant lo Blanch, València, 2000.

<sup>5</sup> Entre els treballs fonamentals (òbviament, pretendre l'exhaustivitat en aquest terreny és impossible) en aquest procés de construcció de la nova ciència del dret constitucional a Espanya durant la dècada dels vuitanta, deixant de banda els primers manuals elaborats d'acord amb la nova Constitució, els comentaris que se li van dedicar i els treballs continguts en les grans obres col·lectives que es van editar en els primers anys de vigència del nou text, cal esmentar, per fer-se una idea de la direcció dels esforços de la literatura durant aquell període, els següents: Miguel Ángel APARICIO PÉREZ, "Algunas consideraciones sobre la justicia constitucional y el poder judicial", a *RJC*, núm. 4, 1983, pp. 141-172; Manuel ARAGÓN REYES, *Constitución y democracia*, Tecnos, Madrid, 1989; Carlos DE CABO MARTÍN, *La crisis del Estado social*, PPU, Barcelona, 1986; Ignacio DE OTTO, *Derecho constitucional. Sistema de fuentes*, Ariel, Barcelona, 1988 (2a. edició); del mateix autor, *Estudios sobre el poder judicial*, Ministerio de Justicia, Madrid, 1989; Pedro DE VEGA GARCÍA, *La reforma constitucional y la problemática del poder constituyente*, Tecnos, Madrid, 1985; Francisco FERNÁNDEZ SEGADO, *La jurisdicción constitucional en España*, Dykinson, Madrid, 1984; Juan FERRANDO BADÍA, *El Estado unitario, el federal y el Estado autonómico*, Tecnos, Madrid, 1986 (2a. edició); Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, *Legislación delegada, potestad reglamentaria y control judicial*, Tecnos, Madrid, 1981 (2a. edició); del mateix autor, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Civitas, Madrid, 1983 (3a. edició); del mateix autor, *Reflexiones sobre la Ley y los principios generales del Derecho*, Civitas, Madrid, 1984; Ángel GARRORENA MORALES, *El Estado español como Estado social y democrático de Derecho*, Tecnos, Madrid, 1984; Isidre MOLAS i Ismael E. PITARCH, *Las Cortes Generales en el sistema parlamentario de gobierno*, Tecnos, Madrid, 1987; Gregorio PECES-BARBA, *Los valores superiores*, Tecnos, Madrid, 1984; José A. PORTERO MOLINA, "La actividad rogatoria del Congreso", a *REP*, núm. 24 (nova època), 1981, pp. 93-141; Luis PRIETO SANCHÍS, *Estudios sobre derechos fundamentales*, Debate, Madrid, 1990; Francisco RUBIO LLORENTE, "Sobre la relación entre el Tribunal Constitucional y el Poder Judicial en el ejercicio de la jurisdicción constitucional", a *REDC*, núm. 4, gener-abril 1982, pp. 35-67; del mateix autor, "Rango de ley, fuerza de ley, valor de ley: sobre el problema del concepto de ley en la Constitución", a *RAP*,

ciència constitucional a l'Espanya contemporània, una (mínima) part dels estudiosos va girar la seva atenció al dret ambiental des d'un punt de vista constitucional.

La manca, però, d'una jurisprudència constitucional sobre la qüestió (llevat de l'existent en relació amb els aspectes competencials de la protecció del medi ambient) i el fet que la major part dels constitucionalistes, per diversos motius, continuïn sense prendre's del tot seriosament els aspectes constitucionals de la protecció del medi ambient han estat les causes de què, a hores d'ara, se li hagi donat un tractament més o menys marginal, només superat amb ocasió de l'aparició d'alguna de les escasses monografies dedicades al tema aparegudes fins al dia d'avui<sup>6</sup>.

Segons el nostre punt de vista, en atenció a la seva relació amb aspectes claus de la construcció futura de l'organització política de les societats en el marc de la posada en qüestió dels pressupòsits culturals fonamentals de la Modernitat, el tractament constitucional del medi ambient reclama ja una anàlisi més acurada i aprofundida que, aprofitant el treball dels pioners, comenci a penetrar en els reptes profunds que presenta la qüestió ambiental a la doctrina constitucionalista.

En relació amb això, segons el nostre criteri, el que cal, en primera instància és fer un esforç de conceptualització. Fins al moment, el concepte jurídic de medi ambient ha estat una matèria l'estudi de la qual s'ha resol mitjançant el recurs a llocs comuns, sovint amb una certa displicència pel que fa al seu propi valor com a objecte de investigació. En la nostra opinió, però, en atenció al caràcter fonamental del seu objecte d'estudi, el dret constitucional no pot deixar de banda els reptes que representa la construcció conceptual dels elements claus del sistema jurídic, entre els que, a poc a poc, es va situant el medi ambient.

Hi ha un element clau des del punt de vista metodològic que permet assentar amb major fermesa les consideracions que fem en relació amb el concepte jurídic de medi ambient. Aquest element clau és la tasca de contextualització que duem a terme en el primer capítol i que, segons el nostre criteri, serveix per

---

núms. 100-102 (vol. I), 1983, pp. 417-432; del mateix autor, "El procedimiento legislativo en España. El lugar de la ley entre las fuentes del Derecho", a *REDC*, núm. 16, gener-abril 1986, pp. 83-103; Remedio SÁNCHEZ FERRIZ, *Estudio sobre las libertades*, Tirant lo Blanch, València, 1989; Jordi SOLÉ TURA i Miguel A. APARICIO PÉREZ, *Las Cortes Generales en el sistema constitucional español*. Tecnos, Madrid, 1984.

<sup>6</sup> Pel que fa al tractament marginal dels aspectes constitucionals relatius al medi ambient, només cal fer una ullada a la manualística. Per posar alguns exemples, esmentarem les obres següents: Enrique ÁLVAREZ CONDE, *Curso de Derecho constitucional* (I), Tecnos, Madrid, 1996 (2a. edició), pp. 472 i 473; Gregorio CÁMARA VILLAR, María Luisa BALAGUER CALLEJÓN i Ángel RODRÍGUEZ, "Constitución económica y derechos sociales", a Francisco BALAGUER CALLEJÓN, Gregorio CÁMARA VILLAR, Juan Fernando LÓPEZ AGUILAR, Juan CANO BUESO, María Luisa BALAGUER CALLEJÓN i Ángel RODRÍGUEZ, *Derecho constitucional* (II), Tecnos, Madrid, 2002 (2a. reimpressió), pp. 231 i 232; Jorge DE ESTEBAN i Pedro J. GONZÁLEZ-TREVIJANO, *Curso de Derecho Constitucional Español* (II), Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 1993, pp. 291 i 292; Francisco FERNÁNDEZ SEGADO, *El sistema constitucional español*, Dykinson, Madrid, 1992, p. 471; Isidre MOLAS, *Derecho constitucional*, Tecnos, Madrid, 2002 (2a. reimpressió), p. 341; Javier PÉREZ ROYO, *Curso de Derecho Constitucional*, Marcial Pons, Madrid, 1994, p. 284; Miguel SATRÚSTEGUI, "Derechos de ámbito económico y social", a Luis LÓPEZ GUERRA, Eduardo ESPÍN, Joaquín GARCÍA MORILLO, Pablo PÉREZ TREMPs i Miguel SATRÚSTEGUI, *Derecho Constitucional* (I), Tirant lo Blanch, València, 1991, pp. 363 i 364.

presentar els problemes que donen lloc al tractament jurídic del medi ambient, a partir dels quals hem construït, en el segon capítol, el concepte, centrat, fonamentalment, en el règim jurídic que deriva de la Constitució espanyola del 1978, però amb conclusions que, segons la nostra opinió, són extrapolables.

Aquesta armadura conceptual, desenvolupada a partir d'uns fonaments arrelats en una presentació tant acurada com ens ha estat possible del context politicocultural en què emergeix la qüestió ambiental en les societats contemporànies, és el punt de partida per desplegar una descripció general del règim jurídic de la protecció del medi ambient en la Constitució, cosa que fem en la segona part del treball.

Als efectes expositius, aquesta part l'hem dividida en dos capítols que, fonamentalment, es diferencien per la perspectiva adoptada. Així, en el primer d'ells, el punt de vista que es desenvolupa és el dels poders públics. En relació amb això, hem estudiat el tractament de la protecció del medi ambient en quatre línies essencials: com a habilitació, com a mandat, com a límit i com a competència. Aquest desenvolupament quàdruple l'hem volgut complementar amb una reflexió final sobre l'encaix de la protecció del medi ambient en el model d'organització econòmica consagrat per la Constitució, tot posant sobre la taula les línies de fractura que una atenció seriosa a la qüestió ambiental pot fer aparèixer en l'evolució futura de l'Estat. Es tracta, doncs, fonamentalment d'un capítol expositiu, en què s'ordena el tractament de la qüestió des del punt de vista dels poders públics i s'apunten reflexions de més abast que, en qualsevol cas, no han estat desenvolupades en detall. L'objectiu era, bàsicament, ordenar els problemes fonamentals del dret constitucional ambiental des del punt de vista dels poders públics.

De manera complementària, en l'últim capítol, hem provat d'exposar el tractament constitucional de la protecció del medi ambient des del punt de vista dels ciutadans, tot provant de presentar els eixos bàsics en què es projectaria el dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona que recull l'article 45.1CE. En qualsevol cas, una vegada més, la tasca que hem provat de desenvolupar ha estat la d'ordenar el contingut del règim jurídic constitucional de la protecció del medi ambient a partir de les consideracions en relació amb el concepte que hem fet a la primera part, de manera que, de nou, s'apunten els elements essencials que constituïrien el contingut esmentat, encara que, òbviament, no s'han pretès exhaurir totes i cadascuna de les qüestions que es plantegen.

Essencialment, doncs, partint de la consideració de què el tractament de la protecció del medi ambient en el text constitucional respon a un desplaçament cultural profund des de la Modernitat industrial cap a un territori encara desconegut, en aquest treball hem provat de construir el marc constitucional de la política ambiental, seguint un camí que demarca tres estadis: contextualització (capítol 1), conceptualització (capítol 2) i desenvolupament (segona part). Amb tot això, el que hem pretès, en definitiva, prendre'ns seriosament la dimensió constitucional de la protecció del medi ambient sembla que s'ajusta i, en certa mesura, començar a superar l'herència de l'industrialisme modern i la fe cega en les possibilitats de la tecnociència que encara es projecta, amb una certa insistència, sobre moltes de les reflexions d'aquells que s'ocupen de l'estructuració jurídica del sistema econòmic.





*Primera part*

**El concepte constitucional de medi ambient**



## 1. EL DEBAT SOBRE EL CONCEPTE JURÍDIC DE MEDI AMBIENT. PERSPECTIVA GENERAL

§ 1. *La necessitat del debat a l'entorn del concepte jurídic de medi ambient.* Establir el sentit del dret al medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona que reconeix l'article 45.1 de la Constitució espanyola del 1978 exigeix en primer lloc la determinació del seu objecte<sup>7</sup>. Aquest exercici de determinació ens exigeix entrar en un terreny difícil com és el debat sobre el concepte jurídic de medi ambient, el qual s'ha anat desenvolupant des de fa uns anys. Tot i que, segons el nostre punt de vista, difícilment podrem obviar la determinació teòrica del medi ambient en tant que concepte jurídic com a exigència preliminar a la tasca exegetica d'una disposició que hi fa referència, el cert és que la discussió sobre el tòpic del que pensem ocupar-nos en la primera part d'aquesta tesi no ha tingut fins al moment massa profunditat, cosa que, segurament, ha conduït a algun autor a rebutjar aquesta tasca, en tant que “*estéril teorización abstracta*”<sup>8</sup>. En realitat, hem de constatar que el debat

---

<sup>7</sup> En un sentit similar s'expressa Carlos DE MIGUEL PERALES, a *Derecho español del Medio Ambiente*, Civitas, Madrid, 2000, p. 23. *Vid.* també, pel que fa a això, Eva JORDÁ CAPITÁN, a *El Derecho a un Medio Ambiente Adecuado*, Aranzadi, Cizur Menor, 2001, p. 92. En relació a la interpretació constitucional com a operació de dotació de significat, *vid.* Antonio-Enrique PÉREZ LUÑO, “La interpretación de la Constitución”, a *RCG*, núm. 1, primer trimestre 1984, p. 90.

<sup>8</sup> Així s'ha manifestat Luis ORTEGA ÁLVAREZ, a “Organización del medio ambiente: la propuesta de una autoridad nacional para el medio ambiente”, a *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría (IV)*, Civitas, Madrid, 1991, p. 3786. Amb una certa suficiència, aquest autor pretén construir, en l'estudi citat, un àmbit funcional per a una pretesa autoritat nacional, és a dir, de l'Estat, per al medi ambient, sense preocupar-se de definir què és el medi ambient a tal efecte. El resultat d'això és una sèrie d'àrees temàtiques, amb certes ressonàncies ambientals, que conformen l'àmbit d'actuació de l'esmentada autoritat nacional, però en la que es troba a faltar una certa cohesió, per la manca, justament, d'un criteri definidor. Tanmateix, cal dir que el mateix autor, a “El concepto de medio ambiente”, a Luis ORTEGA ÁLVAREZ (dir.), *Lecciones de Derecho del Medio Ambiente*, Lex Nova, Valladolid, 2002 (3a. edició), p. 46, admet la necessitat de definir el concepte de medi ambient. Marcello CECCHETTI, a *Principi costituzionali per la tutela dell'ambiente*, Giuffrè, Milà, 2000, p. 6, considera, per la seva banda, que “*la ricerca a tutti i costi di una nozione giuridica di «ambiente» si rivela, in fondo, un falso problema*”, tot i que no és massa

sobre el concepte jurídic de medi ambient s'ha desenvolupat la major part de les vegades en les introduccions d'estudis sectorials o d'obres generals, sense que hagi rebut, en aquest context, poc més que una atenció incidental, cosa que, per suposat, ha incidit en les possibilitats de desenvolupament d'un enfoc teòric aprofundit en relació amb el tema. En particular, el que fa a l'àmbit estricte de la literatura constitucionalista, com ha posat de manifest Raúl Canosa Usera, el desenvolupament de la reflexió al voltant del concepte jurídic de medi ambient és encara insuficient<sup>9</sup>.

En qualsevol cas, la reflexió com el concepte de medi ambient, més enllà de la lògica estricta que demana definir els elements d'una proposició per determinar-ne el sentit, se'ns presenta com una necessitat a l'hora de dissenyar una resposta jurídica eficaç als problemes que apareixen en relació amb la incidència de l'activitat humana en el seu entorn. En aquest sentit, és evident que difícilment es podran prendre decisions constitucionalment correctes que tinguin en compte la protecció del medi ambient, conjuntament amb altres exigències constitucionals que, eventualment, puguin contraposar-s'hi, si manca una noció de què és allò que cal protegir<sup>10</sup>. De fet, la multiplicació de normes jurídiques que, dia a dia, fan referència al medi ambient no va acompanyada d'una aparell conceptual suficientment clar i, per tant, en el fons, aquestes normes resten mancades, des del punt de vista de l'interpret, d'una finalitat última suficientment delimitada. És evident, doncs, que, per diversos motius, la determinació del concepte jurídic de medi ambient no pot obviar-se en el context de la tasca exegetica referida a l'article 45 de la Constitució espanyola, independentment de què, per suposat, les conclusions que es puguin obtenir siguin material de discussió i no pas veritats indiscutibles. Per tant, el que provem a continuació no és pas, ja que això seria presumptuós per la nostra part, d'establir un aparell conceptual definitiu que cobreixi el buit ja esmentat, sinó, més aviat aprofundir en una qüestió que, com diem, a penes ha estat plantejada de manera incidental, per avançar en una construcció teòrica que, com diem, ens sembla ineludible. Per tant, el nostre objectiu en la primera part d'aquest estudi és desplaçar la reflexió des de les preocupacions habituals al voltant de com es protegeix el medi ambient, quines són les conseqüències del reconeixement d'un dret constitucional que el té per objecte o com se solucionen els problemes competencials que es plantegen en aquest terreny a una qüestió que és prèvia a totes aquestes: què és el medi ambient des del punt de vista del discurs jurídic, particularment, què és el medi ambient des del punt de vista de la Constitució espanyola del 1978. En aquest sentit, en les planes següents, provarem de localitzar els malentesos que s'han produït a l'hora de

---

convincent en la seva argumentació prèvia en el sentit que no es pot construir una noció jurídica de medi ambient que s'ajusti a la complexitat de l'objecte real i, alhora, a uns pretesos "*limiti della scienza giuridica e del linguaggio normativo*". Per contra, en el mateix terreny de la literatura sobre el dret ambiental, Demetrio LOPERENA ROTA, a *Los principios del Derecho ambiental*, Civitas, Madrid, 1998, p. 56, afirma que "*la reflexión teórica, acertada o equivocada, es un prius para la acción consciente, y por tanto imprescindible*".

<sup>9</sup> Vid. CANOSA USERA, *Constitución y medio ambiente cit.*, p. 53.

<sup>10</sup> En relació amb això, vid. Guerino D'IGNAZIO, "La protezione della natura nell'ordinamento italiano", a Luca MEZZETTI (ed.), *I diritti della natura. Paradigmi di giuridificazione dell'ambiente nel diritto pubblico comparato*, Cedam, Padova, 1997, p. 33. També René LONGET, a "Dérégulation des procédures – un recul pour la nature et l'environnement?", *URP/DEP*, 1995, p. 264, considera problemàtica, des del punt de vista de l'eficiència, la manca d'una concepció clara i transparent que defineixi la legislació ambiental.

referir-se al medi ambient en tant que noció pròpia del discurs jurídic i de clarificar les posicions que s'han consolidat al voltant de com cal interpretar-la.

§ 2. *El concepte jurídic de medi ambient com a problema.* La determinació del concepte de medi ambient en el marc del discurs jurídic se'ns presenta primàriament com a problema. Malgrat les pàgines i pàgines que s'han escrit, en l'àmbit jurídic, sobre qüestions relatives al medi ambient, roman encara ocult i amagat en el fons del nostre discurs l'objecte de què parlem. En efecte, els juristes han estat incapaços de definir un concepte propi de medi ambient o, millor dit, no han pogut arribar a un acord, si no absolut, almenys significatiu, sobre què cal entendre per medi ambient, de manera que pugui fer-se un ús més o menys precís i consensuat de la noció en l'àmbit del discurs que els és propi. És més, han estat incapaços d'identificar mínimament els orígens del disens, cosa que, òbviament, en cas d'aconseguir-se en alguna mesura, facilitaria una anàlisi tendent a clarificar les diverses aproximacions a un concepte que presenta tants problemes. És cert que, en realitat, hi ha hagut múltiples aportacions sobre el tòpic, però, com dèiem en l'apartat anterior, la qüestió s'ha abordat més aviat de manera incidental.

Aquesta dificultat d'arribar a una noció més o menys pacífica de medi ambient ha trobat un ampli eco en la literatura especialitzada, fins a esdevenir una autèntica clàusula d'estil en els estudis dedicats al dret ambiental<sup>11 i 12</sup>. De

---

<sup>11</sup> *Vid.* les referències que consignem a continuació, l'esment de les quals no està guiat per un ànim d'exhaustivitat, sinó, senzillament, per donar una petita mostra de la insistència amb què la literatura fa constar el desacord al voltant del concepte de medi ambient i les dificultats que presenta la seva determinació, tractant-se, doncs, d'una enumeració tan arbitrària com simptomàtica: Enrique ALONSO GARCÍA, "Legislación sectorial de Medio Ambiente", a DDAA, *I Congreso Nacional de Derecho Ambiental. Ponencias*, Sevilla, 1995, p. 27; Concepción BARRERO RODRÍGUEZ, *La ordenación jurídica del patrimonio histórico*, Civitas, Madrid, 1990, pp. 182 i 183; CECCHETTI, *Principi costituzionali...* cit., p. 2; Raúl CANOSA USERA, "Aspectos constitucionales del Derecho Ambiental", a *REP*, núm. 94 (nova època), octubre-desembre 1996, p. 75; DE MIGUEL PERALES, a *Derecho español...* cit., p. 24; Javier DOMPER FERRANDO, "El medio ambiente: planteamientos constitucionales", a Germán GÓMEZ ORFANEL (coord.), *Derecho del medio ambiente*, Ministerio de Justicia e Interior, Madrid, 1995, p. 18; Wilfried ERBGUTH, *Rechtssystematische Grundfragen des Umweltrechts*, Duncker & Humblot, Berlín, 1987, p. 44; Ana Isabel FORTES GONZÁLEZ, "La responsabilidad por daños al medio ambiente: en especial la responsabilidad de la Administración", a *RDA*, núm. 23, 1999, p. 10; JORDÁ CAPITÁN, *El Derecho...* cit., p. 92; LÓPEZ MENUDO, a "El derecho a la protección..." cit., p. 161; Nicolai MÜLLER-BROMLEY, *Staatszielbestimmung Umweltschutz im Grundgesetz? Rechtsfragen der Staatszielbestimmung als Regelungsfom der Staatsaufgabe Umweltschutz*, Eric Schmidt, Berlín, 1990, p. 103; Alfonso PÉREZ MORENO, "Instrumentos de tutela ambiental", a *I Congreso Nacional...* cit., p. 98; Manuel PIÑAR DÍAZ, *El derecho a disfrutar del medio ambiente en la jurisprudencia*, Comares, Granada, 1996, p. 80; Juan ROCA JUAN, "Sobre el deber general de respeto a la persona (Derecho Civil y Medio Ambiente)", a *ADC*, XXXIX, III, juliol-setembre 1986, p. 764; Raphaël ROMI, *Droit et administration de l'environnement*, Montchrestien, París, 2001 (4a. edició), p. 1 i ss.; Heinz SCHÄFFER, "Límits constitucionals de la protecció del medi ambient a Àustria", a María Jesús MONTORO CHINER (coord.), *Estudis de Dret ambiental*, Generalitat de Catalunya – Departament de Medi Ambient, Barcelona, 1995, p. 64; o Diego J. VERA JURADO, *La disciplina ambiental de las actividades industriales*, Tecnos, Madrid, 1994, p. 24. Tots ells destaquen la dificultat d'arribar a establir un concepte de medi ambient útil per al discurs jurídic. El mateix Tribunal Constitucional s'ha referit a la situació tot dient: "Qué sea el medio ambiente resulta más difícil de discernir con la exactitud y el rigor que exigen las categorías jurídicas, aun cuando esa dificultad no pueda eximirnos de intentarlo" (*vid.* la STC 102/1995, de 26 de juny, FJ 4). Una altra referència interessant sobre la dificultat d'arribar a una noció pacífica i clara de medi ambient es pot trobar en el dictamen núm. 204, de 20 de gener de 1998, del Consell Consultiu,

---

referit a la Llei 3/1998, de 27 de febrer, de la intervenció integral de l'administració ambiental (*vid.*, especialment, el FJ II). No cal dir, doncs, que el problema és detectat insistentment i repetida per tots els usuaris del discurs jurídic. Podria pensar-se que, malgrat les paraules del Tribunal Constitucional, en el sentit que la dificultat no és una eximent per provar de trobar una solució al problema, els juristes s'han instal·lat en la indefinició del medi ambient fins a convertir-la pràcticament en una indefinibilitat, com baixant els braços i renunciant implícitament a obtenir una noció que aconseguixi un cert consens. Així, aquest acord sobre el problema podria arribar a expressar, fins i tot, una certa renúncia, una rendició davant d'un objecte que es presenta inabarcable, inaprensible. Sobre els problemes que se susciten al voltant del concepte del medi ambient, l'aproximació més valuosa, en el marc de la literatura jurídica espanyola, és, amb tota probabilitat, la de José Luis SERRANO MORENO, a *Ecología y Derecho: principios de Derecho Ambiental y Ecología jurídica*, Comares, Granada, 1992, p. 23 i ss. *Vid.* també, en relació amb això, Enrique RIVERO YSERN, "El ordenamiento jurídico y la ordenación y gestión del medio ambiente", a *RAP*, núm. 83, maig-agost 1977, p. 67 i ss.

<sup>12</sup> Cal fer una precisió terminològica en referir-se al dret ambiental. Essent conscients de la discussió lingüística que afecta el terme 'medi ambient', sobretot pel que fa al seu equivalent castellà, discussió en el decurs de la qual s'han expressat moltes crítiques a l'ús de l'esmentada locució, nosaltres el farem servir per sistema, en tant que és la que utilitzen les normes i la que s'ha consolidat en l'ús comú de la llengua catalana. Ara bé, per contra, i amb el mateix argument, és a dir, l'ús consolidat, farem servir, en general, l'adjectiu 'ambiental'. En particular, doncs, usarem l'expressió 'dret ambiental' per oposició a la de 'dret mediambiental', l'ús de la qual ens sembla molt minoritari, juntament amb la també consolidada 'dret del medi ambient'. De la mateixa manera, ens referirem a 'política ambiental' en comptes de 'política mediambiental'. Una expressió de la discussió al voltant de l'expressió '*medio ambiente*', que com diem s'ha desenvolupat amb una certa extensió en el domini lingüístic del castellà, és el que ha acabat succeïnt amb la Constitució argentina. Aquesta, en el seu article 41, ha preferit l'expressió '*ambiente*', opció que, per cert, és equivalent a la que s'utilitza en italià. Aquesta opció de la Constitució argentina es pren arrel d'una proposta de Renato RABBI-BALDI CABANILLAS, segons explica ell mateix a "Notas para la fundamentación del derecho ambiental", a *AFJS*, núm. 13, 1993, p. 270, on, a banda, també exposa els motius per preferir un terme a l'altre. La qüestió, doncs, pel que fa a la llengua castellana, roman oberta. Tot i això, també cal notar que, segons sembla, en el castellà europeu, l'opció '*medio ambiente*' és, amb escreix, la preferida. Segons explica Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, a "Administración local y medio ambiente", treball recollit a José ESTEVE PARDO (coord.), *Derecho del medio ambiente y administración local*, Civitas, Madrid, 1996, p. 27, l'expressió '*medio ambiente*' va aparèixer en el domini lingüístic castellà per referir-se a l'entorn cultural. Tot i això, es pot consignar l'ús de l'expressió '*medio ambiente*' referida ja a l'entorn físic en textos dels anys cinquanta, com ara l'article de Gabriel ALOMAR, "El hábitat humano", publicat a *REAL*, núm. 74, març-abril 1954, pp. 183-292. De tota manera, no serà fins al RAC del 1961 en què l'expressió '*medio ambiente*' començaria a utilitzar-se, en el marc del llenguatge jurídic castellà, en un sentit, si més no, aproximat a l'actual, tal com explica Javier DOMPER FERRANDO, a *El medio ambiente y la intervención administrativa de las actividades clasificadas. I. Planteamientos constitucionales*, Civitas, Madrid, 1992, p. 66. *Vid.*, en el mateix sentit, María Teresa MOSQUETE POL, "La legislación medioambiental española", a GÓMEZ ORFANEL, *Derecho del medio ambiente cit.*, p. 174, així com també la STC 102/1995, de 26 de juliol, FJ 5. L'article 1 del RAC establí el següent: "*El presente Reglamento, de obligatoria observancia en todo el territorio nacional, tiene por objeto evitar que las instalaciones, establecimientos, actividades, industrias o almacenes, sean oficiales o particulares, públicos o privados, a todos los cuales se aplica indistintamente en el mismo la denominación de «actividades», produzcan incomodidades, alteren las condiciones normales de salubridad e higiene del medio ambiente y ocasionen daños a las riquezas pública o privada o impliquen riesgos graves para las personas o los bienes*". De tota manera, el mateix DOMPER FERRANDO, a "El medio ambiente: planteamientos..." *cit.*, p. 18, ha fet notar que l'ús del terme es feia "*en un sentido diferente del actual*", circumstància sobre la que insistirem més amunt en analitzar si el RAC tenia originàriament un caràcter ambiental. Pel que fa a la discussió terminològica sobre el terme 'medio ambiente', *vid.* també ESCOBAR ROCA, *La ordenación constitucional... cit.*, p. 44, on es fa notar que la locució ha estat finalment acceptada per la Real Academia Española. Finalment, per una defensa del terme '*medio ambiente*' en la literatura jurídica, *vid.* Juan-Miguel DE LA CUÉTARA MARTÍNEZ,

resultes de l'assumpció de la dificultat de determinar una noció jurídica clara de medi ambient, com destaca Yves Nicole, el terme s'acaba utilitzant en una gran quantitat de normes jurídiques sense que se n'hagi extret una accepció única<sup>13</sup>. Així, l'assumpció d'un concepte propi i autònom de medi ambient que es distingeixi amb una certa claredat en el conjunt del camp conceptual ocupat pels diversos béns ambientals individuals presenta dificultats no menystenibles<sup>14</sup>. En conseqüència, els problemes hermenèutics es multipliquen i es va reforçant la convicció que, en realitat, la determinació d'un concepte jurídic de medi ambient que susciti un cert consens presenta dificultats insalvables, de manera que, en acabat, hi ha qui conclou que la mateixa noció és, per naturalesa, ambigua i polisèmica<sup>15</sup>. Aquesta conclusió es magnifica quan hom adopta una perspectiva comparativa i té en compte diversos ordenaments jurídics particulars, de manera que es fa encara més evident la manca d'una definició jurídica satisfactòria del medi ambient, com destaca l'autora italiana Patrizia Macchia<sup>16</sup>. En aquest punt, caldria demanar-se per les causes que conflueixen a l'hora de dificultar de manera tan clara i comunament percebuda la tasca teòrica en relació amb la definició de la noció de medi ambient en el discurs jurídic.

En aquest sentit, caldria apuntar diversos factors, que, segons el nostre criteri, són determinants a l'hora de provocar l'ambigüitat i la polisèmia en relació amb la noció de medi ambient. En primer lloc, s'hauria de tenir en compte el fet que, en realitat, es tracta d'una noció que prové de fora del discurs jurídic<sup>17</sup>. Així, el concepte de medi ambient ha arribat al llenguatge jurídic provinent de les ciències naturals i, de fet, ja elaborat en el marc d'aquestes, de manera que els juristes s'han trobat amb un terme que incorpora la seva pròpia tradició extrajurídica, amb les dificultats que això presenta a l'hora de donar-li un sentit jurídic autònom<sup>18</sup>. A més, pel fet que, amb la seva incorporació al text

---

“Administración local y medio ambiente. Funciones, medios y problemas”, a *REAL*, núm. 207, juliol-setembre 1980, pp. 413 i 414.

<sup>13</sup> Vid. Yves NICOLE, *L'étude d'impact dans le système fédéraliste suisse. Etude de droit fédéral et de droit vaudois*, Payot, Lausanne, 1992, p. 41. Ignacio GARCÍA MATOS, a “El concepto de «medio ambiente» en el ordenamiento jurídico español”, a *La Ley*, 1993, volum 4, p. 1118, posa de manifest, després d'un repàs exhaustiu a la legislació espanyola, tant estatal com autonòmica, les contradiccions en què les diverses normes de l'ordenament jurídic incorren a l'hora de determinar una noció de medi ambient, de manera que, efectivament, de la legislació no se'n pot extraure un concepte precís i unívoc, cosa que és una mostra més, possiblement la més conculent, dels problemes que suscita la manca d'un enfoc seriós sobre la qüestió del concepte.

<sup>14</sup> Vid. Luca MEZZETTI, “La costituzione dell'ambiente nel diritto pubblico comparato: modelli normativi, organizzazione amministrativa e situazioni giuridiche soggettive”, a MEZZETTI, *I diritti della natura... cit.*, p. 2.

<sup>15</sup> En aquest sentit es manifesta Valeria PIERGIGLI, a “La protezione della natura nell'ordinamento francese”, a MEZZETTI, *I diritti della natura... cit.*, p. 93. Així, sense abandonar la Constitució espanyola, es pot notar que, de fet, la noció de medi ambient presenta diverses accepcions, tal com destaca Jesús JORDANO FRAGA, a *La protección del derecho a un medio ambiente adecuado*, J. M. Bosch, Barcelona, 1995, p. 78 i ss., tot signant que el medi ambient hi apareix com a bé jurídic, com a objecte d'un dret i d'un deure i com a matèria de competència.

<sup>16</sup> Vid. Patrizia MACCHIA, *Normativa a tutela dell'ambiente e disciplina del sistema produttivo nell'ordinamento giuridico elvetico*, Jovene, Nàpols, 1994, p. 3.

<sup>17</sup> Vid. PIÑAR DÍAZ, *El derecho a disfrutar... cit.*, pp. 80 i 81.

<sup>18</sup> Vid. Helene KELLER, *Umwelt und Verfassung. Eine Darstellung des kantonalen Umweltverfassungsrechts*, Schulthess, Zurich, 1993, p. 105. Per una presentació breu i no tècnica

d'infininitat de disposicions, la noció de medi ambient adquireix un sentit normatiu propi, és clar que no és possible la translació automàtica al discurs jurídic de les definicions elaborades en l'àmbit del discurs científiconatural<sup>19</sup>. D'altra banda, hauríem de tenir en compte que, contràriament a múltiples conceptes nous apareguts en el discurs jurídic, el medi ambient no és una noció específica que sigui fàcilment circumscribible a un àmbit determinat de l'ordenament jurídic, sinó que, per contra, reclama un paper fonamental, amb la càrrega consegüent de transversalitat, de manera que concorren, a l'hora de preocupar-se'n pel seu sentit, especialistes de les branques jurídiques més diverses<sup>20</sup>. A més, caldria considerar que el fet de què es tracta d'un concepte d'ús recent en el discurs jurídic, cosa que, per suposat, li resta el comptar amb una tradició hermenèutica consolidada<sup>21</sup>.

A banda dels factors apuntats, però, cal tenir en compte també que, de fet, s'han consolidat dues tendències interpretatives, que no només s'ignoren mútuament, sinó que són incapaces d'adonar-se de la seva pròpia existència. Aquest fet ha contribuït a reforçar l'opacitat del concepte de medi ambient i, per tant, la tendència a considerar impossible la seva determinació. Així, hi ha juristes que s'han aproximat al medi ambient des d'un punt de vista sectorial, preocupats, sobretot, per definir una branca més o menys autònoma de l'ordenament jurídic i, en conseqüència, una disciplina dintre de la ciència jurídica, a saber, el dret ambiental<sup>22</sup>. Aquesta perspectiva, òbviament, incorpora

---

de l'evolució històrica i algunes de les principals conclusions de l'ecologia, *vid.* R. HUERTA HUERTA i C. HUERTA IZAR DE LA FUENTE, *Tratado de Derecho Ambiental* (I), Bosch, Barcelona, 2000, p. 101 i ss. *Vid.* també, en relació amb l'origen del concepte de medi ambient en el marc de les ciències naturals i, en concret, de l'ecologia, SERRANO MORENO, *Ecología y Derecho... cit.*, p. 28.

<sup>19</sup> Com destaca Manuel MARTÍN GONZÁLEZ, a "El grado de determinación de los conceptos jurídicos", a *RAP*, núm. 54, setembre-desembre 1967, p. 209, els conceptes jurídics importats d'altres disciplines perden la subjecció amb l'origen. En conseqüència, és clar que estan necessitats d'una construcció autònoma dintre del discurs jurídic. Un sentència del Tribunal Federal suís (STF 114 V 153) assegura que la malaltia, per exemple, és una noció jurídica que no ha de coincidir necessàriament amb la noció de la ciència mèdica, cosa que destaquen Olivier GUILLOD i Dominique SPRUMONT, a "Le droit à la santé: un droit en émergence", a Piermarco ZEN-RUFFINEN i Andreas AUER (eds.), *De la Constitution. Études en l'honneur de Jean-François Aubert*, Helbing & Lichtenhahn, Basilea-Frankfurt, 1996, p. 339. En el mateix sentit, cal adoptar un concepte pròpiament jurídic de medi ambient, independent de la ciència natural. Així ho veu, particularment, JORDANO FRAGA, a *La protección... cit.*, pp. 55 i 56. Aquest autor dóna una argumentació més detallada sobre la qüestió a *op. cit.*, p. 75 i ss.

<sup>20</sup> La transversalitat en relació amb les qüestions que fan referència al medi ambient no només es produeix en l'àmbit estrictament jurídic. De fet, com fa notar Jaume TERRADAS I SERRA, a "Un país maltractat", a *RC*, núm. 1 (nova etapa), octubre 1986, p. 40, en realitat, la temàtica ambiental és per la seva pròpia naturalesa transversal i apareix en tots els àmbits d'actuació, cosa que dificultat, en acabat, la realització d'una política ambiental coherent. *Vid.* també, en el mateix sentit, Carlos MARTÍNEZ CARO i Alfonso VERGARA GÓMEZ, "Paisaje natural y calidad de las implantaciones urbanísticas", a *RDU*, núm. 92, març-abril 1985, p. 28 i ss.; Luis MORELL OCAÑA, "Reflexiones sobre la ordenación del medio ambiente", a *RDU*, núm. 80, octubre-desembre 1982, p. 16; SERRANO MORENO, *Ecología y Derecho... cit.*, p. 26; i Karl WEGMANN, a "Der Umweltschutz als Aufgabe von Verfassung und Gesetz", a *ZBJV*, 1971, p. 292.

<sup>21</sup> El que afirma Eduardo Javier RUIZ VIEYTEZ, a *El derecho al ambiente como derecho de participación*, Ararteko, s/d, p. 36, sobre el dret al medi ambient és perfectament extrapolable al concepte jurídic de medi ambient.

<sup>22</sup> Sobre la construcció d'una branca específica i diferenciada del dret consagrada a la protecció del medi ambient, *vid.* Andrés BETANCOR RODRÍGUEZ, *Instituciones de Derecho Ambiental*, La Ley, Las Rozas, 2001, p. 43 i ss.; Fernando FUENTES BODELÓN, "Planteamientos previos a toda



una manera d'enfocar la qüestió que difícilment pot arribar a un mínim consens amb una altra que podríem anomenar transversal, la qual està menys preocupada per delimitar un cert dret ambiental que per ambientalitzar tot l'ordenament jurídic, de manera que l'interès es refereix més aviat a les conseqüències generals de la incorporació de les preocupacions ambientals en el discurs polític i, en conseqüència, en el discurs jurídic<sup>23</sup>. En aquest cas, la protecció del medi ambient es configuraria com un gran objectiu de l'ordenament aplicable a totes les polítiques públiques, de manera que s'hauria d'imprimir un impuls protector del medi ambient en tots els sectors i línies de l'acció pública<sup>24</sup>. D'aquesta manera, la protecció del medi ambient es configuraria com una finalitat general de l'ordenament jurídic des de la mateixa Constitució fins a les normes de rang inferior dels diversos sectors<sup>25</sup>.

Finalment, cal apuntar, a més, que, des d'un punt de vista teleològic, també hi ha un important disens en relació amb la protecció del medi ambient, cosa que, per suposat, tampoc contribueix a generar un acord hermenèutic mínim sobre el cal entendre per medi ambient quan hom s'hi refereix en el marc del discurs jurídic<sup>26</sup>. En aquest cas, segons la nostra opinió, es podrien definir quatre posicions bàsiques en relació amb la finalitat de la política ambiental o de les normes jurídiques que tutel·len el medi ambient, a saber: l'enfoc patrimonialista, que mira el medi ambient més aviat com l'entorn propi d'una determinada comunitat i, per tant, el valora en tant que part de la pròpia identitat comunitària, perspectiva que acostuma a dominar el dret dels espais naturals; l'enfoc economicista, que mira el medi ambient com un conjunt de recursos que cal tutelar per evitar la despesa excessiva i, per tant el col·lapse del sistema, perspectiva corrent, per exemple, en la política energètica; l'enfoc humanista, que considera el medi ambient com a escenari de vida de l'ésser humà i, per tant, considera la seva protecció des del punt de vista de la

---

formulació de un Derecho ambiental”, a *DA*, núm. 190, abril-juny 1981, pp. 113-132; HUERTA HUERTA i HUERTA IZAR DE LA FUENTE, *Tratado (I)... cit.*, p. 14 i ss.; Ramón MARTÍN MATEO, *Tratado de Derecho Ambiental (I)*, Trivium, Madrid, 1991, p. 71 i ss. LOPERENA ROTA, a *Los principios...*, pp. 25 i 26, posa de manifest que és característic de les normes que pertanyen al dret ambiental que “*pertenecen simultáneamente a otros ordenamientos de los que no se separan para constituir el Derecho ambiental*”. Sobre aquesta qüestió, *vid.* també JORDÁ CAPITÁN, *El Derecho...* *cit.*, p. 139 i ss.

<sup>23</sup> Exemples de cadascuna d'aquestes tendències els veurem més endavant quan estudiem amb un cert detall les diverses aproximacions a la noció de medi ambient que s'han desenvolupat en el marc de la literatura jurídica espanyola. Cal notar, però, en aquest punt, que JORDANO FRAGA, en la construcció del dret ambiental com a disciplina que proposa a *La protección...* *cit.*, p. 121 i ss., té una visió transversal d'aquesta, cosa que fa que pugui penetrar en disciplines ja consolidades i que es pugui parlar, per exemple, de dret penal ambiental. Per Jordano Fraga, el dret ambiental es definiria per ser aquella branca de l'ordenament jurídic encarregada de realitzar l'article 45CE.

<sup>24</sup> *Vid.* Fernando LÓPEZ RAMÓN, “El Derecho ambiental como Derecho de la función pública de protección de los recursos naturales”, a *RDA*, núm. 13, 1994, p. 39.

<sup>25</sup> Per a tot això, *vid.* KELLER, *Umwelt und Verfassung...* *cit.*, p. 113. CECCHETTI, a *Principi costituzionali...* *cit.*, p. 44, fa explícit un plantejament en aquest sentit.

<sup>26</sup> Susanne SPRÖSSER, a *Was ist das Ziel der Umweltpolitik*, Rieger, Grösch, 1989, p. 1, es demana si la pregunta al voltant de la finalitat de la política ambiental podria ser trivial. L'autora suïssa fa notar que, aparentment, la finalitat de la política de protecció del medi ambient podria semblar senzilla, però que una observació acurada mostra les dificultats que això presenta. En qualsevol cas, la mateixa autora conclou que, d'aquesta finalitat en depenen les mesures cal prendre i els instruments de la política ambiental i econòmica que han d'utilitzar-se

supervivència de l'espècie, especialment, en relació amb les generacions futures, enfoc que acostuma a dominar els documents internacionals més generals, com ara la mateixa Declaració de Rio; i, finalment, l'enfoc naturalista, que dóna al medi ambient un valor intrínsec i el considera digne de protecció per si mateix, independentment del que això pugui significar per als humans, perspectiva aquesta última pràcticament inexistent en documents jurídics, almenys fins allà on arriba el nostre coneixement, però corrent en determinats cercles d'allò que s'anomena, no amb massa precisió, ecologisme<sup>27</sup>.

En resum, doncs, una multitud de factors conflueixen a l'hora de convertir en un problema prou profund la determinació del concepte jurídic de medi ambient. De resultes, de tot plegat, el debat entorn la qüestió acaba convertint-se un terreny propici a les incerteses i ambigüitats, tal com fa notar Patrizia Macchia<sup>28</sup>. En aquest context, sembla que seria útil, des d'un punt de vista propedèutic, l'anàlisi de la introducció i l'evolució de la noció de medi ambient en el dret, ja que això ens permetrà, si més no, aportar una mica de llum a la confusió que generalment es produeix quan tot aquest complex de característiques pròpies del concepte, aproximacions teòriques i consideracions teleològiques apareixen de manera més o menys informe en el debat científic sobre la qüestió.

---

<sup>27</sup> Per suposat, aquesta classificació no pretén establir fronteres absolutes, sinó, simplement, ajudar a clarificar, a través d'una classificació ideal, la diversitat de finalitats que poden haver en el fons de la política ambiental. De fet, entre les classes d'enfocs teleològics que hem consignat pot haver-hi punts de contacte i zones d'intersecció. Per exemple, el punt de vista economicista, preocupat per la conservació dels recursos per garantir la supervivència del sistema econòmic, i el punt de vista humanista, preocupat per preservar l'existència de l'espècie humana, poden coincidir a l'hora d'enfrontar la qüestió de les generacions futures en alguns casos, tal com mostra Paolo BIFANI, *Medio ambiente y desarrollo sostenible*, Instituto de Estudios Políticos para América Latina y África, Madrid, 1999 (4a. edició revisada), p. 115 i ss. Tanmateix, això no ens pot fer oblidar que el conflicte entre manifestacions d'aquestes diverses orientacions teleològiques ideals poden produir-se en la realitat i tenir efectes en una determinada política ambiental. Pensem en l'exemple que posa Joandomènec ROS, a "Realitat i percepció de la problemàtica ambiental", a *RC*, núm. 88 (nova etapa), setembre 1994, p. 17, quan ens fa veure que la preservació de determinats espais naturals va acompanyada molts cops d'una voluntat de convertir-los en atraccions turístiques. Això provoca la necessitat de respondre als problemes d'accessibilitat que puguin plantejar-se i, per tant, a dissenyar infraestructures que tenen com a conseqüència la degradació de l'espai que es pretenia protegir. Segons el nostre punt de vista, això és així perquè, en realitat, aquí la protecció d'un determinat espai respon una finalitat de tipus patrimonial, en relació amb alguna cosa de valor que cal preservar i alhora ensenyar. Seria molt diferent que la finalitat que hagués orientat la protecció hagués estat, per exemple, naturalista, en el sentit de preservar un espai natural per conservar-ne la seva biodiversitat pel seu propi valor; o, humanista, si es pretengués conservar aquesta biodiversitat pels efectes beneficiosos que pot tenir per l'home o, més comunament, per la ignorància dels efectes perjudicials que pot tenir la seva desaparició. En aquest cas, els accessos passarien a ser secundaris i no es construirien en el cas que es constituïssin en un obstacle per a la protecció del bé jurídic. L'objecte protegit ja no seria tractat com a patrimoni de la comunitat, sinó com a bé intangible digne de valor per si mateix o com a instrument per al benestar dels éssers humans.

<sup>28</sup> Vid. MACCHIA, *Normativa a tutela dell'ambiente... cit.*, p. 2.

## 1.1. Origen i evolució de la noció de medi ambient en el discurs jurídic i la seva recepció en el constitucionalisme

§ 3. *La història no escrita del dret ambiental.* Com esmentàvem anteriorment, un dels factors clau a l'hora d'explicar les dificultats que planteja la clarificació de la noció de medi ambient en el discurs jurídic és la manca d'una tradició jurídica consolidada en relació amb la seva hermenèusi, ja que el procés històric de decantació del concepte és encara en una fase, malgrat totes les pàgines que s'han escrit, inicial. Els juristes encara proven de familiaritzar-se amb la pròpia noció de medi ambient i amb els canvis que incorpora a la seva manera de pensar. Tanmateix, sembla que és evident la utilitat de la reflexió històrica per aclarir algunes qüestions rellevants que poden aportar una mica de llum al debat entorn al sentit del medi ambient en el món del dret<sup>29</sup>. En particular, la història de l'aparició i l'evolució del terme en el discurs jurídic pot ser útil per establir quines causes determinen la seva inclusió en les normes jurídiques i, per tant, per identificar la mena de problemes a què vol donar resposta. Això pot prestar-nos, òbviament, un ajut considerable a l'hora d'enfocar l'hermenèusi dels preceptes que l'enclouen, ja que pot aportar llum sobre les discussions teleològiques o teóricojurídiques a les que feiem referència en l'epígraf anterior.

Lamentablement, encara s'ha d'escriure una història del dret del medi ambient, com ha fet notar Michel Prieur, si més no, almenys fins allà on arriba el nostre coneixement<sup>30</sup>. Per tant, és evident que, a manca de treballs especialitzats que ressegueixin l'evolució l'ús jurídic de la noció de medi ambient i n'estableixin amb certa fiabilitat els seus orígens, la biografia del concepte que en plantejem ens les pàgines següents ha de ser examinada com una aproximació provisional i les seves conclusions, per suposat, estan exposades a la crítica derivada d'un estudi de la qüestió més aprofundit per part d'especialistes, particularment d'historiadors del dret. Tanmateix, tot i això, ens sembla que, encara que l'aproximació històrica que farem tot seguit hagi de considerar-se condicionada a les aportacions d'estudis especialitzats que puguin fer-se en el futur, pot ser d'una certa utilitat a l'hora de desfer alguns malentesos que es basen en una mala comprensió del context històric en què les preocupacions ambientals apareixen, en tant que, segons el nostre criteri, les aportacions de la història del dret difícilment modificaran algunes conclusions generals sobre la matèria que oferim a continuació i que, en ben poca mesura si és que en alguna, poden considerar-se originals, encara que, potser, sí que ho sigui el seu ús en un context com el que plantejem aquí.

---

<sup>29</sup> Sobre la importància de la història en la comprensió del present, *vid.*, en el context científic del dret constitucional i la teoria de l'Estat, HELLER, *Teoría del Estado cit.*, pp. 26 i 27.

<sup>30</sup> *Vid.* Michel PRIEUR, *Droit de l'environnement*, Dalloz, París, 1991 (2a. edició), p. 13. En el mateix sentit, *vid.* Demetrio LOPERENA ROTA, "El Servicio Público Ambiental", a *RVAP/HAEA*, núm. 57, maig-agost 2000, p. 100. Tot i això, és cert que la recerca d'antecedents s'ha convertit en un lloc comú en els estudis relatius al dret ambiental, una vegada més, però, de manera més aviat incidental i superficial. En realitat, no tenim notícia de cap estudi dedicat específicament desenvolupament històric del dret del medi ambient i, per tant, compartim l'anàlisi de Prieur.

### 1.1.1. L'aparició del medi ambient com a objecte jurídic

§ 4. *Orígens remots.* En realitat, malgrat la inexistència d'una atenció especialitzada a l'evolució històrica de la preocupació per la protecció del medi ambient en l'àmbit del dret, el cert és que la qüestió no ha estat ignorada en molts dels estudis consagrats al dret ambiental en qualsevol de les seves facetes. Tot i això, es tracta sovint més aviat de llocs comuns o de comentaris incidentals, que, tot i que poden ser útils, denoten, en algunes ocasions, una manca de comprensió de les qüestions de fons a les que prova de respondre el dret del medi ambient. Fonamentalment, es pot parlar de dues tendències bàsiques a l'hora de referir-se a la qüestió. Així, determinats autors han provat de fixar amb una certa cura l'aparició de la preocupació pel medi ambient i, per tant, del tractament jurídic que prova de respondre-hi en un període històric recent, entre el final de la Segona Guerra Mundial i el començament de la dècada dels setanta<sup>31</sup>, mentre que altres han preferit l'esment de precedents o de normes pròpiament ambientals en períodes anteriors de la història, tot remuntant-se fins al segle XIX, a l'Edat Mitjana, al dret romà i, fins i tot, al Codi d'Hammurabi<sup>32</sup>. Aquestes interpretacions semblen voler transmetre que

---

<sup>31</sup> En relació amb aquesta posició, *vid.*, especialment, Massimo Severo GIANNINI, “«Ambiente»: saggio sui diversi suoi aspetti giuridici”, a *Rivista Trimestrale de Diritto Pubblico*, núm. 2, 1973, p. 15 i ss. L'autor italià considera que, a partir dels anys quaranta, com a procés unit a l'augment progressiu de la possibilitat de transformació de l'entorn a través de l'activitat humana, hom assisteix a una presa de consciència sobre la necessitat d'incidir normativament en el desenvolupament de l'activitat econòmica en tant que modificadora de l'entorn. Per tant, encara que el mateix autor fa notar que no es pot pretendre fixar un any zero per a la problemàtica ambiental, en el sentit que, per suposat, els problemes ambientals no apareixen, de sobte, posem per cas, l'any 1945, l'eclosió d'una preocupació socialment rellevant en relació amb aquesta qüestió, amb un *background* teòric prou sòlid i present en l'agenda política, ha de buscar-se en el període que s'inicia amb l'acabament de la Segona Guerra Mundial. És en aquest context, com provarem de veure després amb més detall en què la noció de medi ambient s'incorpora al discurs jurídic. S'ha de tenir en compte, per valorar la incidència posterior de les afirmacions recollides en el treball de Giannini, la influència de què ha gaudit en el desenvolupament del dret ambiental a Itàlia, tal com, per exemple, ha destacat D'IGNAZIO, a “La protezione della natura...” *cit.*, p. 34. Aquest mateix autor, en un treball d'actualització del ja citat, “La tutela del ambiente y la protección de las áreas naturales en Italia”, a Gerardo RUIZ-RICO RUIZ (coord.), *Derecho comparado del medio ambiente y de los espacios naturales protegidos*, Comares, Granada, 2000 (versió castellana de Claudia Herrera Castaño), pp. 151 i 152, es mostra essencialment d'acord amb la visió històrica de Giannini. Pel que fa a la literatura jurídica espanyola, hom pot citar, com a exemples d'aquest posicionament, José-Mario CORELLA MONEDERO, “Función de las Diputaciones Provinciales en la defensa del medio ambiente”, a *REAL*, núm. 188, octubre-desembre 1975, p. 657; DOMPER FERRANDO, *El medio ambiente I...* *cit.*, p. 58; Blanca LOZANO CUTANDA, *Derecho Ambiental Administrativo*, Dykinson, Madrid, 2000, p. 20; i, de la mateixa autora, “La ecologización de los derechos fundamentales: la doctrina López Ostra c. España, Guerra y otros c. Italia y Hatton y otros c. Reino Unido del TEDH y su recepción por nuestro TC”, a *REDE*, núm. 1, gener-març 2002, p. 176. Pel que fa al dret internacional del medi ambient, *vid.*, en defensa d'aquesta posició, José JUSTE RUIZ, *Derecho internacional del medio ambiente*, McGraw-Hill, Madrid, 1999, p. 17; i Alexandre Charles KISS, *Droit international de l'environnement*, Pedone, París, 1989, p. 30 i ss. Per concloure, en relació amb l'evolució particular dels esdeveniments a Espanya, cal esmentar que tant Francisco Luis LÓPEZ BUSTOS, a *La organización administrativa del medio ambiente*, Civitas, Madrid, 1992, p. 42, com BETANCOR RODRÍGUEZ, a *Instituciones...* *cit.*, p. 5, creuen que, de fet, la resposta jurídica als problemes ambientals es produiria fonamentalment durant la dècada dels setanta.

<sup>32</sup> Pel que fa a això últim, *vid.* Silvia JAQUENOD DE ZSÖGÖN a *El Derecho ambiental y sus principios rectores*, Dykinson, Madrid, 1991, p. 87 i ss.

les qüestions ambientals han estat una preocupació permanent de les societats al llarg de la història i, per tant, han rebut un tractament jurídic específic des de sempre<sup>33</sup> o, almenys, des de èpoques històriques ben allunyades<sup>34</sup>.

---

<sup>33</sup> Literalment (“*Ocioso es decir que medidas legales de naturaleza pública o privada sobre la protección del medio ambiente han existido siempre*”) és el que afirma LÓPEZ MENUDO, a “El derecho a la protección...” *cit.*, p. 162.

<sup>34</sup> El paradigma d'això és la referència a Roma, sigui a un cert “dret ambiental romà”, per dir-ho d'alguna manera, o a una preocupació dels romans pel medi ambient. Aquest és el cas de l'autor suís Karl WEGMANN, a “Der Umweltschutz...” *cit.*, p. 291, on afirma que la protecció del medi ambient ja era reconeguda com a tasca de l'ordenament jurídic en el dret romà, encara que per reconèixer tot seguit que, fins a moments molt recents, aquesta tasca es realitza a través del dret d'immissions o de les relacions de veïnatge, que, a Suïssa, sempre segons aquest autor, assoliria el punt culminant en l'article 684ZGB. Una posició més matisada en relació amb el dret d'immissions és la del també suís Alain WURZBURGER, a “De quelques incidences de la loi fédérale sur la protection de l'environnement sur le droit privé”, a *Repertorio de Giurisprudenza Patria*, núms. 1-6, 1991, p. 183, que transitaria pel límit entre acceptar que hi ha normes aparegudes en moments relativament allunyats en el temps que poden reconduir-se al dret del medi ambient, però que, pròpiament, tenen un origen no ambiental, i afirmar que aquestes normes són ja plenament dret ambiental. Pel que fa l'existència d'una preocupació pel medi ambient en temps de l'Antiguitat romana, és corrent aduir determinats textos clàssics o determinats fets històrics de l'Antiguitat com a exemples de què els romans o, fins i tot, els grecs estaven profundament preocupats per qüestions ambientals. Un exemple paradigmàtic d'això ens l'ofereix Dominik KOEHLIN, a *Das Vorsorgeprinzip im Umweltschutzgesetz unter besonderer Berücksichtigung der Emissions- und Immissionsgrenzwerte*, Helbing & Lichtenhahn, Basilea-Frankfurt am Main, 1989, p. 1. Aquest autor posa com a exemple, per justificar la seva asseveració “*Umweltschutz ist nicht Neues*”, la referència que es troba a la *Història natural* de Plini (segle I d.C.) a la recomanació del geògraf grec Estrabó de construir els forns d'esmalt per a l'argent tant alts com sigui possible per expulsar els fums perniciosos en l'altura. També a l'encalç de precedents a Roma, Alexandre KISS i Dinah SHELTON, a *Manual of European Environmental Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 1993, p. 9, es refereixen a “*complaints that the Tiber river was seriously polluted by the filth of the city, as well as protests against odours emanating from various homes*” al segle V a Roma. Altres autors han anat menys lluny. Així, Peter BUBJÄGER, a *Die Naturschutzkompetenzen der Länder*, Wilhelm Braumüller, Viena, 1995, p. 9, parla de les regles sobre la caça i la pesca a l'Edat mitjana, les disposicions sobre la prohibició de la construcció en determinats llocs durant l'Edat moderna o la legislació sobre boscos del segle XIX. Tot i això, ell mateix fa notar que aquestes normes “*nicht von naturschützerischen Motiven geleitet waren*”. En un sentit, similar, quan Isabel PONT CASTEJÓN, a “Medio ambiente y Constitución española de 1978”, a DDAA, *La empresa en la Constitución española*, Aranzadi, Pamplona, 1989, p. 316, es refereix a exemples de protecció del medi ambient durant l'Antiguitat i l'Edat Mitjana, acaba conclouent, però que, “*debemos remitirnos a finales de los años sesenta del presente siglo para localizar una preocupación madura por el entorno*”. Quant al dret internacional del medi ambient, podem esmentar que Ulrich BEYERLIN, a “*Staatliche Souveränität und internationale Umweltschutzkooperation – Gedanken zur Entwicklung des Umweltvölkerrechts*”, a Ulrich BEYERLIN, Michael BOHTE, Rainer HOFMANN i Ernst-Ulrich PETERSMANN (eds.), *Recht zwischen Umbruch und Bewahrung. Festschrift für Rudolf Bernhardt*, Springer, Berlin-Heidelberg-Nova York, 1995, p. 941, considera que ja es van signar convencions internacionals rellevants per al medi ambient durant el segle XIX, encara que reconeix que la major part de convenis d'aquesta mena cal datar-los a partir de la meitat del segle XX. Finalment, en l'àmbit propi del dret constitucional espanyol, cal constatar la referència de Miguel Ángel GARCÍA HERRERA, en la que, d'altra banda, probablement sigui una de les aproximacions més profundes i valuoses a la qüestió ambiental en la Constitució espanyola, a saber, “*Garantía e ideología en la regulación constitucional del medio ambiente*”, a *Estudios de Deusto*, fascicle 68, gener-juny 1982, p. 161, ha parlat de precedents entre els benthamistes, pel que fa al control de la pol·lució, i d'una constitucionalització precoç a la Carta Magna de Massachussets el 1780. De fet, l'autor defensa (p. 160) que, en realitat, els testimonis sobre una preocupació ecològica en el passat són innombrables. En aquest cas, sembla que, allò que pot induir a confusió és un sector normatiu que, tot i que s'ambientalitza

En aquest sentit, cal reconèixer, d'entrada, que, d'una manera o altra, en exigir, promoure o prohibir determinades activitats humanes, en tant que aquestes produeixen modificacions en l'entorn<sup>35</sup>, el dret hauria tingut un component ambiental en tota època històrica. Ara bé, cal admetre, també, que això és una conclusió trivial que ens aporta ben poca informació sobre la protecció del medi ambient. En aquest sentit cal distingir una disposició que pretén protegir l'entorn i, per tant, el pren com el seu objecte específic, d'una disposició la aplicació de la qual afecta l'entorn sense que aquesta el tingui en consideració o el consideri un mer instrument, sense preocupar-se, per tant, d'una eventual protecció<sup>36</sup>. Som conscients de la dificultat de localitzar un punt original a partir del qual apareixen disposicions ambientalment rellevants o del primer tipus. Tanmateix, ens sembla que cal separar l'existència de normes l'aplicació de les quals pot incidir en l'entorn, sense que se'n pugui predicar, però, que tinguin alguna pretensió de produir-hi o no determinats efectes, i aquelles que prenen en consideració les conseqüències de la conducta humana en el medi ambient, tot considerant la configuració d'aquest últim com a qüestió sobre la que han d'incidir de manera directa i conscient.

En relació amb això, ens sembla que la transposició de nocions i preocupacions contemporànies a períodes històrics anteriors és metodològicament insostenible i que només contribueix a generar confusió al voltant de la qüestió estudiada, que resta diluïda en un magma informe, cosa que ens priva del coneixement de les circumstàncies històriques particulars en què es genera la situació a què la norma jurídica vol respondre, essent això difícilment prescindible, segons el nostre criteri, quan es tracta de resoldre un problema com ara la interpretació del concepte de medi ambient, que es fa escàpol amb tanta facilitat. En el fons,

---

en temps recents, no sembla que estigui originàriament dedicat a respondre a les preocupacions ambientals, a saber, el dret de les llicències d'activitat, que disciplina l'activitat industrial i pretén controlar la pol·lució per protegir la salut de les persones que no pas per una genuïna preocupació ambiental, com provarem de mostrar més endavant. Tot i això, en aquest cas, cal reconèixer que la relació de parentiu entre el dret administratiu de les autoritzacions del segle XIX (i, per tant, les preocupacions dels benthamistes en relació amb la pol·lució) i el dret ambiental actual existeix. Entre els altres autors que han fet notar aquesta vinculació entre una cosa i l'altra, cal esmentar Demetrio LOPERENA ROTA, com es desprén del que diu a *El derecho al medio ambiente adecuado*, Civitas, Madrid, 1998 (1a. reimpressió), pp. 27 i 28.

<sup>35</sup> L'ús de l'expressió 'entorn' en lloc de 'medi ambient' respon aquí a una finalitat, l'explicitació de la qual potser pot clarificar el tipus de crítica que volem plantejar. El que volem expressar amb l'ús del terme 'entorn' és, justament, que una norma o una acció poden referir-se al que ara anomenem 'medi ambient' de manera inconscient, això és sense disposar d'un concepte tal que 'medi ambient'. Ens situem precisament en l'exterior dels àmbits del discurs on hom utilitza la noció de 'medi ambient'.

<sup>36</sup> És interessant aquí la referència a la legislació suïssa sobre aigües que fa Anne PETITPIERRE, *Environmental Law in Switzerland*, Kluwer-Stämpfli, L'Haia-Londres-Boston-Berna, 1999, pp. 70 i 71. En aquest sentit, se cita la Llei federal de política hidràulica del 1877, la qual es referia a una utilització activa de l'aigua, en particular a través de les presses, tot establint determinades prescripcions que aquesta mena de construccions hauran d'acomplir en funció de la seguretat. Aquesta norma primitiva té un caràcter diferent a la nova legislació del 1991, la qual afronta precisament les conseqüències de la utilització de l'aigua tot volent reconduir la situació a una determinada ordenació dels recursos hidràulics que ja no encara només la seva utilització, sinó també la seva incidència en l'estat i el funcionament de l'entorn. Això és, segons veurem tot seguit, el que nosaltres considerem pròpiament com a dret ambiental. En la literatura espanyola, es pot trobar una reflexió interessant sobre quina era la *ratio* de protecció en algunes de les normes que han estat adduïdes com a exemples de dret ambiental en els segles precedents a HUERTA HUERTA i HUERTA IZAR DE LA FUENTE, *Tratado (I)... cit.*, pp. 46 i 47.

ens fa l'efecte que aquestes posicions tendencialment ahistòriques no només, com provarem de mostrar, presenten escassa resistència confrontades amb la realitat històrica, sinó que, a més, de manera encara més determinant, ja que, en definitiva, no estem en un context historiogràfic, tenen incomparablement menor capacitat explicativa que les posicions que es basen en l'assumpció de què el concepte de medi ambient no apareix en l'àmbit jurídic fins al segle passat. En conclusió, doncs, desconèixer que el dret ambiental, en el cas d'una visió sectorial de la qüestió, o la protecció jurídica del medi ambient, si s'assumeix una visió transversal, responen, en qualsevol cas, a una preocupació de les societats contemporànies que es dona quan la combinació de determinats factors econòmics i tecnològics comença a produir alteracions notables en l'entorn físic, difícilment permetrà interpretar correctament la noció jurídica de medi ambient<sup>37</sup>. Això no exclou, per suposat, l'existència d'una tutela referida a diversos aspectes parcials del medi ambient en moments històrics anteriors a l'aparició del medi ambient com a noció jurídica, com fa notar l'especialista suïssa Anne Petitpierre<sup>38</sup>.

En aquest sentit, doncs, cal admetre que es poden localitzar normes o problemes que avui descriuríem com a ambientals en moments allunyats de la història, però, igualment, s'ha de reconèixer que la visió que en tenien els seus contemporanis no podia ser mai ambiental, a manca de l'aparell conceptual que els la podia haver donat, és a dir, a manca, en definitiva, d'una idea de medi ambient<sup>39</sup>. Dominik Koehlin, que és un dels autors que hem posat com a exemple de la posició que defensa que la protecció del medi ambient no és una fenomen recent, admet que els problemes ambientals han pres, en els darrers decennis, una nova dimensió, ja que, de fet, només durant el segle XX han esdevingut aguts. El problema del medi ambient, segons sempre aquest autor, s'ha fet present a l'opinió pública per la freqüència i la importància que han adquirit les accions més agressives de l'home sobre l'entorn i, d'altra banda, per la contribució d'alguns treballs pioners d'autors que, més enllà de les fronteres de la seva especialitat i la seva època, han detectat i descrit la gravetat

---

<sup>37</sup> En aquest sentit, com fa notar LOPERENA ROTA, a *Los principios... cit.*, p. 23, “[e]n el caso del Derecho ambiental se aprecia con claridad que la respuesta jurídica a un problema sólo existe cuando éste se plantea y no antes”.

<sup>38</sup> Vid. PETITPIERRE, *Environmental Law... cit.*, p. 27. En realitat, tot i les seves referències al dret romà, JORDANO FRAGA, a *La protección... cit.*, p. 16, reconeix que, tot i que, històricament, es pot parlar de l'existència d'una protecció jurídica de “*bienes que hoy consideramos ambientales o englobables dentro del concepto de medio ambiente*”, la intervenció del dret en aquest terreny no va fer-se “*desde una ratio estrictamente ambiental*”.

<sup>39</sup> Com afirma, en relació amb el dret d'immissions, Antonio PÉREZ LUÑO, a “Artículo 45. Medio ambiente”, a Óscar ALZAGA VILLAAMIL (dir.), *Comentarios a las Leyes Políticas (IV)*, Edersa, Madrid, 1984, p. 251, durant molt de temps, “*en nuestro ordenamiento jurídico se ha venido utilizando la normativa de las relaciones de vecindad para la protección de algunos aspectos que hoy configuran el objeto del medio ambiente*”. És a dir, es tutelaven *aspectos* sense una visió de conjunt que només és efectiva en l'actualitat. D'altra banda, els interessants exemples que esmenta JORDANO FRAGA, a *La protección... cit.*, pp. 33 i 34, en relació amb la legislació de forests espanyola del segle XIX, exemples que mostren una voluntat política de prevenir l'erosió i la desertització per causa de la tala massiva d'arbres, es poden considerar com a intuïcions relatives als efectes que pot produir la intervenció de l'ésser humà en l'entorn, però, en qualsevol cas estan mancades d'una autèntica visió global. Tot i això, és evident que, en tant que responen ja a modificacions significatives de l'entorn derivades de l'activitat humana, les previsions normatives esmentades són ja particularment pròximes a la formulació d'un dret ambiental genuí.

del problema<sup>40</sup>. Malgrat tot, segons el nostre punt de vista, no es tracta només d'una qüestió de grau, sinó que representa un salt qualitatiu, en el sentit que no es tracta d'una agudització d'uns problemes ja coneguts, com d'una interpretació nova de la realitat a partir de la qual la societat percep, per primera vegada, *problemes ambientals*. En aquest sentit, pot afirmar-se que, en moments allunyats de la història, existien ja problemes ambientals, però aquests no eren interpretats com a tals, precisament perquè la conceptualització del medi ambient és un fenomen molt posterior. És justament aquest fenomen el que ens interessa, perquè és això el que acaba resultant realment rellevant per veure la poca maduresa històrica de la noció de medi ambient en l'àmbit jurídic, cosa que, segons la nostra opinió, és una de les causes fonamentals de la manca d'un concepte més o menys consolidat.

El malentès al voltant d'una certa existència perllongada del dret ambiental al llarg de la història no és aliè a la relectura en clau ambiental de determinats conjunts normatius, dels quals es pot predicar un origen històric certament anterior al segle XX. Així, per exemple, és evident l'existència d'un dret d'immissions a Roma, de la mateixa manera que, contemporàniament a la Revolució Industrial, apareixen un conjunt de disposicions administratives relacionades amb les autoritzacions de l'activitat industrial o la normativa de protecció dels espais naturals, sectors normatius ambdós que es desenvolupen durant el segle XIX. Aquest conjunts normatius, l'aplicació dels quals té (i ha tingut) efectes evidents en el medi ambient i que poden ser ambientalment interpretats, haurien existit, de fet, segons la tesi que aquí defensem, de manera prèvia a l'aparició d'una autèntica preocupació ambiental. Ara bé, no passarien a constituir-se en normes consagrades a la protecció del medi ambient fins al moment en què l'aparició de la mateixa noció de medi ambient en permet una interpretació ambiental. D'altra banda, és evident que, malgrat el salt qualitatiu, hi ha un procés d'evolució històrica que permet que siguin precisament aquests conjunts normatius i no altres els que adquireixin un biaix ambiental a partir del moment en què s'opera l'ambientalització de l'ordenament jurídic. En qualsevol cas, ens referirem amb més detall, tot seguit, a aquests conjunts normatius per veure la relació que mantenen amb la protecció del medi ambient i mostrar que, de la seva sola existència, no es pot concloure que ens trobem davant d'un dret ambiental genuí en algun període històric previ a la segona meitat del segle XX. Tanmateix, d'altra banda, cal notar, de la mateixa manera que justament el dret d'immissions, el dret de les activitats classificades i el dret dels espais naturals constitueixen una part significativa de l'univers normatiu on s'opera la introducció de les preocupacions ambientals una vegada aquestes, havent aparegut a l'agenda política, requereixen una resposta de l'ordenament jurídic<sup>41</sup>. És per això que hem decidit denominar-los, conjuntament, com a sectors normatius protoambientals.

#### *a) Sectors normatius protoambientals. Una perspectiva*

§ 5. *El dret d'immissions*. El dret d'immissions és aquella part del dret civil que limita la utilització de la propietat en funció de les conseqüències molestes que

<sup>40</sup> Vid. KOEHLIN, *Das Vorsorgeprinzip... cit.*, p. 1.

<sup>41</sup> En això coincidim substancialment amb el que s'intueix en la breu referència que fa DOMPER FERRANDO, *El medio ambiente I... cit.*, p. 58, als antecedents del dret ambiental. També sembla que estaria d'acord amb això JORDANO FRAGA, a *La protección... cit.*, p. 88.



aquest ús pot tenir per als veïns<sup>42</sup>. En base a això, és clar, doncs, que el dret d'immissions té relació amb qüestions diguem-ne ambientals, com ara el soroll o la contaminació de l'aire, però, alhora, també és clar que les considera només en tant que constitueixen manifestacions que afecten el propietari veí, és a dir, malgrat les conseqüències ambientals que s'hi puguin extraure, no està plantejat en el seu origen com una norma de tutela del medi ambient<sup>43</sup>. És evident que allò que es pretén tutelar no és, primàriament, el medi ambient, sinó l'ús i gaudi de la propietat en la mesura en què es pot veure pertorbat per l'ús i gaudi de les propietats veïnes<sup>44</sup>. Tot i això, per no simplificar excessivament la qüestió, es podria parlar, com ho fa Mariano Alonso Pérez, d'un dret veïnal o dret d'immissions clàssic, interindividual, que es projecta històricament des del dret romà fins a l'època de la codificació, i, posteriorment, d'un dret veïnal industrial o tecnològic, que fa la seva aparició per respondre als nous problemes suscitats per la Revolució Industrial, a mitjan segle XIX<sup>45</sup>. Així, Johann Gerlach destaca que, cap a la meitat del segle XIX,

---

<sup>42</sup> Mariano ALONSO PÉREZ, a "Las relaciones de vecindad", a *ADC*, XXXVI, II, abril-juny 1983, pp. 362 i 367, considera que allò que, en definitiva, fa el dret d'immissions és disciplinar la convivència pròxima de l'ésser humà amb els seus proïmes en atenció a fer possible el gaudi dels béns en un marc de contigüitat. En un sentit similar es manifesta Joan EGEA HERNÁNDEZ, a "Relaciones de vecindad, desarrollo industrial y medio ambiente", a ESTEVE PARDO, *Derecho del medio ambiente... cit.*, p. 74. Sobre el dret d'immissions en general, *vid.* Martin WOLFF, *Derecho de cosas* (I), desena revisió a càrrec de Martin WOLFF i Ludwig RAISER, traducció espanyola amb anotacions de Blas PÉREZ GONZÁLEZ i José ALGUER, Bosch, Barcelona, 1971 (3a. edició a càrrec de José PUIG BRUTAU), volum que forma part de l'obra magna de Ludwig ENNECCERUS, Theodor KIPP i Martin WOLFF, *Tratado de Derecho Civil*. Pel que fa a Catalunya, el dret d'immissions vigent es troba recollit en la Llei 13/1990, de 9 de juliol, de l'acció negatòria, les immissions, les servituds i les relacions de veïnatge, que substitueix l'antic títol tercer del llibre tercer de la Compilació de Dret Civil de Catalunya. En relació amb aquesta llei, *vid.* un ampli comentari a EGEA HERNÁNDEZ, "Relaciones de vecindad..." *cit.*, p. 78 i ss. De fet, aquest mateix autor, en el treball esmentat, fa un repàs, també, a la regulació de les immissions en el dret civil comú i, en particular, en el Codi Civil (*op. cit.*, pp. 77 i 78).

<sup>43</sup> *Vid.* Karl Ludwig FAHRLÄNDER, "Die Auswirkungen des BG über den Umweltschutz auf die Rechtsprechung zur Enteignung des Nachbarrechts wegen Lärmimmissionen", a *BR/DC*, 1/85, p. 3. Tot i que es refereix específicament al Codi Civil suís, concretament al ja esmentat article 684, la reflexió de Fahrländer és plenament aplicable al dret d'immissions en general. *Vid.*, en el mateix sentit, en aquest cas en relació amb el dret alemany, Johann W. GERLACH, *Privatrecht und Umweltschutz im System des Umweltrechts*, Duncker & Humblot, Berlín, 1989, p. 24. Pel que fa a la mateixa legislació catalana, notem que, en el preàmbul de l'esmentada Llei 13/1990, no hi ha cap referència a la protecció del medi ambient, cosa encara força significativa, des del nostre punt de vista, tenint en compte el caràcter recent de la norma en qüestió. En conclusió, es pot afirmar que el dret d'immissions, des d'un punt de vista tradicional, pretén protegir un propietari de les molèsties que pot ocasionar-li un propietari veí. És tracta, doncs, de desllindar l'ús legítim de la propietat del l'il·legítim en relació *als efectes que sobre altres propietats se'n deriven*.

<sup>44</sup> Per tant, les normes del dret d'immissions no estan destinades necessàriament a tutelar els interessos de la societat, sinó els dels propietaris veïns. *Vid.* en relació amb això Ellen Margrethe BASSE, "Environmental Law in Denmark. The Environmental Law System", a N. S. J. KOEMAN (ed.), *Environmental Law in Europe*, Kluwer, l'Haia-Londres-Boston, 1999, p. 136. Destaca el caire individualista del dret d'immissions, RUIZ VIEYTEZ, a *El derecho... cit.*, p. 270. Per la seva banda, HUERTA HUERTA i HUERTA IZAR DE LA FUENTE, a *Tratado* (I)... *cit.*, p. 34, diuen que "el derecho de las relaciones de vecindad pensaba más en la protección de la propiedad que en valores relacionados con el entorno".

<sup>45</sup> *Vid.* ALONSO PÉREZ, "Las relaciones de vecindad" *cit.*, p. 359. En relació amb això, *vid.*, també, MARTÍN MATEO, *Tratado* (I)... *cit.*, pp. 163 i 164. Malgrat tot, però, aquesta reelaboració del dret d'immissions en el marc dels processos d'industrialització sembla que

es va produir el desenvolupament d'aspectes del dret d'immissions orientats a respondre a les noves situacions generades per la industrialització massiva en les relacions de veïnatge. En aquest context, la jurisprudència alemanya va desenvolupar, de manera sistemàtica, contra aquestes noves molèsties als propietaris, derivades del fet de donar un ús industrial a les propietats veïnes, l'acció negatòria<sup>46</sup>.

En el cas del primer estadi d'evolució del dret d'immissions, és evident que, pel seu caràcter interindividual, respon de manera clara a l'esquema de garantir l'ús i gaudi de la propietat contra les immissions que puguin produir-se a partir de l'ús i gaudi de les propietats veïnes. El dret d'immissions, en canvi, que es desenvolupa a partir de la Revolució Industrial reposaria, en certa manera, segons Alonso Pérez, sobre la idea d'un veïnatge col·lectiu<sup>47</sup>. En base a això, connectaria amb el sector de l'ordenament jurídic que disciplina les activitats classificades a partir del mateix moment històric. En aquest sentit, l'autor esmentat creu que aquest nou dret d'immissions o de veïnatge no només hauria de disciplinar les immissions interindividuals, sinó totes aquelles que tenen a veure amb l'activitat industrial, amb les instal·lacions nuclears, amb el dret urbanístic, etc.<sup>48</sup> Tot i això, caldria posar certes reserves a aquesta visió aparentment supraindividual del dret d'immissions, ja que, en definitiva, no deixa de tractar-se d'un sector del dret privat que, en definitiva, com a tal, prova de respondre a problemes interindividuals, fins i tot quan enfoca problemes predominantment col·lectius com el cas de la protecció del medi ambient<sup>49</sup>.

Sigui com sigui, aquesta relectura del dret d'immissions en el marc de la Revolució Industrial ens serveix de model per afirmar que, en realitat, el dret d'immissions, que, efectivament, té una llarga història, pot experimentar transformacions rellevants en resposta a nous problemes que apareguin en relació amb l'activitat econòmica i els seus efectes en tercers. Així, l'ambientalització del dret d'immissions seria un fenomen que respondria al mateix esquema que l'evolució que experimenta el mateix dret d'immissions per respondre a la industrialització, cosa que, òbviament, no permet parlar de dret industrial romà. No es pot negar, efectivament, que el dret d'immissions pot ambientalitzar-se, cosa que, pel que fa al cas espanyol, es manifestaria fonamentalment en relació amb la interpretació conforme als principis rectors de la política social i econòmica que sembla que exigeix l'article 53.3CE a l'hora d'aplicar el dret<sup>50</sup>. De la mateixa manera que, com dèiem, ha evolucionat

---

serà insuficient per disciplinar els efectes provocats per les instal·lacions de la Revolució Industrial entre les poblacions veïnes, cosa que donarà lloc a la irrupció del dret públic a través de les normes de salut pública i d'intervenció de les activitats industrials.

<sup>46</sup> Vid. GERLACH, *Privatrecht und Umweltschutz...* cit., p. 24. Segons l'autor, aquests nous desenvolupaments del dret d'immissions a Alemanya es correspondrien amb una orientació d'aquest cap a la protecció del medi ambient. Aquesta qüestió l'analitzarem en el següent apartat, quan fem referència al dret de les activitats classificades.

<sup>47</sup> Vid. ALONSO PÉREZ, "Las relaciones de vecindad" cit., p. 361.

<sup>48</sup> Vid. *op. cit.*, p. 364.

<sup>49</sup> En aquest sentit, EGEA HERNÁNDEZ, "Relaciones de vecindad..." cit., p. 66, fa notar que el dret civil tutela interessos individuals, cosa que no el fa adequat per respondre als que vagin més enllà d'aquesta esfera.

<sup>50</sup> L'ambientalització del dret civil i, en particular del dret d'immissions, és un tòpic sobre el que s'han fet observacions força interessants. Com a introducció general a la qüestió, vid. MARTÍN MATEO, a *Tratado (I)...* cit., p. 160 i ss. Més sintètica i més actualitzada és la

per respondre als problemes específics desenvolupats a partir de la Revolució

---

referència a la qüestió que fa Julio GONZÁLEZ GARCÍA, a “Medio ambiente. Régimen general”, a Antonio JIMÉNEZ-BLANCO i Julián MARTÍNEZ-SIMANCAS (dirs.), *El Estado de las autonomías. Los sectores productivos y la organización general del Estado* (IV), Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1997, pp. 2876 i 2877. Així mateix, és d’obligada consulta la monografia de JORDÁ CAPITÁN, *El Derecho... cit.*, especialment, p. 185 i ss. En aquest context, d’altra banda, cal tenir en compte que, en l’àmbit del *Common Law*, s’ha destacat particularment el biaix ambiental que es pot donar al dret d’immissions (*Law of Nuisances*). En aquest sentit, *vid.*, entre altres, en relació amb el dret britànic, John ALDER i David WILKINSON, *Environmental Law & Ethics*, Macmillan, Londres, 1999, p. 220 i ss.; i David HUGHES, *Environmental Law*, Butterworths, Londres, 1986, p. 26 i ss. Pel que fa al sistema nordamericà, *vid.* Elisabeth Glass GELTMAN, *Modern Environmental Law. Policy and Practice*, West Publishing, Saint Paul, 1997, p. 56 i ss.; i Thomas F. P. SULLIVAN, “Basics on Environmental Law”, a DDAA, *Environmental Law Handbook*, Government Institutes, Rockville, 1993 (3a. edició), p. 7 i ss. En relació amb el dret canadenc. *vid.*, Jamie BENEDICKSON, *Environmental Law*, Irwin Law, Ottawa, 1997, p. 5. Dediquen un estudi particular a aquesta qüestió Jo-Christy BROWN i Roger E. MEINERS, a “Common Law Approaches to Pollution and Toxic Tort Litigation”, a Richard L. STROUP i Roger E. MEINERS, *Cutting Green Tape. Toxic Pollutants, Environmental Regulation and the Law*, Transaction Publishers, New Brunswick-Londres, 2000, pp. 99-127. En relació amb els sistemes de *Civil Law*, *vid.*, Reiner SCHMIDT, *Einführung in das Umweltrecht*, Beck, Munic, 1992 (3a. edició), p. 19 i ss. Pel que fa, en particular, al dret privat alemany, singularment influent en aquest àmbit, *vid.* l’exposició que fa GERLACH, a *Privatrecht und Umweltschutz... cit.*, p. 177 i ss., en relació amb una interpretació ambiental de la institució de l’*Störungsschutz* en el dret privat alemany. En qualsevol cas, sobre els problemes que es presenten en aquest àmbit, *vid.* Christian CALLIESS, *Rechtstaat und Umweltstaat*, Mohr Siebeck, Tubinga, 2001, p. 351 i ss. A Espanya, Eulalia MORENO TRUJILLO ha defensat, a “La responsabilidad civil por deterioro del medio ambiente”, a GÓMEZ ORFANEL, *Derecho del medio ambiente cit.*, p. 48, la virtualitat del dret civil com a instrument per a la protecció del medi ambient. En relació amb la qüestió, cal esmentar de nou el treball d’EGEA HERNÁNDEZ, “Relaciones de vecindad...” *cit.*, així com també el tractament més ampli que dispensa al tema María Ángeles PARRA LUCÁN a la seva monografia *La protección del medio ambiente*, Tecnos, Madrid, 1992. Cal notar, doncs, que aquesta normativa d’antiguitat venerable conflueix, a través dels seus desenvolupaments més recents, amb el dret públic ambiental. Ara bé, això no significa que tots dos cossos normatius es disolguin un en l’altre sinó que “*bestehen grundsätzlich selbständig nebeneinander*”, tal com afirma FAHRLÄNDER, a “Die Auswirkungen...” *cit.*, p. 6 (el destacat és del mateix autor). En relació amb la diferenciació entre el dret privat i el dret públic ambientals, *vid.*, particularment, ERBGUTH, *Rechtssystematische Grundfragen... cit.*, p. 62 i ss. Pel que fa a les relacions que poden mantenir entre ells, *vid.* GERLACH, *Privatrecht und Umweltschutz... cit.*, p. 43 i ss. Francisco DELGADO PIQUERAS, a “Régimen jurídico del derecho constitucional al medio ambiente”, a *REDC*, núm. 38, maig-agost 1993, p. 57, ha sistematitzat les possibilitats de tutela ambiental en el Codi Civil. A més de les relacions de veïnatge (art. 590Cc), aquest autor esmenta les institucions de l’abús de dret (art. 7.2Cc) i de la responsabilitat contractual i extracontractual (arts. 1093 i 1902Cc). Pel que fa a l’abús de dret com a tècnica de defensa en matèria de protecció del medi ambient, *vid.*, María CÁRCABA FERNÁNDEZ, “Defensa civil del medio ambiente”, a *RDU*, núm. 171, juliol-agost 1999, pp. 1561-57; i JORDÁ CAPITÁN, *El Derecho... cit.*, p. 268 i ss. En relació amb la responsabilitat civil en aquest àmbit, *vid. op. cit.*, p. 166 i ss. Pel que fa l’acció negatòria, *vid. op. cit.*, p. 159 i ss. Finalment, en relació amb el potencial dels interdictes en matèria ambiental, *vid. op. cit.*, p. 164 i ss. Tot i això, cal considerar críticament les possibilitats de realitzar una protecció efectiva del medi ambient a través dels instruments oferts pel dret privat, ja que, en definitiva, aquest ofereix més aviat possibilitats compensatòries del dany, mentre que presenta mancances notòries en relació amb la prevenció, com posa de manifest EGEA HERNÁNDEZ, a “Relaciones de vecindad...” *cit.*, p. 72. En un sentit similar, però des d’una perspectiva històrica, *vid.* Borja CARDELÚS Y MUÑOZ-SECA, “Técnicas jurídicas para la protección del medio ambiente”, a *DA*, núm. 197, gener-març 1983, p. 5. En definitiva, doncs, cal admetre la insuficiència del dret privat en aquest camp ha estat reconeguda per la mateixa doctrina civilista, tal com posa de manifest EGEA HERNÁNDEZ, a “Relaciones de vecindad...” *cit.*, p. 82. Malgrat tot, però, cal consignar la reivindicació per part de JORDÁ CAPITÁN, a *El Derecho... cit.*, p. 128 i ss., del paper del dret privat en aquest camp.

Industrial, pot reorientar-se de cara als problemes ambientals de l'actualitat. Però això significa reconèixer que no és genuïnament o originàriament dret ambiental i, per tant, no de l'existència del dret d'immissions no es pot concloure l'existència d'un dret ambiental, cosa que ens obligaria a excloure la possibilitat d'interpretar com a dret pròpiament ambiental la disciplina de les relacions de veïnatge en el dret romà. En aquest sentit, és evident que si la noció de medi ambient no ha aparegut en l'àmbit del discurs, no es pot fer una interpretació ambiental del dret existent. En conclusió, doncs, sembla evident que una cosa és l'existència del dret d'immissions i un altra l'existència d'un dret ambiental, afirmació que no impedeix en absolut la possibilitat d'interpretar el dret d'immissions "ambientalment" en el moment en què el medi ambient rep la consideració de l'ordenament jurídic. Per tant, sembla inadequat traslladar els orígens del dret ambiental als orígens del dret d'immissions, cosa que impedeix, de manera òbvia, parlar de dret ambiental a Roma amb l'únic suport de l'existència d'un dret d'immissions, com hem vist que fan alguns autors.

En aquest sentit, es pot afirmar que les possibilitats tecnològiques que permeten modificacions de l'espai que van més enllà dels problemes de protecció de la propietat, qüestió a la qual, en definitiva, es consagra el tradicional dret relatiu a les immissions, per afectar al marc general de relació entre l'activitat humana i l'entorn són recents, així com, òbviament, ho és la resposta jurídica, la qual, en tant que resposta, és una variable dependent de l'existència efectiva de tecnologies amb una incidència notable en l'entorn. És en aquest context en el qual el concepte de medi ambient, importat de les ciències naturals, cobra sentit en el discurs jurídic, ja que, la tutela que es pretén no és ja només la de realitats dominicals parcials sinó de la totalitat de l'entorn físic d'una societat determinada (una societat que, en funció dels problemes que es pretenguin afrontar, té dimensions variables, des de la realitat local fins a la planetària). Així doncs, és una novetat que el medi ambient, entès en el sentit d'entorn natural o entorn físic, no pugui ser abandonat per més temps a la lliure determinació individual i a l'explotació i la destrucció global, sinó que cal assignar-lo a la responsabilitat pública, la planificació i la decisió polítiques i la legislació<sup>51</sup>. En aquest sentit, com fa notar Pérez Luño, el dret d'immissions es preocupa originàriament per les conseqüències patrimonials de determinades activitats que no per valors menys patrimonialitzables o, millor dit, estrictament comuns que es relacionen, en definitiva, amb el benestar de la comunitat i no es redueixen a pures normatives de protecció de la propietat, de manera que no es pot predicar el seu caràcter ambiental originari<sup>52</sup>.

§ 6. *La intervenció administrativa de les activitats classificades.* La industrialització, com hem vist, planteja nous reptes al dret a l'hora de gestionar la incidència de l'ús de la propietat en la població veïna. Davant de la insuficiència del dret d'immissions per donar resposta a la necessitat de combinar la promoció del desenvolupament industrial amb la protecció de la salut de les persones, el dret públic ofereix una resposta basada en la disciplina

---

<sup>51</sup> Vid. Otfried HÖFFE, "Umweltschutz als Staatsaufgabe – Umriss einer rechtsphilosophischen Begründung", a DDAA, *L'homme dans son environnement / Mensch und Umwelt*, Éditions Universitaires, Friburg (Suïssa), 1980, p. 311.

<sup>52</sup> Vid. PÉREZ LUÑO, "Artículo 45..." *cit.*, p. 251.

de les activitats classificades<sup>53</sup>. Com explica Wegmann, per causa de la innovació tecnològica associada a la Revolució Industrial i la introducció, en conseqüència, de noves fonts de molèsties per als veïns pròxims als llocs on es desenvolupen les noves formes d'activitat industrial, es consuma un desplaçament gradual de la decisió dels privats, basada en el dret d'immissions com a garantia de la pau en les relacions interveïnals, cap a la decisió dels poders públics, basada en la intervenció administrativa de l'activitat industrial<sup>54</sup>. En aquest context, hi ha qui aprofita l'aparició del dret públic que disciplina les activitats classificades per parlar d'un dret ambiental primitiu, que es concentraria predominantment en els aspectes relacionats amb la salut pública<sup>55</sup>.

Cal demanar-se, però, si, efectivament aquest conjunt de disposicions de dret públic que podríem recollir sota la rúbrica conjunta d'intervenció de les activitats classificades afrontaven realment un problema ambiental. En fer-se aquesta pregunta, apareix amb una certa claredat que aquest tipus de normes no s'encaraven a evitar una degradació del medi físic que pogués posar en perill el benestar o, fins i tot, la supervivència de les persones. Més aviat, sembla que la intervenció administrativa de les activitats classificades ha tingut com a finalitat la tutela de la salut i la seguretat de les persones en el marc de la promoció del desenvolupament industrial<sup>56</sup>. Pel que fa a Espanya, això es perllongarà fins al mateix Reglament d'activitats molestes, insalubres, nocives i perilloses (RAC) del 1961, tal com fa notar Javier Domper Ferrando en destacar que el preàmbul parla de la preocupació per aconseguir un equilibri entre el desenvolupament industrial i la salvaguarda de la salut i la seguretat de les persones, aliena doncs a l'equilibri entre desenvolupament i medi ambient que, aleshores, començava a centrar les preocupacions del món

---

<sup>53</sup> El nom prové de la legislació francesa, on el terme '*classées*' apareix ja en el Decret del 15 d'octubre del 1810, segons explica Javier DOMPER FERRANDO, a *El medio ambiente y la intervención administrativa de las actividades clasificadas. II. La normativa del Estado y de las Comunidades Autónomas*, Civitas, Madrid, 1992, p. 83. Sobre el progressiu arraconament del dret civil en la disciplina de l'ús dels recursos naturals i la intervenció del dret públic a França, *vid.* Borja CARDELÚS Y MUÑOZ-SECA, a "Principios comunes para la utilización de los recursos del medio físico", a *DA*, núm. 190, abril-juny 1981, p. 86. En general, pel que fa a la insuficiència del dret civil en aquest àmbit, *vid.*, del mateix autor, "Técnicas jurídicas..." *cit.*, p. 6; i Elisenda MALARET I GARCIA, Maria del Mar PÉREZ I VELASCO i Jordi CONDE I CASTEJÓN, "La regulacion municipal del medio ambiente", a ESTEVE PARDO, *Derecho del medio ambiente... cit.*, p. 148.

<sup>54</sup> *Vid.* WEGMANN, "Der Umweltschutz..." *cit.*, p. 291. Aquesta mateixa transició del dret públic al dret privat que es produeix a l'hora de disciplinar les relacions de veïnatge en el nou món industrial, s'hauria operat en un sentit similar en el dret urbanístic, tal com fa notar Walter HALLER, a "Raumplanung im demokratisch-föderalistischen Rechtsstaat", a Ulrich HÄFELIN, Walter HALLER i Dietrich SCHLINDLER (eds.), *Menschenrechte, Föderalismus, Demokratie. Festschrift zum 70. Geburtstag von Werner Hägi*, Schulthess, Zurich, 1979, p. 164. Així doncs, en relació amb les relacions de veïnatge, cal constatar que, a través de les autoritzacions administratives, gran part del que abans formava part de les relacions *privades* entre veïns, ha passat a l'àmbit *públic*, en tant que, a partir d'ara, concerneix al conjunt de la comunitat. Sobre la posició del dret privat per la irrupció del dret públic en aquest camp en el cas d'Alemanya, *vid.* GERLACH, *Privatrecht und Umweltschutz... cit.*, p. 26.

<sup>55</sup> En aquest sentit, per tothom, *vid.* ALDER i WILKINSON, *Environmental Law... cit.*, p. 14.

<sup>56</sup> *Vid.* MALARET I GARCIA, PÉREZ I VELASCO i CONDE I CASTEJÓN, "La regulacion municipal..." *cit.*, p. 149. Destaca la importància de la protecció de la salut pública en l'evolució d'aquest sector normatiu MORELL OCAÑA, a "Reflexiones..." *cit.*, p. 22. En el mateix sentit, HUERTA HUERTA i HUERTA IZAR DE LA FUENTE, *Tratado (I)... cit.*, p. 34.

industrialitzat<sup>57</sup>. De fet, el mateix autor afirma sense embuts que el RAC era “*insensible a los nuevos vientos por una defensa global del medio ambiente que soplaban ya en aquel momento*”<sup>58</sup>.

En realitat, doncs, quan ens referim a aquest corpus normatiu que ha permès a alguns autors parlar de l'aparició d'un autèntic dret ambiental, veiem que, de fet, allò que pretén és justament una tutela directa de la salut pública bastant similar estructuralment al dret d'immissions. Així, aquí el poder públic intervé perquè les immissions afecten a un col·lectiu ampli i no individualitzable, que, en conseqüència, no era protegible a través del dret d'immissions clàssic. En definitiva, el que es pretén, amb aquesta intervenció, és evitar els perjudicis concrets en la salut de les persones que l'activitat industrial pot produir, però no s'afronten els problemes derivats de la modificació de l'entorn per part d'aquesta activitat industrial. Per tant, si en el dret del medi ambient, hi ha una protecció indirecta de la salut de les persones a través de la preservació d'un entorn que compleixi determinades condicions de salubritat, en el cas d'aquest la intervenció administrativa de les activitats classificades decimonònica, es tracta més aviat d'impedir les afeccions en la salut que provoca l'activitat industrial, independentment de les conseqüències que aquesta tingui en l'entorn<sup>59</sup>.

Això fa dir a Valeria Piergigli que, durant el segle XIX i a començaments del segle XX, la preocupació per la tutela ambiental era connexa a l'exigència primària de salvaguardar les condicions higièniques essencials de vida i de promoure el desenvolupament de l'agricultura i la indústria<sup>60</sup>. Això, en realitat, és tant com dir que no hi havia una autèntica sensibilitat ambiental. De fet, l'evolució històrica d'aquesta mena de disposicions ens mostra l'absència d'una preocupació pel medi ambient<sup>61</sup>. En aquest sentit, pel que fa a Espanya, cal esmentar, en primer lloc, en la dècada dels anys vint del segle XIX, un parell d'instruccions que atribueixen a les corporacions locals competències en

---

<sup>57</sup> Vid. Javier DOMPER FERRANDO, “Las actividades clasificadas (molestas, insalubres, nocivas y peligrosas)”, a ESTEVE PARDO, *Derecho del medio ambiente... cit.*, p. 104. El mateix autor, a *El medio ambiente II... cit.*, p. 63, en concloure l'anàlisi d'una sèrie de disposicions, antecedents totes elles del RAC, que comprenen des del *Fuero Juzgo* fins al Decret de 24 de juny del 1955, pel qual s'aprova el text articulat i refòs del règim local, afirma que “*la preocupación creciente que subyace en ellos [els antecedents] está fundamentalmente dirigida a salvaguardar la salud y la seguridad de las personas mientras se reconoce, por otra parte, la necesidad de facilitar el desarrollo industrial mediante, eso sí, la eliminación o limitación de sus efectos perniciosos con la introducción obligatoria de las medidas correctoras oportunas*”.

<sup>58</sup> Vid. DOMPER FERRANDO, “Las actividades clasificadas...” *cit.*, p. 108. En un sentit similar, JORDANO FRAGA, a *La protección... cit.*, p. 46, diu que la utilització de l'expressió ‘*medio ambiente*’ en el RAC no va tenir “*una correlativa traducción el empleo de nuevas técnicas jurídicas*”, així com “*en la superación de la perspectiva higiénico-sanitaria escasamente desborda del ámbito urbano*”.

<sup>59</sup> Es produiria, doncs, només una tutela indirecta dels béns ambientals (en cap cas del medi ambient entès globalment), cosa que també succeiria amb les disposicions urbanístiques. *Vid.*, en relació amb això, MORELL OCAÑA, a “Reflexiones...” *cit.*, p. 22.

<sup>60</sup> Vid. PIERGIGLI, “La protezione della natura...” *cit.*, p. 93.

<sup>61</sup> Vid. la llarga llista de disposicions a la qual ja ens hem referit que esmenta DOMPER FERRANDO, a *El medio ambiente II... cit.*, p. 57 i ss. Sobre la policia industrial, *vid.* també MARTÍN MATEO, *Tratado (I)... cit.*, p. 337 i ss. Finalment, es pot consultar l'anàlisi, menys completa, però no per això mancada d'interès, que fa Pedro T. NEVADO-BATALLA MORENO, a *La intervención administrativa de la industria: seguridad y control*, Comares, Granada, 2000, p. 13 i ss.

matèria d'higiene de les poblacions<sup>62</sup>. A partir del 1847, el dret industrial va essent transferit a l'Estat, procés que culmina amb la Llei de Sanitat del 1855<sup>63</sup>. Tot i això, el cert és que la gestió dels problemes que plantejava el desenvolupament industrial a l'hora de garantir la seguretat i la higiene de les poblacions va continuar, en la seva major part, en mans dels municipis, tal com es posa de manifest en l'Ordre de 8 de gener del 1884. Tomás Ramón Fernández, en referir-se a aquesta disposició, fa notar que, en realitat, la seva finalitat era evitar traves a les indústries neixents<sup>64</sup>. No sembla que ni la Instrucció General de Sanitat del 1904, ni el Reglament d'establiments classificats del 1925 modifiquin essencialment el caràcter de les normes que els precedeixen en relació amb la protecció del medi ambient<sup>65</sup>. Aquestes notes sobre l'evolució de la intervenció administrativa de les activitats classificades mostren que la seva aparició es produeix en el marc de la tutela de la salut pública. En conseqüència, cal admetre que la intervenció administrativa de les activitats classificades no pot ser qualificada com a dret ambiental des de la seva aparició. Aquestes normes, doncs, no pressuposen l'existència d'un dret ambiental, cosa que fa notar, referint-se al cas de França, Duthueil de la Rochère, ja que, segons aquesta autora, malgrat les normes sobre activitats classificades contingudes en el decret de 15 d'octubre del 1810, la idea d'una protecció global del medi ambient no es pot datar més enllà de la dècada dels setanta del segle XX<sup>66</sup>.

D'altra banda, però, també cal considerar el factor de la promoció del desenvolupament industrial. De fet, el que fa notar Tomás Ramón Fernández en relació amb l'ordre del 1884, es pot apreciar de manera general en les normes paral·leles que es promulguen en altres estats afectats per l'expansió industrial. Així, a Alemanya, l'anomenada *Gewerbeordnung* del 1869, no només es presentava com una manera de controlar els perills que es derivaven de la instal·lació de noves indústries, sinó que, sobretot, va esdevenir una eina per a l'assumpció i la promoció de l'activitat industrial<sup>67</sup>. En aquest sentit, cal tenir en compte que la intervenció del dret públic en relació amb la disciplina dels diversos sectors econòmics per causa dels nous problemes apareguts amb la Revolució Industrial no es reduirà a la protecció de la seguretat i higiene de les poblacions mitjançant la intervenció de les activitats classificades, sinó que,

---

<sup>62</sup> Sobre aquesta qüestió és de força interès l'estudi de María Consuelo ALONSO GARCÍA, "Coordinadas históricas de la competencia municipal frente a la contaminación atmosférica", a *REAL*, octubre-desembre 1995, pp. 837-871.

<sup>63</sup> Pel que fa a això, *vid.* José Javier ABAD PÉREZ, "Las Administraciones públicas, el control jurisdiccional y el medio ambiente", a *Poder Judicial*, núm. especial IV, p. 32.

<sup>64</sup> *Vid.* Tomás Ramón FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, "El problema del medio ambiente y la actividad industrial: aspectos jurídicos", a *RDU*, núm. 29, juliol-setembre 1972, pp. 83 i 84. Així ho destaca també DOMPER FERRANDO, a *El medio ambiente II... cit.*, p. 64.

<sup>65</sup> Sobre la Instrucció general de sanitat del 12 de gener del 1904, *vid.* DOMPER FERRANDO, *El medio ambiente II... cit.*, pp. 69 i 70. Sobre el Reglament i nomenclàtor d'establiments classificats (incòmodes, insalubre i perillosos) aprovats per la Reial Ordre del 17 de novembre del 1925, *vid. cit.*, p. 78 i ss.

<sup>66</sup> *Vid.* Jacqueline DUTHUEIL DE LA ROCHÈRE, "Environmental Law in France. The Environmental Law System", a KOEMAN, *Environmental Law... cit.*, p. 217.

<sup>67</sup> *Vid.* GERLACH, *Privatrecht und Umweltschutz... cit.*, p. 25. Un altre estat precoçment industrialitzat, com és el cas de Bèlgica, va adoptar una legislació d'activitats classificades l'any 1888. *Vid.*, en relació amb això, Kurt DEKETELAERE i Michael G. FAURE, "Environmental Law in Belgium. The Environmental Law System", a KOEMAN, *Environmental Law... cit.*, p. 72.

gairebé, adoptarà un paper actiu de promoció de la indústria i, en general, de l'explotació activa dels recursos naturals, cosa que també es pot apreciar en l'ordenació de la producció d'energia o de matèries primeres<sup>68</sup>. Aquest caràcter de promoció del desenvolupament industrial, sense atendre més enllà de les consideracions elementals de seguretat i higiene, motivades, de ben segur, per la necessitat de mantenir la força de treball necessària per al manteniment del procés, ens impedeix caracteritzar com a pròpiament ambientals totes aquestes disposicions relacionades amb la disciplina de les activitats econòmiques que es multipliquen durant el segle XIX i la primera part del segle XX<sup>69</sup>. Tot i això, com en el cas del dret d'immissions, és evident que es possible una ambientaltzació d'aquest tipus de disposicions, sigui a través de la reforma, sigui a través d'una relectura, cosa que pot produir una certa confusió a l'hora d'analitzar el seu caràcter primitiu.

§ 7. *La normativa de protecció del patrimoni natural*. Bastant abans del final de la Segona Guerra Mundial, els poders públics de la majoria dels estats occidentals van impulsar mesures per preservar determinats indrets en la forma en què es trobaven en un moment determinat i que, als efectes, es considerava la seva forma "natural". Així doncs, davant de la possibilitat de l'alteració d'aquests espais, arreu d'Europa i als Estats Units van començar a constituir-se parcs nacionals i altres espais protegits. Pel que fa a Espanya, el punt que marcaria l'inici de la protecció sistemàtica del patrimoni natural per preservar-lo en una determinada configuració seria la Llei de Parcs Nacionals del 1916, que importava una institució desenvolupada pels nordamericans<sup>70</sup>. De fet, la protecció dels espais naturals, en el sentit al que ens referim, s'havia desenvolupat precoçment als Estats Units durant la segona dècada del segle

---

<sup>68</sup> Pel que fa a França, es pot citar l'existència de multitud de disposicions administratives existents amb anterioritat als anys seixanta en matèria de promoció de l'agricultura i la indústria, com destaca, per exemple, PRIEUR, *Droit de l'environnement cit.*, p. 13. GIANNINI, a "«Ambiente»..." *cit.*, p. 22, es refereix, en aquest context, a les normes estatals italianes sobre la defensa del sòl, a les normes en matèria de protecció i d'increment de les forests, a les regulacions sobre obres hidràuliques, etc. Segons l'autor italià, caldria atribuir a aquestes disposicions un cert caràcter ambiental, cosa amb la qual no hi estem d'acord per tot el que anem diem en aquest apartat. Un cas significatiu del tipus d'intervenció que representen les normes dedicades a la disciplina dels recursos naturals durant el temps de la industrialització i, en general, abans de la introducció del factor ambiental, és la legislació d'aigües espanyola, en especial, la Llei de dessecació de llacunes, marismes i zones pantanoses del 1918, la qual justament pretén eliminar les zones humides. Aquesta llei declarava d'utilitat pública els treballs de dessecació, establint subvencions i ajuts. *Vid.*, en relació amb això, MOSQUETE POL, "La legislación..." *cit.*, p. 174. En relació amb el dret d'aigües, cal esmentar també la Llei d'aigües del 1879, la preocupació fonamental de la qual, com destaca MORELL OCAÑA, a "Reflexiones..." *cit.*, p. 23, era la protecció de la salut de les persones, però no pas encara la protecció del medi ambient.

<sup>69</sup> En aquest sentit, potser paga la pena destacar que el Reial Decret-Llei de 9 de febrer del 1925, que aprova el Reglament de Sanitat Municipal, preveu algunes mesures relatives a disciplinar el vessament de substàncies en les aigües, però, en canvi permet, sense cap restricció, l'evacuació sense depuració prèvia de les aigües residuals al mar. És clar que existeix una preocupació higienista, doncs, però una absoluta despreocupació per una consideració global de l'entorn. *Vid.*, en relació amb això, DOMPER FERRANDO, a *El medio ambiente II...* *cit.*, pp. 71 i 72.

<sup>70</sup> *Vid.* Adolfo JIMÉNEZ JAÉN, *El régimen jurídico de los Espacios Naturales Protegidos*, McGraw-Hill, Madrid, 2000, p. 1 i ss. El mateix any 1916, es va crear el Parc Nacional de la Muntanya de Covadonga i, l'any 1918, el de la Vall d'Ordesa. *Vid.*, pel que fa a això darrer, MARTÍN MATEO, *Tratado (I)...* *cit.*, p. 27.



XIX. Així, la creació del Parc Nacional de Yellowstone data del 1872<sup>71</sup>. Sigui com sigui, la primera legislació espanyola de parcs naturals coincideix amb un interès evident, desenvolupat en les darreries del XIX, per conservar determinats paisatges considerats valuosos. L'aparició d'aquesta legislació és la que fa dir a Canosa Usera que, a partir del començament del segle XX, es pot parlar de les primers normes de protecció ambiental en sentit modern, de manera que, en aquest cas, no es fixa l'origen del dret ambiental ni en el dret d'immissions clàssics ni en la intervenció administrativa de l'activitat industrial desenvolupada al llarg del segle XIX, sinó en la legislació de protecció dels espais naturals<sup>72</sup>.

La protecció del paisatge, del patrimoni natural, de les belleses naturals, etc. és, com dèiem, un fenomen que es generalitza al llarg de la primera part del segle XX. Així, a banda dels casos ja esmentats dels Estats Units, pioners en aquest camp, i d'Espanya, cal tenir en compte que aquesta sensibilitat va arribar al moll de l'ós del sistema de valors de les societats de les primeries del segle passat, com mostra la inclusió de la protecció del patrimoni històric i natural en la Constitució de Weimar (concretament, en l'article 150.1)<sup>73</sup>. Posteriorment,

---

<sup>71</sup> Vid. Thomas More HOBAN i Richard Oliver BROOKS, *Green Justice. The Environment and the Courts*, Westview Press, Boulder-Londres, 1987, p. 2. De fet, el parc nacional de Yellowstone es considera el primer que va establir-se arreu del món, tal com fan notar Rodolfo LEWANSKI, a *Governare l'ambiente. Attori e processi della politica ambientale: interessi in gioco, sfide, nuove strategie*, Il Mulino, Bolònia, 1997, p. 17, i LOPERENA ROTA, a *El derecho... cit.*, p. 153. En relació amb la protecció dels espais naturals als Estats Units durant el darrer terç del segle XIX, potser paga la pena destacar que l'Estat de Nova York va introduir el 1894 una esmena a la seva Constitució on s'establí la preservació *forever wild* de determinades àrees del territori de l'Estat, tal com expliquen els mateixos HOBAN i BROOKS a *Green Justice... cit.*, p. 2. D'altra banda, cal fer constar que la Llei federal de Parcs Naturals es va aprovar el 7 de novembre del 1916, tal com anota LOPERENA ROTA, a *El derecho... cit.*, p. 153. Sense abandonar el món anglosaxó, també cal fer constar el cas de les colònies africanes i, en particular, el cas de l'Àfrica del Sud, lloc on durant el segle XIX ja es van demarcar determinats espais com a reserves justament pel patrimoni faunístic que contenien. Sobre això, vid. Gerrit FERREIRA i François VENTER, "La protezione giuridica della natura in Sudafrica", a MEZZETTI, *I diritti della natura... cit.*, p. 311. Georg MÜHLBACHER, a "Federalismo tedesco e ambiente", a Carlo DESIDERI (ed.), *Autonomie territoriali e tutela dell'ambiente*, Giufrè, Milà, 2001, p. 17, afirma, sense donar més dades, que ja al 1836 es va posar sota protecció una àrea natural a Alemanya.

<sup>72</sup> Vid. CANOSA USERA, *Constitución y medio ambiente cit.*, p. 26. La primera llei general sobre la protecció dels espais naturals a Espanya és la Llei general de parcs nacionals del 1916 (vid. Paolo ZUDDAS, "La ripartizione delle funzioni in materia ambientale e di protezioni della natura tra lo stato nazionale, le comunità autonome e gli enti locali in Spagna", DESIDERI, *Autonomie... cit.*, p. 73).

<sup>73</sup> Vid. Luca MEZZETTI, "«Costituzione dell'ambiente» e protezione de la natura nell'ordenamento tedesco", a MEZZETTI, *I diritti della natura... cit.*, 1997, p. 149. Aquesta disposició de la Constitució de Weimar mostra la vinculació entre la protecció dels indrets naturals de valor singular i la protecció dels monuments i antiguitats, que donarà lloc al desenvolupament de la tutela del patrimoni històric. Això ens dóna alguna pista suplementària sobre el caràcter essencial del tipus de tutela que es promou. Per completar la caracterització de la protecció del patrimoni natural que es pot derivar de la seva vinculació amb la protecció contemporània del patrimoni històric durant les primeres dècades del segle XX pot tenir interès fer una ullada a l'evolució de la protecció del patrimoni històric. En relació amb això, vid. l'estudi detallat que fa Juan Manuel ALEGRE ÁVILA, a *Evolución y régimen jurídico del patrimonio histórico. La configuración dogmática de la propiedad histórica en la Ley 16/1985, de 25 de junio del Patrimonio Histórico Español* (I), Ministerio de Cultura, Madrid, 1994, p. 41 i ss. En les esmentades pàgines, a banda de l'atenció preferent que es presta a l'ordenament jurídic espanyol, també es troben referències interessants al dret comparat, específicament a

aquesta disposició constitucional tindrà una derivació legislativa, remarcablement ja en plena època nazi, amb la *Reichsnaturgesetz* del 1935<sup>74</sup>. En el mateix context històric, cal anotar l'article 45 *in fine* de la Constitució de la República espanyola del 1931, que s'expressava de la manera següent: “*El Estado protegerá también los lugares notables por su belleza natural o por su reconocido valor artístico o histórico*”<sup>75</sup>. També aquí, com en el cas de la Constitució republicana de Weimar, el patrimoni històric i artístic es vincula amb les anomenades belleses naturals. En el cas de la República espanyola, tanmateix, no es va fer cap desenvolupament legislatiu equivalent a la *Reichsnaturgesetz*<sup>76</sup>.

En aquest context, cal esmentar una derivació interessant de l'activitat tuitiva, en aquest mateix context cultural. Durant els anys quaranta, en la línia de preservar fragments de paisatge tal com han estat rebut històricament, es posa en marxa el Consell per a la preservació de l'Anglaterra rural, cosa que ens fa present quelcom del pintoresquisme que, en el fons, llasta tot aquest conjunt de normes de protecció al que ens referim en els seus primers moments<sup>77</sup>. Tanmateix, el cas més interessant per analitzar la relació que s'ha d'establir entre l'aparició del dret de la protecció dels espais naturals i la formulació d'un veritable dret ambiental, és el d'Itàlia, que, paral·lelament al que succeeix a Alemanya, aprovarà una llei de protecció dels espais naturals durant el període feixista, l'any 1939.

Efectivament, la demarcació de determinats espais, considerats de valor especial i, per tant, dignes de protecció, assenyala un punt decisiu en la construcció d'un veritable dret ambiental. Es parteix en aquest cas d'una concepció patrimonial d'aquests espais valuosos i es pretén conservar-ne la identitat. Per tant, contràriament al que succeïa amb els exemples de legislació protoambiental considerats més amunt, en la legislació primitiva d'espais protegits sí que es considera l'espai físic en si mateix. La importància de la legislació d'espais protegits en el desenvolupament del dret ambiental alhora

---

l'italià, el qual, segons l'opinió de l'autor, seria crucial en l'evolució d'aquest sector del dret. *Vid.* una altra exposició panoràmica de l'evolució històrica d'aquest sector de l'ordenament jurídic, en aquest cas exclusivament centrada en l'ordenament jurídic espanyol, a BARRERO RODRÍGUEZ, *La ordenación jurídica... cit.*, p. 31 i ss.

<sup>74</sup> *Vid.* MEZZETTI, “«Costituzione dell'ambiente»...” *cit.*, p. 149. MÜHLBACHER, a “Federalismo tedesco...” *cit.*, p. 17, parla d'una concepció “*nostalgica*” dels béns naturals en aquesta llei.

<sup>75</sup> És d'interès notar que la referència als llocs notables per la seva bellesa natural va ser introduïda durant la tramitació parlamentària del precepte, ja que no existia cap article similar en l'avantprojecte de la Comissió Jurídica Assessora i en l'article 43 del projecte parlamentari només s'esmentaven “*los tesoros artísticos o históricos de la Nación*”. *Vid.* Luis JIMÉNEZ DE ASÚA, *Constitución de la República Española*, Reus, Madrid, 1932. De fet, durant la tramitació parlamentària del text constitucional republicà, Andrés Ovejero va subscriure una esmena que afegia a l'article 43 del projecte parlamentari, un paràgraf que deia: “*En la protección y asistencia del Estado se considerarán incluidos los monumentos naturales, así como los bellos paisajes del país*”. D'aquesta esmena se'n derivaria la formulació final de l'article. *Vid.* en relació amb l'esmena del diputat Ovejero, ALEGRE ÁVILA, a *Evolución y régimen jurídico... cit.*, p. 95. En qualsevol cas, cal destacar la influència de l'article 45 de la Constitució republicana del 1931 en l'article 9 de la Constitució italiana del 1947, al qual ens referirem tot seguit, com posa de manifest RUIZ VIEYTEZ, a *El derecho... cit.*, p. 59.

<sup>76</sup> *Vid.*, en aquest sentit, JIMÉNEZ JAÉN, *El régimen jurídico... cit.*, p. 5 i 6.

<sup>77</sup> *Vid.* Joan NOGUÉ I FONT, “El paisatge: del concepte a la intervenció”, a *RC*, núm. 90 (nova època), novembre 1994, p. 16.

que les seves mancances es poden apreciar singularment en el cas italià. D'entrada, cal considerar que la Constitució Italiana del 1947 inclou una disposició particular dirigida justament a la tutela del paisatge (l'article 9)<sup>78</sup>. Aquesta disposició serà el fonament d'una part important de la política ambiental italiana així com els desenvolupaments doctrinals més rellevants relatius al dret ambiental en aquell país, entre els que cal comptar la tasca de la *Commissione d'indagine per la tutela e la valorizzazione del patrimonio storico, archeologico, artistico e del paesaggio* (coneguda, generalment, com a Comissió Franceschini) i els treballs subsegüents de Massimo Severo Giannini.

D'acord amb això, de manera paral·lela a com Canosa Usera situa les primeres normes ambientals modernes en l'inici del segle XX, per causa de l'aparició de les disposicions relatives als espais naturals, a Itàlia, D'Ignazio considera que la primera llei que s'ocupa de les qüestions ambientals a Itàlia és la Llei 1497/1939, dedicada justament a la protecció dels béns considerats com a bel·leses naturals<sup>79</sup>. Ara bé, tot i reconèixer la importància del desenvolupament de la sensibilitat per la preservació de determinats indrets que, per les seves característiques, hom considera de valor especial i la posterior resposta legislativa a aquesta preocupació en el desenvolupament del dret ambiental, cal notar que, en realitat, aquest tipus de normes no poden considerar-se pròpiament dret ambiental en els seus moments inicials, ja que estan mancades d'una concepció global de l'espai físic, del qual en només en demarquen determinades parts que, per motius més aviat fonamentats en el pintoresquisme que en cap altre valor, es volen preservar des d'un punt de vista més aviat museístic. Així, D'Ignazio reconeix que, efectivament, aquest tipus de tutela contribueix a possibilitar la salvaguarda d'aquests espais, però, alhora, a la seva petrificació, sense tenir en compte els problemes d'equilibri entre la conservació dels recursos naturals i el desenvolupament econòmic<sup>80</sup>.

---

<sup>78</sup> Sobre la noció constitucional de paisatge i la seva importància en la fonamentació de la política ambiental a Itàlia, *vid.* D'IGNAZIO, "La tutela del ambiente..." *cit.*, p. 158 i ss. Concorrerien de fet, dues tendències hermenèutiques, la que es refereix al paisatge en sentit patrimonial, és a dir, la que limita la tutela a béns de determinat valor, i la que, en canvi, creu que cal estendre la tutela a tot el territori i, per tant, considera que l'objecte de protecció és l'espai físic global. L'evolució de la jurisprudència constitucional apunta des de mitjans dels anys vuitanta cap a aquesta segona concepció. *Vid.*, pel que fa a això, *cit.*, p. 163. Sobre la jurisprudència constitucional italiana en aquest camp, *vid.* també el treball del mateix autor, "La protezione della natura..." *cit.*, p. 37 i ss. En general, sobre el tractament de la qüestió ambiental en la Constitució italiana, *vid.* les següents exposicions sintètiques: Marisela CIFUENTES LÓPEZ i Saúl CIFUENTES LÓPEZ, "El derecho constitucional a un medio ambiente adecuado en México", a RUIZ-RICO RUIZ, *Derecho comparado...* *cit.*, p. 429 i ss.; ESCOBAR ROCA, *La ordenación constitucional...* *cit.*, p. 21 i ss.; Alessandro PIZZORUSSO, *Sistema istituzionale del diritto pubblico italiano*, Jovene, Nàpols, 1992 (2a. edició), p. 466 i ss.; Amedeo POSTIGLIONE, *Il diritto all'ambiente*, Jovene, Nàpols, 1982, p. 39 i ss.; i RUIZ-RICO RUIZ, *El derecho...* *cit.*, p. 20 i ss. En totes elles es posa de manifest l'evolució de la interpretació del text constitucional per encabir-hi les noves preocupacions relacionades amb la protecció del medi ambient. Finalment, per una perspectiva general del dret ambiental a itàlia, *vid.* la síntesi de Franco GIANPIETRO i Andrea MAZZIOTTI DI CELSO, a "Environmental Law in Italy. The Environmental Law System", a KOEMAN, *Environmental Law...* *cit.*, pp. 355-378.

<sup>79</sup> *Vid.* D'IGNAZIO, "La protezione della natura..." *cit.*, p. 26. En general, per a una perspectiva sobre el règim jurídic de la protecció del paisatge a Itàlia, *vid.* Dario CAPONE i Mario MERCONE, *Diritto ambientale. Manuale teoretico-pratico*, Edizioni Scientifiche Italiane, Nàpols, 1998, p. 135 i ss.

<sup>80</sup> *Vid.* D'IGNAZIO, "La tutela del ambiente..." *cit.*, p. 155. HUERTA HUERTA i HUERTA IZAR DE LA FUENTE, a *Tratado (I)...* *cit.*, p. 4, creuen que, en realitat, les primeres normes sobre espais

La transició de la que, segons la nostra opinió, és la literatura científica més avançada i de la jurisprudència constitucional italiana de la protecció de les belles naturals a la protecció de la totalitat del territori és la que ens indica una genuïna sensibilitat ambiental i, per tant, fins a quin punt cal considerar críticament el caràcter de dret ambiental originari en el cas de la legislació de protecció dels espais naturals. En conseqüència, tot i que, en el moment present, continua havent-hi una influència remarcable de les concepcions patrimonials a l'hora de dissenyar les polítiques ambientals, també és cert que la protecció del patrimoni natural no es pot considerar per si sola i en el moment de la seva aparició una manifestació acabada del dret ambiental. En aquest sentit, per tant, cal traspasar la frontera cronològica de la Segona Guerra Mundial per detectar, en primer lloc, el desenvolupament d'una autèntica preocupació pel medi ambient i, en segon lloc, del desenvolupament corresponent d'una resposta política i, per tant, d'una normativa adequada a la resolució dels problemes que la fonamenten.

*b) Nous problemes, noves respostes: el context cultural del dret ambiental*

§ 8. *La crisi del paradigma modern de dominació de la natura i l'aparició del dret ambiental.* Es referia Francis Bacon al *Novum Organum* a la dignitat d'aquell que s'esforça per instaurar el domini del gènere humà sobre l'Univers<sup>81</sup>. Aquestes paraules, tot i que enllacen amb la creença cristiana d'un cert dret de l'home a explotar la naturalesa<sup>82</sup>, expressen, en realitat, el nucli central del projecte modern, a saber, el domini del món, ja que, en realitat, en el cristianisme medieval, la creença en un ordre natural derivat de la voluntat de Déu representava un límit infranquejable per als projectes humans. Per contra, l'home modern, alliberat progressivament de la tutela divina, s'esforçarà per dominar i transformar el món segons la seva voluntat, tot veient l'oposició eventual com un residu obscurantista que vol barrar el pas al Progrés, amb majúscules<sup>83</sup>. De fet, la creença ferma en un dret natural a prendre possessió i

---

naturals i sobre espècies protegides són “*progresos meritorios, pero (...) todavía distan de de lo que exige una verdadera política ecológica*”.

<sup>81</sup> N. O., I, 129. Citem a partir de l'edició catalana a cura de Miguel Ángel Granada, amb traducció de Ramir Gual (Laia, Barcelona, 1987). A Darío REI, *La revolución científica. Ciencia y sociedad en Europa entre los siglos XV y XVII*, Icaria, Barcelona, 1978 (versió castellana de Rossend Arqués), es recullen diversos textos de l'època de transició a la Modernitat, a través dels quals hom pot obtenir una bona representació del clima intel·lectual del moment. El paper de la nova ciència, representada en certa manera, des del punt de vista de les seves pretensions històriques, pel mateix Francis Bacon, es pot resumir en l'eslògan “saber és poder”, tal com fa veure, en particular i parlant precisament de Bacon, Hans KÜNG, a *El cristianismo. Esencia e historia*, Trotta, Madrid, 2001 (segona edició castellana, traducció a càrrec de Víctor Abelardo Martínez de Lopera), p. 671.

<sup>82</sup> *Gènesi*, 1, 28-30. KÜNG, a *El cristianismo... cit.*, p. 770, fa notar que, de fet, la destrucció de l'entorn per part de l'obra humana no era un problema ni en el temps de l'antic Israel, ni durant l'època testamentària, ni durant l'Edat Mitjana, ni tan sols en els temps de la Reforma. Només ha esdevingut un problema en el context de la Modernitat, cosa que, en tot cas, fa relativitzar, si no excloure del tot, la importància del “domineu la terra” bíblic en el context de la crisi ambiental.

<sup>83</sup> Probablement l'obra que expressa millor aquesta idea del domini humà sobre les forces de la natura, idea en la qual reposa bona part del projecte de la Il·lustració, és el *Faust* de Goethe. *Vid.* la perspicax anàlisi de Marshall BERMAN, a *Todo lo sólido se desvanece en el aire. La experiencia de la modernidad*, Siglo XXI, Madrid, 1991 (4a. edició; versió castellana d'Andrea Morales Vidal), p. 53 i ss. En particular, la concepció utilitarista de la natura l'expressa l'heroi de Goethe quan al començament de l'acte quart de la segona part, la qual va ser escrita entre el

treure partit de l'entorn combinada amb una confiança en el poder de la raó per millorar el món, és a dir, la confiança en l'acció humana per sobre d'allò que es presenta com a no humà, com a natural, és un fenomen estrictament modern<sup>84</sup>. En definitiva, la natura es presenta per a l'home modern com un instrument que pot ser utilitzat per l'home en base als coneixements que adquireixi, en base, doncs, al progrés científic<sup>85</sup>.

La Modernitat es presenta, en aquest context, com un model que determina les relacions entre l'home i el seu entorn sota el paradigma del domini<sup>86</sup>. Així, en el marc del procés de canvi cultural que es desenvolupa fonamentalment, durant els segles XVI i, principalment, XVII, els éssers humans emprenen un projecte de dominació de l'entorn que els acull, partint de l'existència d'una separació neta entre ells mateixos i allò que els envolta, entre subjecte i objecte, separació que expressa amb claredat en el segle XVII René Descartes, quan distingeix entre *res extensa* i *res cogitans*, demarcant així els límits del terreny de joc en què hauran de desplegar la seva filosofia Kant o Hegel, per citar-ne els més rellevants<sup>87</sup>. En conseqüència, les societats que participen d'aquest paradigma, desenvolupen i apliquen la idea de què els éssers humans poden manipular i controlar un entorn que es contempla com una font inexhaurible de recursos<sup>88</sup>. Es procedeix, aleshores, en el marc de la revolució científica, a la presentació de la natura com a màquina, imatge del món que desenvolupa el cartesianisme<sup>89</sup>. La naturalesa esdevé, en aquest context,

---

1825 i el 1831, es lamenta de la "infecunditat" del mar. Vid. Johann W. GOETHE, *Fausto*, Planeta, Barcelona, 1980 (edició castellana a càrrec de José María Valverde amb introducció de Francisca Palau Ribes), p. 300.

<sup>84</sup> Vid., per tothom, ALDER i WILKINSON, *Environmental Law... cit.*, pp. 26 i 27.

<sup>85</sup> Sobre el canvi de la mentalitat medieval a la mentalitat moderna, la pretensió de la nova cultura burgesa de dominar el món que l'envoltat i l'aparició de la ciència moderna en aquest context, vid., particularment, Gérard FOUREZ, a *La construcción del conocimiento científico*, Narcea, Madrid, 1998 (2a. edició actualitzada en castellà a càrrec Tusta Aguilar, Araceli Caballero, Carmen González Landa, Rosario Moreno i Carmen Torres), p. 112 i ss.

<sup>86</sup> Vid. Alain TOURAINE, *Critique de la modernité*, Fayard, París, 1992, p. 349. Vid., així mateix, Frederick VAUGHAN, "Ecology and the Concept of Nature", a O. P. DWIVEDI, *Protecting the Environment. Issues and Choices – Canadian Perspectives*, Coop Clark, Toronto, 1974, p. 10 i ss.

<sup>87</sup> Descartes distingeix entre *res cogitans* i *res extensa*, expressió que, en particular, es refereix al propi cos, a la sisena de les *Meditationes de prima philosophia*. Citem a partir René DESCARTES, *Discurso del método / Meditationes metafísicas*, Espasa Calpe, Madrid, 1990 (26a. edició, a càrrec de Manuel García Morente). A partir d'aquí, es pot desenvolupar el domini, per part del subjecte racional, de la natura, tant com a *res extensa*, que, particularment, inclou el propi cos, com en tant que natura interna, que inclou aquelles pulsions no racionals que el *cogito* ha de sotmetre. En relació amb això, des de la perspectiva de la crítica de la Modernitat que s'ha anat desenvolupant durant els darrers desennis, vid. H. C. F. MANSILLA, "Los enfoques postmodernistas frente a las ambigüedades de la democracia y el desarrollo", a *REP*, núm. 84 (nova època), abril-juny 1994, pp. 84 i 85. Sobre el procés de construcció de la noció de subjecte durant la modernitat, vid., particularment, Agustín GONZÁLEZ GALLEGO, *Antropología filosófica. Del 'subjectum' al sujeto*, Montesinos, Barcelona, 1988, *passim*.

<sup>88</sup> Vid. Riley E. DUNLAP, "La sociología medioambiental y el nuevo paradigma ecológico", a *Sistema*, núms. 162/163, junio 2001, p. 14. Vid. una síntesi sobre el nou paradigma ecològic en sociologia a HUERTA HUERTA i HUERTA IZAR DE LA FUENTE, *Tratado (I)... cit.*, pp. 144 i 145.

<sup>89</sup> Vid. Karin MICKELSEN i William REES, "The Environment: Ecological and Ethical Dimensions", a Elaine L. HUGHES, Alastair R. LUCAS i William A. TILLEMANN II (eds.), *Environmental Law and Policy*, Emond Montgomery, Toronto, 1993, p. 3.

mecanisme racional sotmès a unes lleis fixes i previsibles i, en tant que mecanisme, esdevé, doncs, susceptible de ser dominada<sup>90</sup>.

Efectivament, aquesta interpretació de la natura com a màquina fou vital per al projecte cognoscitiu de la revolució científica, la qual va provar de domesticar el caràcter salvatge de la natura mitjançant la descoberta de regularitats predecibles en el marc d'un sistema racional de lleis<sup>91</sup>. Es tracta, en resum, del paradigma de relació home-natura que podríem descriure com antropocentrisme tradicional, el qual ha determinat la visió de l'entorn de les societats occidentals durant, almenys, els últims dos segles<sup>92</sup>. En aquest context es fa comprensible el mite cultural que separa l'ésser humà de la natura, per tot seguit convertir-lo en dominador<sup>93</sup>. Així, fins a moments molt recents de la història, els éssers humans s'han relacionat amb l'entorn físic segons aquesta idea de domini, la petja profunda de la qual, en certs àmbits, encara pot detectar-se<sup>94</sup>. Per suposat, aquest model de relació entre l'home i l'entorn va influir també en l'evolució dels sistemes jurídics occidentals. El dret respondrà a aquesta nova visió del món amb la construcció de la noció de subjecte propietari, sobre la que es fonamentaran els règims liberals decimonònics dels quals deriven les democràcies occidentals del present<sup>95</sup>.

Com fa notar Jacques Chevallier, el concepte de Modernitat remet a un context sociohistòric precís: permet donar compte de la construcció social que s'ha imposat a Occident durant els últimes segles, construcció social que recolza sobre determinats valors i que dóna lloc a una certa estructuració de la societat. La Modernitat és, en certa manera, la superació dels límits imposats pel pensament tradicional a través de la creença en les virtuts de la raó. Aquest canvi intel·lectual profund, comportarà, com va posar de manifest Max Weber, un procés general de racionalització de l'organització tècnica (industrialisme), econòmica (capitalisme) i política (construcció de l'Estat, que fonamenta la seva autoritat sobre una legitimitat racional expressada a través de la llei i recolza sobre una burocràcia professionalitzada i disciplinada). Aquest imperi de la raó es nodreix d'una sèrie d'altres creences que constitueixen altres mites inherents a la modernitat: la creença en les virtuts de la ciència, que dota l'home d'un domini cada cop més gran sobre la natura; la fe en el progrés, per

---

<sup>90</sup> Aquesta idea ha estat desenvolupada particularment per Carolyn Merchant, tal com fa notar Vid. J. Ann TICKER, a "States and Markets: An Ecofeminist Perspective on International Politic Economy", en *IPSR*, vol. 14, núm. 1, enero 1993, p. 61. Sobre l'ecofeminisme, vid. James CONNELLY i Graham SMITH, *Politics and the Environment. From theory to practice*, Routledge, Londres, 1999, pp. 53 i 54.

<sup>91</sup> Vid. TICKER, "States and Markets..." *cit.*, p. 61.

<sup>92</sup> Sobre l'antropocentrisme tradicional, vid. ALDER i WILKINSON, *Environmental Law... cit.*, p. 50 i ss. Per a una anàlisi sobre el canvi de paradigma que representa la Modernitat en el funcionament del sistema econòmic, en el concepte de riquesa i, per tant, en les relacions entre els éssers humans i la natura, vid. SERRANO MORENO, *Ecología y Derecho... cit.*, p. 87 i ss.

<sup>93</sup> Vid. MICKELSEN i REES, "The Environment..." *cit.*, p. 3.

<sup>94</sup> En relació amb el paradigma de dominació sobre la natura i la seva influència en l'esfera jurídica, es pot esmentar aquí l'anàlisi perspicaç que fa Pedro ESCRIBANO COLLADO, a "La ordenación del territorio y el medio ambiente en la Constitución", a *Estudios Enterría (IV) cit.*, p. 3731, quan fa notar que, en relació amb els recursos naturals, ha predominat "una perspectiva patrimonialista, esto es, de explotación económica, de aprovechamiento y utilización generalizados, bajo la creencia de que la naturaleza es inagotable".

<sup>95</sup> En aquest sentit, vid. Francisco GARRIDO PEÑA, "El paradigma ecológico y la crisis de la ideología jurídica moderna", a Gerardo RUIZ-RICO RUIZ (coord.), *La protección del medio ambiente en el ordenamiento jurídico español*, Universidad de Jaén, Jaén, 1995, pp. 22 i 23.

la millora progressiva de les condicions de vida; la idea de què la història, que consisteix bàsicament en el desplegament cronològic de la raó, té un sentit; la convicció de l'universalisme dels models construïts a Occident, cridats a servir, en tant que expressió pròpia de la raó, de models de referència. Però la Modernitat recolza també sobre un altre pol, l'individualisme, que condueix a posar l'individu al centre de la societat: l'individualisme és l'afirmació irreductible de la singularitat de cadascun, el reconeixement d'un marge d'autonomia i de llibertat que el permeti portar la seva existència com ho desitgi; és també el relaxament dels lligams comunitaris a través d'un procés de subjectivització, que du a reconstruir l'organització social i política tota sencera, tot partint de l'individu, erigit en punt de referència suprema: la figura de l'individu domina, en efecte, tant l'esfera privada, on l'individu és present en tant que *homme*, com l'esfera pública, on es presenta en tant que ciutadà; i si la societat civil està construïda a partir de la lliure associació dels individus, l'Estat no és altra cosa ell mateix que la traducció dels seus interessos comuns i l'expressió de la voluntat general<sup>96</sup>. En definitiva, doncs, l'individu lliure resta apoderat de la facultat per desplegar el seu domini, a través de la raó, d'allò que el rodeja.

A partir d'aquesta construcció ideal de l'individu emancipat per la raó, el dret públic decimonònic, fonamentat justament sobre aquesta idea d'un *homme* racional, autònom i dominador, assumirà com a tasca pròpia el foment del progrés econòmic, contribuint, doncs, al progrés del projecte modern i a la dominació de la natura<sup>97</sup>. En aquest sentit, tornant a l'exemple del dret industrial a Alemanya, al qual ens hem referit més amunt, Johann W. Gerlach, en el seu estudi sobre la protecció del medi ambient a través dels instruments del dret privat, fa notar que la llibertat atribuïda a la indústria per desenvolupar-se en la mateixa legislació, juntament amb l'augment progressiu de la circulació a motor i de la producció d'energia, circumstàncies que també van trobar el suport dels poders públics a través d'uns instruments normatius que els eren favorables, van conduir, de fet, a la multiplicació de les agressions a l'entorn físic, percebudes, en aquest context, com a normals<sup>98</sup>. La ciència jurídica dominant durant el segle XIX també va restar sota l'influx del paradigma del domini de l'ésser humà sobre la natura i, a través de la seva configuració liberal, es va esforçar per garantir la llibertat d'empresa individual, la qual, per suposat, implicava un ús lliure dels recursos sempre que es tingués un títol legítim per fer-ho<sup>99</sup>. Així mateix, també l'activitat dels

---

<sup>96</sup> Vid. CHEVALLIER, "Vers un droit post-moderne?..." *cit.*, p. 661.

<sup>97</sup> Ulrich BECK, a *La sociedad del riesgo*, Paidós, Barcelona-Buenos Aires, 1998 (traducció castellana a càrrec de Jorge Navarro, Daniel Jiménez i María Rosa Borrás), p. 13, posa de manifest la construcció intel·lectual de la separació entre la societat i la natura durant el segle XIX amb la finalitat de dominar i ignorar aquesta última.

<sup>98</sup> Vid. GERLACH, *Privatrecht und Umweltschutz...* *cit.*, p. 26.

<sup>99</sup> Vid. *op. cit.*, p. 28. La consideració de la natura com a objecte de dominació per part de l'home no només té com a conseqüència una determinada forma del dret privat, orientada a facilitar justament l'explotació dels recursos. A més, implica que l'Administració pública assumeix com una de les seves missions la de preveure i evitar les catàstrofes naturals, de forma i manera que aquestes, en una natura regida per l'ésser humà, es converteixen, de fet, en manifestacions antinaturals. Vid., pel que fa a això, Philippe SÉGUR, "La catastrophe et le risque naturels. Essai de définition juridique", a *RDPu*, 1997, núm. 6, p. 1694. És en aquest context que cal interpretar les paraules de LOPERENA ROTA, a "El Servicio Público Ambiental" *cit.*, p. 100, quan diu que el dret s'ha ocupat històricament de manera profusa del medi ambient no tant per protegir-lo com per explotar-lo.

poders públics es va configurar normativament d'acord amb la voluntat de dominació de la natura a través de la raó, cosa que va trobar les seves expressions més acabades en el dret administratiu sectorial<sup>100</sup>.

Doncs bé, justament a partir del final de la Segona Guerra Mundial, s'aniran posant de manifest les conseqüències indesitjades d'aquest model de relació amb l'entorn, fins al punt que exigiran una resposta política. La data de la Segona Guerra Mundial, tot i que cal admetre amb Giannini que no es pot establir un any zero a partir del qual les qüestions ambientals apareguin de sobte en l'arena política, no és pas gratuïta, ja que, justament durant el desenvolupament de les hostilitats, es produeix el que podria considerar-se com el primer incident determinant en l'emersió d'una consciència de la importància de les modificacions que l'home pot introduir en el seu entorn i del seu potencial destructiu. Es tracta, és clar, d'Hiroshima, un nom que, com Auschwitz, anirà lligat a la crisi de la Modernitat, ombres prou grans com per amagar les llums de la Il·lustració<sup>101</sup>. En aquest context, Richard Falk posa de manifest que l'evolució científica i tecnològica havia reforçat l'acceptació generalitzada de les teories del progrés, tot generant la convicció que el desenvolupament era, en certa manera, inevitable i que el creixement econòmic podia ser indefinit en el temps gràcies als avenços tecnològics, tot plegat conduïnt a una millora sostinguda de les condicions de vida dels éssers humans. Aquesta acceptació acrítica de la idea de progrés ocultava, tanmateix, l'existència de limitacions, limitacions que començaran a fer-se clares, en diversos aspectes, a partir dels anys quaranta del segle passat<sup>102</sup>.

Com diu Raphaël Romi, si el medi ambient és en perill, és, en gran part, perquè la ciència ha donat a la humanitat la il·lusió de dominar la natura abans de decebre-la cruelment<sup>103</sup>. L'aparició, doncs, de la preocupació pel medi ambient representa, alhora, una profunda sacsejada en les assumpcions culturals que havien fonamentat la civilització occidental durant els segles precedents. Així, doncs, la presa de consciència progressiva sobre el grau de devastació que la mà de l'home pot produir sobre l'entorn es constituirà en un toc d'atenció a les societats desenvolupades a partir del qual hom podrà començar a posar en dubte del model de relació entre els éssers humans i la natura que, fins a aquell moment, havia estat indiscutit. Aquesta presa de consciència progressiva

---

<sup>100</sup> Un exemple d'això ho podem trobar en temps relativament recents, en la reforma de la legislació d'aigües que va proposar en els anys seixanta Luis JORDANA DE POZAS, a "La evolución del Derecho de las aguas en España y en otros países", *RAP*, núm. 37, gener-abril 1962, p. 56 i ss.

<sup>101</sup> En aquest context no és sobrer esmentar que, fins i tot abans del bombardeig atòmic d'Hiroshima i Nagasaki, Martin Heidegger, en la lliçó sobre Parmènides que va impartir durant el semestre d'hivern 1942/1943, advertia de les conseqüències nefastes sobre la natura que té el projecte de dominació que desenvolupa el subjecte modern. *Vid.* Ernst NOLTE, *Heidegger. Política e historia en su vida y pensamiento*, Tecnos, Madrid, 1998 (versió castellana d'Elisa Lucena), p. 227 i ss. Per la seva banda, BECK, a *La sociedad... cit.*, p. 11, es refereix a Auschwitz i Nagasaki, però també als accidents de Harrisburg, Bhopal i Txernòbil, com a catàstrofes històriques, fent aflorar les connexions entre tots els fenòmens esmentats com a expressions d'una modernitat que ha anat massà enllà en el desplegament de les seves tècniques de domini sobre l'altre.

<sup>102</sup> *Vid.* Richard A. FALK, *This Endangered Planet*, Random House, Nova York, 1971, p. 1.

<sup>103</sup> *Vid.* ROMI, *Droit et administration... cit.*, p. 13.



esdevindrà, per suposat, el factor clau a l'hora de l'aparició del dret ambiental, que justament té com a missió la disciplina l'ús humà dels recursos naturals<sup>104</sup>.

Per tant, segons el nostre criteri, alhora de provar de donar contingut al concepte de medi ambient en el discurs jurídic, cal partir del fet que la noció comença a utilitzar-se en el debat polític a partir de la presa de consciència progressiva per part de les societats avançades de les conseqüències (no desitjades) que tenia l'activitat sobre l'espai físic i els elements que el componen, que, fins aquell moment, havien rebut la consideració de mera matèria primera manipulable i inexhaurible<sup>105</sup>. És, doncs, l'èxit del projecte modern de domini sobre la natura el fet que condueix, en primer lloc, a la presa de consciència de les modificacions que l'ésser humà és capaç d'introduir en l'entorn, i, en segon lloc, a plantejar-se la possibilitat de disciplinar aquesta capacitat de configurar i transformar l'entorn que els humans han obtingut a partir del seu desenvolupament tecnològic<sup>106</sup>. A partir d'aquesta situació, prenent sentit la voluntat del poder públic de regular l'acció humana sobre l'entorn, que fins aleshores havia estat pràcticament incontrolada, si hom exclou justament les molèsties directes que podia produir entre els mateixos éssers humans (disciplinades justament pel dret d'immissions i la intervenció administrativa de les activitats industrials)<sup>107</sup>.

---

<sup>104</sup> Vid. GIANNINI, a ««Ambiente»...» *cit.*, p. 25 i ss. En el mateix sentit, *vid.* LOPERENA ROTA, *Los principios... cit.*, p. 24.

<sup>105</sup> Vid. Javier GÁLVEZ, "Artículo 45", a Fernando GARRIDO FALLA *et al.*, *Comentarios a la Constitución*, Civitas, Madrid, 1985 (2a. edició ampliada), pp. 814 i 815. En realitat, el paradigma de la dominació sobre la natura havia acabat tenint com a conseqüència la sobreexplotació dels recursos naturals, tal com posa de manifest Pedro-Rubens CASTRO SIMANCAS, a "La tensión medio ambiente-desarrollo económico: una perspectiva jurídica", a *RDA*, núm. 12, 1999, p. 84. En definitiva, com diu LEWANSKI, a *Governare l'ambiente... cit.*, p. 14, tot citant Caldwell, la crisi ambiental contemporània "può essere vista come il «climaterio» della civiltà umana fine di 500 di espansione esuberante, principalmente da parte della società occidentale". Per la seva banda, JORDÁ CAPITÁN, a *El Derecho... cit.*, p. 25, també entén que la preocupació per la protecció del medi ambient "hace su aparición cuando en la práctica se acaban por manifestar las negativas repercusiones que sobre el medio natural provocó una exacerbada e incontrolada actividad industrial".

<sup>106</sup> CARDELÚS Y MUÑOZ-SECA, a "Técnicas jurídicas..." *cit.*, p. 5, destaca, en el marc de l'eclosió de la preocupació per la protecció del medi ambient, la importància que té la capacitat de modificació de l'entorn obtinguda a través de l'ús d'unes tecnologies cada cop més poderoses.

<sup>107</sup> Vid. MACCHIA, *Normativa a tutela dell'ambiente... cit.*, p. 3. Aquest procés d'intervenció de poder públic en l'activitat humana destinat a impedir un ús absolutament lliure dels recursos i de l'espai seria anàleg a la intervenció pública en el mercat per a combatre les seqüeles socials que el funcionament incontrolat del mercat produeix. Així ho fa notar a José ESTEVE PARDO, a *Técnica, riesgo y Derecho. Tratamiento del riesgo tecnológico en el Derecho ambiental*, Ariel, Barcelona, 1999, p. 46, en relació amb les conseqüències del desenvolupament tecnològic. En aquest context, ens sembla rellevant reproduir una cita d'un informe del Consell Federal suís poc abans que un article sobre la matèria ambiental fos introduït en la Constitució Federal per la claredat amb què descriu allò que volem fer notar aquí. Deia l'esmentat informe: "Mit dem Fortschreiten der industriell-technischen Entwicklung nehmen die Gefährdungen des Einzelnen und der Gemeinschaft ständig zu. Geht diese Expansion unkontrolliert weiter, so werden die Folgen unübersehbar sein. Der Staat muss deshalb der technischen und wirtschaftlichen Expansion im Allgemeininteresse notwendige Schranken setzen. Es gilt, das wirtschaftliche Wachstum auf das menschliche Mass und die allgemeine Wohlfahrt auszurichten, denn an der Funktionsfähigkeit der Industriegesellschaft hängt die Wohlfahrt aller" ["Amb l'avanç del desenvolupament industrial i tècnic augment les amenaces per a l'individu i la societat. Si continua aquesta expansió incontrolada, les conseqüències seran imprevisibles. L'Estat, per tant, ha d'establir límits necessaries a

Aquest procés de presa de consciència i reacció no es començarà a desenvolupar fins al final de la Segona Guerra Mundial i, segons el nostre criteri, és això el que cal prendre en consideració a l'hora de determinar el sentit de la noció de medi ambient en el discurs jurídic, d'acord amb la pressuposició que l'establiment del seu significat s'ha de fer a partir de la percepció dels problemes que la seva introducció en el llenguatge normatiu pretén solucionar<sup>108</sup>. En aquest sentit, cal remarcar que, com pretenem mostrar, a partir de la dècada dels quaranta, es començarà a fer evident que les possibilitats tecnològiques de transformació de l'entorn, que havien adquirit unes dimensions gegantines, requereixen un control públic en atenció a que les modificacions que pugui introduir l'activitat humana en el funcionament del conjunt del sistema físic global podrien arribar a amenaçar la mateixa supervivència de la humanitat com a conjunt o, en un altre context, les possibilitats de reproducció del sistema econòmic<sup>109</sup>. Així, l'Estat, per

---

l'expansió tècnica i econòmica d'acord amb l'interés general. Si s'accepta que el creixement econòmic s'ha d'adaptar a l'escala humana i al benestar general, aleshores el benestar de tots depèn de l'adequació funcional de la societat industrial"] (*vid. Bericht des Bundesrates an die Bundesversammlung über die Richtlinien der Regierungspolitik in der Legislaturperiode 1971-1972*, a *Bundesblatt*, 1972 I, p. 1033). Cal citar també en aquest punt la interessant tesi d'Elmar ALTVATER, exposada a *El precio del bienestar*, Alfons el Magnànim, València, 1994 (versió castellana de Manuel Ardid Lorés), p. 33 i ss., on es defensa que, a la Terra, les substàncies es troben relativament ordenades (illes de sintropia positiva) i l'explotació industrial produeix una progressiva entropia en desordenar allò que, naturalment, estava agrupat. En aquest sentit, Altvater afirma: "*Todo proceso de transformación de materia y energía está ligado a un aumento irreversible de entropía. Pero la descripción del proceso no puede limitarse a esta afirmación; aparte de constatar los «límites del crecimiento», debemos tener en cuenta también el aspecto cualitativo. Disipación significa que se genera incoherencia a partir de la coherencia*" (*op. cit.*, p. 41; els destacats són del mateix autor). Aquest "desordre" que introduiria l'explotació econòmica dels recursos fonamentaria l'acció pública per delimitar què es pot fer i què no es pot fer amb l'entorn. Aquesta tesi és una mostra de la preocupació que produeix entre determinats estudiosos l'explotació incontrolada dels recursos naturals a gran escala desenvolupada a partir de la Revolució Industrial que seria la causa del deteriorament ambiental. En qualsevol cas, les conseqüències incontrolades de l'explotació lliure dels recursos naturals acaben provocant la intervenció dels poders públics. En el cas espanyol, tot plegat rep expressió constitucional amb l'obligació d'intervenció dels poders públics que es deriva de l'article 45.2CE, com fa notar GÁLVEZ, a "Artículo 45" *cit.*, p. 817.

<sup>108</sup> NICOLE, a *L'étude d'impact... cit.*, p. 21, fa notar que l'espai físic no ha conegut mai transtorns tan profunds com els que ha experimentat després de la Segona Guerra Mundial. En un sentit similar s'expressa Brian GREENWOOD, a "Looking Ahead: Environmental Regulation", a A. E. BOYLE (editor), *Environmental Regulation and Economic Growth*, Clarendon Press, Oxford, 1994, p. 100. Per la seva banda, GIANNINI en el seu article clàssic ja citat, "«Ambiente»..." *cit.*, p. 22, destaca dels "avvertimenti che biologi ed urbanisti avevano iniziato a dare già prima del secondo conflitto mondiale, e che dopo questo ovunque si accrebbero, sulla distruzione della natura, del paesaggio, degli ambienti urbani tradizionali". Pel que fa a autors espanyols, *vid.* particularment Miguel RIGOLA, "Evaluar el medio ambiente: implantación de objetivos de calidad", a Juan GRAU RAHOLA i Josep Enric LLEBOT (coords.), *Política ambiental y desarrollo sostenible*, Instituto de Ecología y Mercado, Madrid, 1999, pp. 40 i 41. També emfatitza la capacitat transformadora de l'home sobre la realitat que l'envolta MORENO TRUJILLO, a "La responsabilidad civil..." *cit.*, p. 47.

<sup>109</sup> En conseqüència, d'una banda, la intervenció dels poders públics es produiria com a reacció davant de l'amenaça a les condicions de vida generals a través la mateixa acció humana o, potser més de manera més precisa, a través de la modificació de l'entorn que aquesta produeix, tal com destaca ESCOBAR ROCA, a *La ordenación constitucional... cit.*, p. 15. D'altra banda, CARDELÚS Y MUÑOZ-SECA, a "Principios comunes..." *cit.*, p. 84, posa de manifest que els efectes de la transformació significativa del medi ambient de les últimes dècades en relació amb les condicions de possibilitat de la reproducció del sistema econòmic.

assegurar la seguretat dels ciutadans ( presents i futurs), intervé, en el marc de la nova societat de risc, per posar límits a aquest risc, generat per la mateixa activitat humana que el desenvolupament tecnològic ha possibilitat<sup>110</sup>. Cal admetre que l'activitat humana havia produït modificacions significatives de l'entorn ja en temps passats, però, també que mai havien estat tan intenses com les que es produeixen per la industrialització massiva i l'augment exponencial del consum a partir del final de la Segona Guerra Mundial. En realitat, la reconstrucció econòmica d'Europa engegada al final de la Segona Guerra Mundial va tenir com a resultat un augment significatiu d'agressions al medi ambient en el continent<sup>111</sup>. Aquest procés també es va donar paral·lelament als Estats Units en el marc del *boom* econòmic i el desenvolupament de la societat que van seguir al conflicte bèl·lic. Serà precisament a Europa i als Estats Units, els llocs més pròspers i, alhora, els més afectats per l'activitat humana, on el dret ambiental apareixerà i es desenvoluparà.

En definitiva, la qüestió del deteriorament del medi ambient i la demanda de protecció que apareix quan les societats en prenen consciència començarà a ser significativa per a l'opinió pública cap a la dècada dels seixanta, després d'un procés intensíssim de desenvolupament industrial<sup>112</sup>. A partir d'aquí, es donen les condicions per a l'aparició d'un dret ambiental genuí. En conseqüència, cal assumir, segons el nostre criteri, que el dret no es va ocupar el medi ambient fins que la importància de les alteracions ambientals produïdes per la mà de l'home va cobrar una dimensió prou gran com per ser interpretada en els termes d'una amenaça per a la societat<sup>113</sup>. Es va generar aleshores una veritable necessitat de prestar atenció a la relació entre les activitats que es duen a terme sobre l'espai físic i els seus efectes sobre ell<sup>114</sup>. Justament la percepció com a amenaces potencials per als éssers humans dels nous desenvolupaments de la tecnologia i les seves conseqüències en la transformació de l'espai físic global va donar lloc als primers esforços juridicopolítics seriosos per afrontar el

---

<sup>110</sup> Vid., en aquest sentit, CALLIESS, *Rechtstaat... cit.*, p. 65.

<sup>111</sup> Vid., particularment, GERLACH, *Privatrecht und Umweltschutz... cit.*, p. 34.

<sup>112</sup> Així ho fa notar particularment MACCHIA, *Normativa a tutela dell'ambiente... cit.*, p. 2. En el mateix sentit, KISS i SHELTON, *Manual... cit.*, p. 9, anoten: "It was only recently, particularly since the reconstruction following the World War II, that international public opinion began to demonstrate concern over the general state of the environment, leading to broader measures to combat pollution of inland waters, oceans, air, and soil, to protect biological diversity". Alexandre KISS torna a insistir-hi en un altre treball, "International Common Trade and the Common Concern of Humankind", a Klaus BOSSELMANN i Benjamin J. RICHARDSON (eds.), *Environmental Justice and Market Mechanisms. Key Challenges for Environmental Law and Policy*, Kluwer, L'Haia-Londres-Boston, 1999, p. 145. Així mateix, vid. Edward P. PARSON, a "Environmental Trends: A Challenge to Canadian Governance", a Edward P. PARSON (ed.), *Governing The Environment. Persistent Challenges. Uncertain Innovations*, University of Toronto Press, Toronto-Buffalo-Londres, 2001, p. 3, insisteix en què el moviment ambiental modern apareix durant la dècada dels seixanta i el distingeix específicament d'una tendència força important a Amèrica del Nord, el moviment conservacionista del tombant del segle XIX al XX, que va ser determinat, en particular, en el disseny i l'aplicació de la figura dels parcs nacionals. Per tenir una perspectiva de quins processos de deteriorament es consideraven més rellevants en els primers anys del desenvolupament de la protecció jurídica del medi ambient, vid. el treball de María Teresa ESTEVAN BOLEA, "El deterioro del medio natural", a *DA*, núm. 190, abril-juny 1981, pp. 57-81.

<sup>113</sup> Vid. CARDELÚS Y MUÑOZ-SECA, "Técnicas jurídicas..." *cit.*, p. 5.

<sup>114</sup> Vid. NICOLE, *L'étude d'impact... cit.*, p. 21.

problema, esforços que no es poden remuntar massa més enllà de la dècada dels seixanta<sup>115</sup>.

Cal esmentar almenys tres elements diferencials respecte a les preocupacions de la preguerra que havien donat lloc al dret d'immissions, a la intervenció administrativa de les activitats industrials i a la protecció de les belleses naturals. En primer lloc, cal constatar que, per primer vegada, és l'entorn com a conjunt el que és objecte d'atenció, cosa que justifica la construcció i desenvolupament del concepte de medi ambient<sup>116</sup>. Això significa, en particular, la superació de la compartimentació de l'entorn entre llocs dignes de protecció (les belleses naturals de les concepcions patrimonials anteriors a la guerra) i llocs desprotegits<sup>117</sup>. Segonament, cal notar que les possibilitats tecnològiques arriben a ser tan poderoses que produeixen efectes més enllà dels immediats en l'espai i en el temps, de manera que els problemes cobren una dimensió global. Tercerament, es cobra consciència de què els recursos naturals no són en la majoria dels casos inexhauribles. En conseqüència, es fa present la necessitat de dissenyar instruments d'intervenció del poder públic destinats a controlar el desenvolupament de l'activitat humana sobre l'espai físic global, els quals constituïran les primeres expressions genuïnes del dret ambiental.

Cardelús y Muñoz-Seca fa notar que, prèviament a l'aparició dels instruments normatius propis de la protecció del medi ambient, l'explotació dels recursos naturals havia estat considerada per part del dret des d'una perspectiva civilista, cosa que implicava, en particular, una llibertat absoluta del propietari a l'hora de relacionar-se amb l'entorn mentre no afectés les situacions jurídiques dels altres propietaris. A més, la perspectiva prèvia a la formulació d'un autèntic dret ambiental estava llastada per la consideració individualitzada dels recursos naturals i, per tant, mancada d'una perspectiva conjunta que permetés parlar de medi ambient. A partir d'aquesta situació, es passa a la necessitat de la intervenció pública per disciplinar les activitats humanes que tenen efectes sobre l'entorn i a la consideració d'aquest des d'un punt de vista global<sup>118</sup>. Els

---

<sup>115</sup> Vid. Beatrice WAGNER PFEIFER, *Umweltrecht I*, Schultess, Zurich, 1999, p. 21. FOUREZ, a *La construcción... cit.*, p. 158, per la seva banda, destaca que des de finals dels anys seixant, "las sociedades occidentales se han hecho cada vez más conscientes de que no dominan los efectos de los desarrollos tecnológicos".

<sup>116</sup> LÓPEZ BUSTOS, a *La organización... cit.*, p. 42, anota: "A partir de la década de los 70, los diversos elementos que integran el medio empiezan a ser considerados como parte de un todo, no como sectores con sustantividad propia". L'única observació que cal fer és, potser, situar l'inici del fenomen en la dècada anterior, encara que, efectivament es faci més explícit durant els setanta, sobretot, a partir de la Conferència d'Estocolm de l'any 1972 i la crisi energètica que esclata l'any següent.

<sup>117</sup> GREENWOOD, a "Looking Ahead..." *cit.*, p. 100, admet que, malgrat que hom consideri l'existència de realitats normatives que poden relacionar-se amb el medi ambient en moments anteriors a l'aparició del que nosaltres anomenariem dret ambiental genuí, aquestes reaccions no són altra cosa que parcials, cosa que a nosaltres ens permet concloure que, justament per això, no són pròpiament susceptibles de ser caracteritzades com a normes de protecció del medi ambient. De fet, ell mateix, alhora de referir-se a aquesta pretesa legislació ambiental, acaba utilitzant el terme entre cometes i l'anomena 'environmental' legislation.

<sup>118</sup> Vid. CARDELÚS Y MUÑOZ-SECA, "Principios comunes..." *cit.*, p. 85. En relació amb l'adquisició d'una perspectiva global, Alexandre Charles KISS, a *Los principios generales del derecho del medio ambiente*, Universidad de Valladolid, 1975 (traducció castellana d'Alberto Herrero de la Fuente), p. 10, fa notar que les normes del dret del medi ambient es refereixen "no ya a una parte determinada del dominio público internacional o a un medio geográfico

instruments jurídics que desenvolupen aquest canvi de perspectiva no són, en conseqüència assimilables a les respostes prèvies, les quals es referien a un altre tipus de problemes. Aquest és l'escenari, doncs, on es desenvolupa el dret ambiental i el context cultural que ens ha d'ajudar a construir un concepte jurídic de medi ambient ajustat a la finalitat de les normes que l'enclouen. Aquesta necessitat és el punt focal d'origen del dret ambiental.

De tota manera, l'emersió d'aquesta concepció global de medi ambient, en la qual s'opera una superació de la compartimentació dels efectes entre tots els particulars per dissenyar un objecte de protecció públic i global, no té perquè coincidir amb instruments unitaris i generals d'intervenció a tots els nivells. En aquest sentit, és evident que l'aparició de la protecció del medi ambient com a finalitat de l'ordenament jurídic no té com a conseqüència immediata l'existència de normes generals dissenyades a tal efecte en cadascun dels esglaons de la creació del dret. Això fa que sigui perfectament compatible amb una divisió sectorial profunda, sense que això modifiqui en res la consideració final d'un objecte jurídic de protecció global, tot i que per suposat, haurà d'haver normes que unifiquin els diversos sectors tot proporcionant-los una orientació teleològica conjunta<sup>119</sup>. En aquest sentit, és evident la necessitat d'una estratègia conscient, derivada d'una visió global, que superi la política sectorial<sup>120</sup>. En canvi, no sembla necessari la desaparició del tractament sectorial de les qüestions ambientals una vegada existeix un suport normatiu general en el nivell superior de l'ordenament jurídic que permeti l'elaboració d'estratègies globals<sup>121</sup>.

En definitiva, com a conclusió, cal partir en qualsevol intent hermenèutic que es vulgui fer a l'entorn de les disposicions claus del dret ambiental, com és el cas de l'article 45CE, de què el medi ambient entra en el discurs polític i, com a conseqüència, en el discurs jurídic, en moments recents. Es tracta, doncs,

---

*concreto —como el mar o el espacio extraatmosférico— sino al conjunto del medio humano”, la qual cosa el fa parlar d’una “unidad de problemática”. Pel que fa a Itàlia, MACCHIA, a *Normativa a tutela dell’ambiente... cit.*, p. 6, destaca que, en temps recents, “si può riscontrare, sia sul piano legislativo che giurisprudenziale, un’evidente tendenza ad una concezione unitaria del «bene ambiente»”. Per suposat, aquesta concepció unitària és encara més evident en aquells sistemes que s’han dotat d’una llei general de protecció del medi ambient, com és el cas de Suïssa. Així, com destaca Renzo RESPINI, a “Tecnica e diritto nell’ambito della protezione dell’ambiente”, a *Tecnica e diritto nell’ambito della protezione dell’ambiente. Atti della giornata di studio del 29 de maggio 1990*, Commissione ticinese per la formazione permanente dei giuristi, Lugano, 1991, p. 6, l’aproximació a les diverses qüestions vinculades amb la protecció del medi ambient a Suïssa es caracteritzava per la sectorialització tant de les legislacions com de les concepcions polítiques. A partir de l’entrada en vigor de la Llei de protecció del medi ambient l’1 de gener del 1985, es va passar a una visió global i multidisciplinària dels problemes. Es tracta, segons el mateix autor, d’un salt qualitatiu.*

<sup>119</sup> Així ho veu Mercedes FRANCO DEL POZO, *El derecho humano a un medio ambiente adecuado*, Universidad de Deusto, Bilbao, 2000, p. 66, en relació amb el dret internacional del medi ambient.

<sup>120</sup> Vid. Peter ROSENSTOCK, “Umweltschutz und Eigentum”, a Hans-Ulrich MÜLLER-STAHEL (editor), *Schweizerisches Umweltschutzrecht*, Schulthess, Zurich, 1973, pàg. 177.

<sup>121</sup> De fet, segons Joan PERDIGÓ SOLÀ, a “Organización administrativa del medio ambiente en los grandes municipios y áreas de conurbación”, a ESTEVE PARDO, *Derecho del medio ambiente... cit.*, p. 374, és molt difícil que la tendència a la sectorialització es modifiqui algun dia. Ara bé, la necessitat d’una llei general de protecció del medi ambient ha estat defensada per bona part de la doctrina espanyola. Per tots, vid. JORDANO FRAGA, *La protección... cit.*, p. 155 i ss.

com ja ha dit algun autor d'“*un concepto novedoso*”<sup>122</sup>, amb els problemes que això comporta en l'activitat interpretativa del jurista, el qual, contràriament al que succeeix quan s'enfronta a altres conceptes rellevants, no compta aquí amb una tradició que hagi decantat la conceptualització de manera prou clara i determinant. D'altra banda, la importància dels canvis a nivell de les concepcions culturals més profundes de la relació entre l'home i l'entorn que donen lloc a la introducció del medi ambient com a objecte de protecció dintre del discurs jurídic no deixen d'exigir revisions profundes de les concepcions rebudes sobre l'essència del dret, tot reclamant també aquí un canvi de paradigma<sup>123</sup>. En aquest context, Francisco Garrido Peña, que se n'ha ocupat de la qüestió, suggereix que l'aparició de la preocupació pel medi ambient en l'àmbit del dret exigeix una estratègia generalitzada de dessubstancialització del sistema jurídic, la qual tindria relació amb les reformulacions postmodernes de la ciència jurídica<sup>124</sup>. En qualsevol cas, aquest no és el moment per aprofundir en aquestes qüestions. Més aviat, el que intentarem tot seguit és mostrar els trets fonamentals que marquen l'aparició de la protecció del medi ambient com a preocupació de l'opinió pública per poder afrontar amb un cert *background* cultural la qüestió que realment ens interessa en aquest punt, a saber, l'aparició del medi ambient en els textos constitucionals. Aquesta tasca ens servirà per establir una tradició que ens ajudi a determinar el sentit de l'article 45, vist ja no des d'una perspectiva estrictament interna i

---

<sup>122</sup> Vid. DOMPER FERRANDO, *El medio ambiente I... cit.*, p. 57. Óscar ALZAGA, a *La Constitución española de 1978 (comentario sistemático)*, Ediciones del Foro, Madrid, 1978, p. 363, també s'ha referit a la preocupació pel medi ambient com a una qüestió recent. En aquest sentit, el mateix JORDANO FRAGA, a *La protección... cit.*, p. 88, després de fer un recorregut amplíssim pels antecedents del dret ambiental, acaba conclouent: “*Sin embargo, en todas estas manifestaciones, precedentes más o menos remotos del Derecho ambiental [es refereix, entre altres, al dret d'immissions], el objeto protegido se limitaba a aspectos parciales de un concepto que surgiría con posterioridad. El ambiente como objeto protegido por el ordenamiento, como objeto unitario y omnicomprendivo es una noción de origen reciente. (...) el origen del Derecho ambiental suele situarse, tanto dentro como fuera de nuestro país, a finales de la década de los sesenta y principios de los setenta*”. En el mateix sentit, vid. Martín BASSOLS COMA, “La planificación urbanística: su contribución a la protección del medio ambiente”, a ESTEVE PARDO, *Derecho del medio ambiente... cit.*, pp. 397 i 398.

<sup>123</sup> Poc a poc, les diverses ciències particulars van cobrant consciència de les transformacions que els exigeix la introducció del medi ambient en el seu discurs. Com a exemple, Riley E. DUNLAP descriu el desenvolupament d'un nou paradigma ecològic en la sociologia (vid. “La sociología medioambiental y el nuevo paradigma ecológico”, a *Sistema*, núms. 162/163, juny 2001, p. 18 i ss.). La relació profunda entre el paradigma del domini de la natura per part de l'ésser humà i els fonaments intel·lectuals de la Modernitat fan, per suposat, que es plantegi la possibilitat de què, en realitat, tota una era del pensament ha arribat al seu final. Aquesta conclusió, de fet, s'ha manifestat en diversos nivells del discurs des de la filosofia acadèmica fins a moviments d'un caràcter més popular i, de vegades, no del tot seriós. D'aquests últims n'és un exemple el moviment anomenat *New Age*, de gran transcendència als Estats Units, sobretot durant la dècada dels vuitanta. Un dels seus representants, Fritjof Capra afirma justament que és la *Weltanschauung* mecanicista i cartesiana la que arriba al seu final. Vid., en relació amb això, Ruedi MEIER i Felix WALTER, *Umweltabgaben für die Schweiz*, Rüegger, Chur-Zurich, 1991, p. 21. En conseqüència, es podria arribar a afirmar, com ho fa LEWANSKI, a *Governare l'ambiente... cit.*, p. 27, que l'eclosió de la preocupació per la protecció del medi ambient generaria un conflicte de paradigmes.

<sup>124</sup> Vid. GARRIDO PEÑA, “El paradigma ecológico...” *cit.*, p. 27. Sembla que, en aquest context, d'altra banda, cobren sentit les paraules de LOPERENA ROTA, *El derecho... cit.*, p. 17, en el sentit que la dogmàtica jurídica ha d'adaptar els seus esquemes als problemes derivats de la consideració del medi ambient com a bé jurídic.

autoreferencial, sinó com a fenomen associat a un ampli moviment del constitucionalisme contemporani.

§ 9. *L'amença nuclear*. Hiroshima marca el moment en què els éssers humans esdevenen conscients de la seva capacitat de modificació a gran escala de l'entorn. La destrucció massiva generada per la bomba atòmica i les conseqüències permanents en la salut de les persones i en la configuració de l'entorn esdevenen una primera revelació de la capacitat destructiva de les tecnologies humanes, les quals, fins aleshores, havien estat observades, de manera general, com un instrument per a una transformació positiva de l'entorn (sota el paradigma del domini de la natura) i comencen a aparèixer a partir d'aleshores com un perill per a la supervivència dels humans. La Guerra Freda no farà més que contribuir al clima de por davant l'ús militar de l'energia nuclear. Durant els anys cinquanta, multitud de pel·lícules de ciència ficció americanes, com ara *The Thing... From Another World* o *The Day the Earth Stood Still*, reflecteixen aquest estat d'opinió o, si es vol, aquest temor col·lectiu, el qual pot considerar-se el primer estadi de l'aparició d'una consciència ambiental, en tant que, per primera vegada, els éssers humans comencen a preocupar-se pels resultats negatius de la seva intervenció en la natura, a través, en moltes ocasions del recurs al·legòric de la destrucció del planeta operada per éssers extraterrestres<sup>125</sup>. Aquesta preocupació dona lloc a les primeres iniciatives de control en relació amb l'ús de l'energia nuclear, particularment, a la fundació de la Agència Internacional de l'Energia Atòmica l'any 1957<sup>126</sup>.

De cop i volta, doncs, les intuïcions formulades per Mary Shelley al seu *Frankenstein*, sobre els perills de la ciència moderna es converteixen en un element clau en la cultura popular als Estats Units i, en conseqüència, a tota la seva àrea d'influència<sup>127</sup>. L'amença d'una guerra nuclear apareix doncs, en

---

<sup>125</sup> Vid. KISS i SHELTON, *Manual... cit.*, p. 10. *The Day the Earth Stood Still*, dirigida per Robert Wise l'any 1951, es va estrenar a Espanya amb el títol d'*Ultimátum a la Tierra*. Per la seva banda, *The Thing... From Another World* va ser dirigida el mateix any per Christian Nyby i Howard Hawks, encara que aquest últim apareix acreditat com a productor. A Espanya va titular-se *El enigma de otro mundo*. Naturalment, es podrien esmentar molts altres films de ciència ficció dels anys cinquanta que expressen la por a la destrucció global o, almenys, de la destrucció a gran escala que generava la possibilitat d'una guerra nuclear.

<sup>126</sup> Sobre l'aparició i les funcions de l'Agència Internacional de l'Energia Atòmica, així com el seu paper en el desarmament nuclear, vid. David B. WALLER, "Nuclear Disarmament and the Environment: The IAEA Perspective", a Lakshman D. GURUSWAMY i Suzette R. GRILLOT (eds.). *Arms Control and the Environment*, Transnational, Ardsley, 2001, pp. 87-97. D'altra banda, cal dir que, sobre l'evolució del règim internacional de no proliferació de les armes nuclears, existeix una esplèndida monografia en castellà, la consulta de la qual és recomanable. Es tracta del treball d'Antoni PIGRAU SOLÉ, *El régimen de no proliferación de las armas nucleares*, McGraw-Hill, Madrid, 1997.

<sup>127</sup> Com és sabut, l'argument de *Frankenstein* (el títol complert és significativament *Frankenstein or, The Modern Prometheus*) es basa en el fet que el protagonista, l'estudiant ginebrí Victor Frankenstein, aconsegueix construir un ésser humà a partir de membres morts i donar-li vida. A partir d'aquí, el nou ésser generarà la desgràcia al voltant de Frankenstein. L'obra de Shelley és potser l'aproximació més brillant i, probablement, una de les més precoces a la qüestió dels perills que deriven de l'ús del poder de la ciència per anar més enllà de les lleis de la natura. Citem a partir de l'edició de butxaca dels Penguin Popular Classics (Mary SHELLEY, *Frankenstein or, The Modern Prometheus*, Penguin, Londres-Nova York-Victoria-Toronto-Auckland, 1994). L'amença nuclear esdevé doncs un element clau en el canvi de perspectiva, en el marc de la cultura popular, sobre la potencialitat del progrés

aquest context, com el primer pas en la conformació d'una autèntica preocupació ambiental de l'opinió pública. Tot i això, caldrà que aquesta consciència sobre el poder modificador dels éssers humans en la natura es desplacin des de la por al conflicte bèl·lic entre les superpotències (i, per tant, a un futur més o menys hipotètic) a l'apreciació de les modificacions significatives del medi ambient operades per l'activitat econòmica normal dels temps de pau, cosa que es farà més evident al llarg de la dècada dels seixanta, per la qual cosa es podrà situar en aquesta època l'aparició de la preocupació ambiental en l'opinió pública, preocupació que havia trobat el seu caldo de cultiu cultural en la por al conflicte nuclear. En aquest sentit, el moviment antinuclear, nascut a partir de l'imaginari col·lectiu generat per Hiroshima i la Guerra Freda, és indiscutiblement un element major en l'origen del debat sobre la protecció del medi ambient. El discurs antinuclear, en el marc d'una cosmovisió pacifista que entronca directament amb el rebuig de la violència desencadenada per la Segona Guerra Mundial, es convertirà, amb el temps, en un dels punts essencials dels moviments verds o ecologistes, els quals, per suposat, juguen un paper essencial, com hem de veure tot seguit, a l'hora d'influir en els poders públics per a la realització de polítiques ambientals<sup>128</sup>.

§ 10. *El paisatge natural com a demanda de les classes urbanes acomodades.* Durant els anys 1954 i 1955, es van formalitzar dues iniciatives populars de reforma de la Constitució Federal suïssa motivades per la voluntat d'un sector de la població de preservar l'entorn natural dels salts d'aigua del Rin, situats en un tram del riu que fa de frontera entre Suïssa i Alemanya. Aquesta sector del territori es veia afectat per una convenció germanosuïssa relativa a l'explotació dels esmentats salts d'aigua. En el decurs el debat que es va suscitar al voltant d'aquesta qüestió, va aparèixer amb claredat la voluntat d'una part de l'opinió pública de conservar l'aparença rebuda de l'entorn enfront d'una racionalitat econòmica que reposava senzillament en l'explotació sense traves dels recursos naturals.

La primera de les iniciatives a què ens referim, anomenada de la Rheingau, va ser àmpliament rebutjada el 5 de desembre del 1954, mentre que la segona, referida a la protecció de certs llocs d'interès natural i encaminada a evitar la sobreexplotació dels recursos, ho va ser el 13 de maig de l'any següent. Malgrat que es rebutgessin totes dues iniciatives, això no va impedir que el debat quedés obert. De fet, la segona d'elles, que posava en qüestió la ratificació dels tractats internacionals i l'estatut de les companyies hidroelèctriques, va ser dissociada pel govern de cara a tractar els dos problemes separadament. El Consell Federal va prometre resoldre el segon d'ells en un termini raonable, cosa que, finalment, va succeir a través de la reforma constitucional aprovada en referèndum l'1 d'abril del 1962, que atorgava una nova competència a la Confederació<sup>129</sup>. Aquests fets mostren que,

---

tecnològic. Als Estats Units, particularment, es passa de l'optimisme dels anys trenta al pessimisme tecnològic dels anys cinquanta, tal com il·lustra Andrew ROSS, a *Strange Weather. Culture, Science and Technology in the Age of Limits*, Verso, Londres-Nova York, 1991, p. 101 i ss.

<sup>128</sup> Sobre les relacions entre el debat sobre la utilització de l'energia nuclear i els moviments ambientalistas, *vid.* Tomás-Ramón FERNÁNDEZ, "Grandeza y miseria del Derecho ambiental", a *Estudios de Derecho ambiental y urbanístico*, Aranzadi, Elcano, 2001, p. 227.

<sup>129</sup> *Vid.* pel que fa a aquestes primeres iniciatives de reforma constitucional amb un contingut ambiental més o menys clar, Roland RUFFIEUX, "Les données de l'histoire constitutionnelle", a



com explica Anne Petitpierre, la necessitat d'una acció federal en el camp de l'energia va esdevenir una demanda social a Suïssa al final de la dècada dels cinquanta en el marc del debat generat sobre la iniciativa de reforma de la Constitució rebutjada el 1955<sup>130</sup>.

Efectivament, a banda de les conviccions més o menys apocalíptiques que hagués pogut generar l'ús de la bomba atòmica durant la Segona Guerra Mundial i de les seves conseqüències en l'imaginari col·lectiu, des de la cultura pop fins als estudis més seriosos, per a molta gent, tant als Estats Units com a Europa, el que començava a preocupar-los ja durant la dècada dels cinquanta i de forma molt més explícita i intensa en la dècada següent eren les transformacions permanents a què es veia sotmès un entorn amb el qual havien conviscut fins allà on la memòria (individual i col·lectiva) els arribava per obra d'una intervenció humana que no tenia cap respecte per aquest patrimoni<sup>131</sup>. A poc a poc, es va anar generant la preocupació de què l'acció humana estava provocant una transformació a molts indrets del planeta que tenia com a resultat la desaparició de paisatges que, per a molts, eren prou valuosos com per ser conservats. De la mateixa manera, es començava a cobrar consciència de què l'explotació irrestricta dels recursos també tenia com a conseqüència la desaparició d'espècies animals o vegetals.

Els Estats Units, que, com hem vist, ja havien estat pioners en la introducció de la protecció dels espais naturals en el segle anterior, van ser l'escenari de la presa de consciència més significativa en relació amb el deteriorament del medi ambient, encara que, com destacàvem, també a Europa, especialment en els estats del centre i del nord, començava a conformar-se contemporàniament una preocupació similar entre l'opinió pública. Aquest fenomen es farà del tot evident durant la dècada dels seixanta, període en què es pot parlar de debò d'un salt qualitatiu, tant des del punt de vista social i cultural com polític, en la defensa del medi ambient històricament rebut, que s'acostuma a considerar com a natural, enfront de les alteracions derivades de l'explotació sense límits dels recursos naturals. Aquest fort compromís progressiu de l'opinió pública amb les qüestions referides a la configuració de l'entorn, impulsat en bona mesura des de moviments ciutadans, correrà paral·lel a un increment de la preocupació institucional per la defensa del medi ambient<sup>132</sup>.

L'aparició i desenvolupament de creences i moviments ecologistes és el resultat, segons Gerardo Ruiz-Rico, d'un canvi qualitatiu en la societat americana. La prosperitat de la dècada dels seixanta havia canviat l'economia de producció per una societat de consum, la qual esdevenia el marc idoni per a l'aparició de noves demandes dels ciutadans al voltant de necessitats directament relacionades amb el medi ambient: aire net, aigües no

---

Alois RIKLIN (editor), *Handbuch Politisches System der Schweiz. 1. Grundlagen / Manuel Système politique de la Suisse. 1. Le contexte*, Paul Haupt, Berna-Stuttgart, 1983, p. 186.

<sup>130</sup> Vid. PETITPIERRE-SAUVAIN, *Environmental Law... cit.*, p. 34.

<sup>131</sup> Així, per exemple, en relació amb Itàlia, D'IGNAZIO, a "La protezione della natura..." *cit.*, p. 32, parla de la irrupció, això sí, de manera confusa, de la qüestió ambiental en el debat polític i la producció legislativa durant els anys seixanta. Vid. també ESCOBAR ROCA, *La ordenación constitucional... cit.*, p. 15.

<sup>132</sup> Vid. Gerardo RUIZ-RICO RUIZ, "Constitución y medio ambiente en los Estados Unidos: elementos de referencia para conocer el régimen jurídico de los parques nacionales", a RUIZ-RICO RUIZ, *Derecho comparado... cit.*, pp. 395 i 396.

contaminades, activitats recreatives i lúdiques en la natura<sup>133</sup>. Hoban i Brooks creuen que l'augment del temps d'oci durant els anys cinquanta i seixanta, de resultes de l'espectacular desenvolupament econòmic dels Estats Units, unit a la construcció d'autopistes va donar lloc a un moviment turístic a la recerca d'espais naturals que va contribuir a la configuració de la consciència al voltant de la necessitat de la seva preservació<sup>134</sup>. Així, el benestar i les possibilitats de desplaçament arreu del país de què gaudien les noves classes urbanes acomodades generades pel *boom* econòmic de després de la guerra va acabar per generar una demanda de naturalesa, cosa que entroncava a la voluntat de preservació de determinats espais que es podia trobar eventualment en les àrees rurals. En conseqüència, els nivells de conscienciació assolits en relació amb la preservació de l'entorn juntament amb l'aparició d'una nova cultura política generada pels nous interessos del consumidor seran, segons Ruiz-Rico, claus en el desenvolupament del dret ambiental<sup>135</sup>.

En aquest context, cal notar que diverses obres de divulgació van contribuir també a produir l'estat d'opinió a què ens referim<sup>136</sup>. Així, llibres com el conegut èxit editorial de Rachel Carson *Silent Spring* van ser determinants a l'hora d'orientar les preocupacions emergents de l'opinió pública nordamericana en relació amb l'impacte negatiu que tenien determinades activitats humanes sobre l'entorn, cosa que també va ser rellevant per a l'aparició progressiva de pressions a favor de mesures més àmplies de protecció del medi ambient<sup>137</sup>. El món "natural", doncs, cobrava importància en les preferències d'una part significativa de la població, la qual, a partir de llavors, podia ser sensible a les demandes polítiques relacionades amb la preservació de l'espai físic global en determinades condicions. Per tant, l'opinió pública estava preparada per interpretar els canvis provocats per l'explotació dels recursos naturals no ja com el resultat d'una dominació legítima sobre la natura sinó com a símptomes d'un món que es moria.

§ 11. *La contracultura dels anys seixanta*. Arribada la dècada dels seixanta, l'opinió pública estava madura, principalment als Estats Units, per escoltar a aquells que volguessin impulsar cap al debat polític les qüestions relatives a la conservació de la natura i, per tant, cap a un replantejament de les relacions mantingudes entre els éssers humans i el seu entorn fins a aquell moment. Hi havia, doncs, el clima adequat per a l'aparició de diversos moviments de protesta que, tot assumint, d'alguna manera, unes concepcions eticopolítiques que es podrien qualificar d'ecologistes, ambientalistes o conservacionistes, acabarien de fer despertar l'interès de l'opinió pública per aquest fenomen. Si les autopistes havien acostat a la nova burgesia creada pel *boom* econòmic de la postguerra a les zones salvatges, Jack Kerouac i altres intel·lectuals americans dels anys cinquanta havien plantat la llavor de l'interès per

---

<sup>133</sup> Vid. *op. cit.*, p. 396.

<sup>134</sup> Vid. HOBAN i BROOKS, *Green Justice... cit.*, p. 3.

<sup>135</sup> Vid. RUIZ-RICO RUIZ, "Constitución y medio ambiente..." *cit.*, p. 396.

<sup>136</sup> Dionisio FERNÁNDEZ DE GATTA SÁNCHEZ, a "El régimen jurídico del control integrado de la contaminación", a *RDA*, núm. 22, 1999, p. 20, destaca el paper dels intel·lectuals, juntament amb la multiplicació dels accidents i els primers documents internacionals, com a fonamental en la configuració de la preocupació per la protecció del medi ambient.

<sup>137</sup> Vid. KISS i SHELTON, *Manual... cit.*, p. 10. Vid., també, *infra*.

l'Amèrica profunda i rural entre el jovent<sup>138</sup>. A això cal afegir, obres com la ja esmentada *Silent Spring* de Rachel Carson<sup>139</sup>. A partir d'aquí, els fills d'aquelles classes acomodades emergents, adolescents durant els seixanta, estaran preparats per un canvi de valors respecte a la generació dels seus pares. En aquest context, apareixerà per primera vegada un pensament ecologista més o menys articulat i un activisme polític al seu voltant<sup>140</sup>. Aquella generació de fills de l'Amèrica pròspera de la postguerra mundial va començar a qüestionar els fonaments sobre els que reposava la societat en què vivien. La Guerra del Vietnam va esdevenir una mena de detonant que va portar a molts joves a dubtar sobre una vida programada de jornades de nou a cinc, amb vestits de franel·la, martinis i una casa als afores. Aquests dubtes serien el fonament del que serà conegut com a contracultura, que promourà formes alternatives de vida, sovint amb implicacions místiques. En aquest context, no és estrany que la natura exercís un atractiu per aquests joves, per oposició a la vida urbana i ordenada de la que volien escapar<sup>141</sup>. Això acabarà representant un interès en relació amb la seva protecció, que adquirirà, finalment, una dimensió política. Aquest moviment, encara a les beceroles, va recollir les pors a la guerra

---

<sup>138</sup> Cal esmentar aquí la inevitable *On The Road*, la novel·la mítica de Kerouac, la influència de la qual entre el jovent americà difícilment pot ser exagerada. La cerca de l'Amèrica profunda (i salvatge) expressada en l'obra de Kerouac es desplegarà durant les dècades posteriors en una bona part de la cultura nordamericana. Semblen evidents els vincles entre aquesta cerca i la progressiva presa de la consciència de la necessitat de preservar l'entorn, vincles en tot cas reforçats per la llarga tradició americana en la tutela dels espais naturals a la que ja ens hem referit. *Vid.*, en qualsevol cas, Jack KEROUAC, *On The Road*, Penguin, Londres-Nova York-Ringwood-Toronto-Auckland, 1991 (amb estudi introductor de Ann Charters).

<sup>139</sup> L'impacte de *Silent Spring* en la configuració d'una preocupació social en relació amb les qüestions ambientals ha estat analitzat per Susan J. BUCK, a *Understanding Environmental Administration and Law*, Island, Washington-Covelo, 1991, pp. 16 i 17. El paper d'aquesta novel·la com a estímul inicial del moviment ecologista ha estat destacat, entre altres, per ALDER i WILKINSON, a *Environmental Law... cit.*, p. 15; LEWANSKI, a *Governare l'ambiente... cit.*, p. 18, i PONT CASTEJÓN, a "Medio ambiente..." *cit.*, p. 316. A banda de *Silent Spring*, publicada al 1962, altres llibres com ara *The Quiet Crisis*, de Stewart L. Udall, aparegut el 1963, contribueixen a la formació d'aquest estat d'opinió que es farà especialment significatiu al final de la dècada, tal com destaca MARTÍN MATEO, a *Tratado (I)... cit.*, p. 31. Per la seva banda, Nancy K. KUBASEK i Gary S. SILVERMAN destaquen a *Environmental Law*, Prentice Hall, Upper Saddle River, 2000 (3a. edició), p. 123, destaquen tres obres com a inspiradores fonamentals del moviment ambientalista nordamericà durant els anys setanta, la ja esmentada *Silent Spring*, que consideren la més influent, *The Population Bomb*, de Paul Ehrlich, i *The Closing Circle*, de Barry Commoner. D'aquest darrer, *vid.* també *Ciencia y supervivencia*, Plaza y Janés, Esplugues de Llobregat, 1975 (versió castellana de Manuel Vázquez). Durant els anys setanta, les obres de divulgació amb continguts relacionats amb les preocupacions relatives al deteriorament del medi ambient i a la necessitat d'una modificació de l'actitud dels humans al respecte continuaran tenint influència en la conformació d'una opinió pública sensible a aquestes qüestions. Cal esmentar, en aquest context, la novel·la de Ernest Callenbach *Ecotopia*, apareguda el 1975, obra que va tenir una gran repercussió i que va ser molt imitada. En relació amb aquesta obra i la seva importància en relació amb el tema que ens ocupa, *vid.* MEIER i WALTER, *Umweltabgaben... cit.*, p. 22.

<sup>140</sup> *Vid.*, en referència a això, Tomás-Ramón FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, "El medio ambiente en la Constitución Española", a *DA*, núm. 190, abril-juny 1981, p. 337, on es destaca la influència dels que ell anomena hippies i beatniks en la conformació d'un activisme polític en referència a la qüestió del medi ambient. *Vid.*, en el mateix sentit, DOMPER FERRANDO, *El medio ambiente I... cit.*, p. 58. En aquest punt, aquest autor fa referència també als "movimientos Hippies y Beatniks", als quals, per les seves accions públiques, els assigna un paper rellevant en la "toma de consciència" al voltant d'aquesta problemàtica. A la incidència del moviment hippy en aquesta qüestió també s'hi ha referit PRIEUR, *Droit de l'environnement cit.*, p. 1.

<sup>141</sup> *Vid.* FALK, *This Endangered Planet cit.*, p. 17.

nuclear tot integrant una certa tendència a un retorn a la natura, que tenia múltiples intensitats, des de l'ecologista de cap de setmana fins a aquells que s'ho prenien com un projecte vital, i en va fer un discurs polític que, a poc a poc, s'aniria fent un lloc al costat d'uns forces polítiques tradicionals incapaces de respondre a les noves necessitats del jovent<sup>142</sup>. En aquest sentit, caldrà tenir en compte les connexions d'aquest incipient moviment ecologista amb les demandes relacionades amb els drets civils<sup>143</sup>.

D'aquesta manera, en el marc general de les protestes de la Guerra del Vietnam, a mitjan de la dècada dels seixanta, arreu dels Estats Units i, especialment, a les universitats californianes (fonamentalment, al campus de Berkeley, a l'àrea de San Francisco), el pacifisme es dona la mà amb les preocupacions ecologistes<sup>144</sup>. Així, per primera vegada, en el marc d'un moviment de masses, es reclama l'atenció dels poders públics sobre el medi ambient i el seu deteriorament, tot fent explícita així la preocupació que, com hem vist, s'anava incubant des del final de la Segona Guerra Mundial i donant-li rellevança pública. La contaminació, el perill de l'ús de l'energia nuclear i la guerra s'emmarquen en una constel·lació de problemes que són assumits com a tals per una part del jovent universitari nordamericà<sup>145</sup>. Tot plegat conflueix amb altres trets culturals i morals com el retorn a la vida natural i determinades concepcions provinents del pensament oriental (principalment, l'hindú) cap a l'estiu del 1967, l'*Estiu de l'Amor*, a San Francisco<sup>146</sup>. Tot aquest moviment, en base a la forta influència que aleshores té el que passa a San Francisco en la resta del jovent de les grans ciutats occidentals, acaba incidint en fenòmens el Maig del 68 a França o la Primavera de Praga. A partir d'aquí, es va consolidant la preocupació pel medi ambient com una qüestió de veritable interès per a l'opinió pública i, per tant, rellevant en el debat polític<sup>147</sup>.

---

<sup>142</sup> Vid. BUCK, *Understanding... cit.*, p. 17.

<sup>143</sup> Vid. RUIZ-RICO RUIZ, "Constitución y medio ambiente..." *cit.*, p. 397.

<sup>144</sup> Les reivindicacions pacifistes i ecologistes s'han donat plegades gairebé sempre, cosa que, d'altra banda, fa cobrar més relleu a la importància que ja hem fet notar del moviment antinuclear en aquest context. Un exemple d'això són els anys anteriors al referèndum sobre la permanència a l'OTAN d'Espanya el 1986, anys en què el lligam entre ecologisme i pacifisme es fa especialment visible. Sobre aquesta darrera qüestió, vid. Jaime PASTOR, "El movimiento ecologista. Notas sobre su evolución y diversidad", a *Sistema*, núms. 162/163, juny 2001, pp. 140 i 141.

<sup>145</sup> Vid. Ramón MARTÍN MATEO, *Manual de Derecho Ambiental*, Trivium, Madrid, 1995, p. 29.

<sup>146</sup> Sobre el *background* del que va anomenar-se contracultura (de l'anglès *counter culture*), és interessant la consulta de Luis RACIONERO, *Filosofías del underground*, Anagrama, Barcelona, 2000 (6a. edició).

<sup>147</sup> Així ho fa notar PÉREZ LUÑO, "Artículo 45..." *cit.*, p. 245. Aquest autor no deixa de referir-se als moviments d'estudiants d'aquell any. En conseqüència, doncs, les demandes relatives a la protecció del medi ambient s'incardinarien en la cultura política de la revolta del 68 i incidirien en les noves formulacions de les esquerres europees. Aquesta cultura política es positivitzaria, d'alguna manera, en les noves constitucions dels anys setanta. Vid., en relació amb això, Gerardo RUIZ-RICO RUIZ, "Fundamentos sociales y políticos de los derechos sociales de la Constitución española", *REP*, núm. 71 (nova època), gener-març 1991, p. 173 i ss. Aquesta cultura política produirà tindrà les seves repercussions en la literatura científica, la qual, durant la dècada dels setanta, produirà múltiples estudis relatius a les qüestions posades sobre la taula pels moviments de protesta del final de la dècada anterior. Es poden citar, doncs, molts treballs en aquesta línia. Un que pot donar una idea d'aquell clima intel·lectual és l'estudi de Julián CARRASCO BELINCHÓN, "La participación y la colaboración ciudadanas en la gestión municipal, como demandas de la hora actual", *REAL*, núm. 196, octubre-desembre 1977, pp. 729-750.

A partir d'aquest moment i, amb major força durant els anys setanta, la preocupació al voltant del medi ambient entrarà a formar part amb una certa intensitat del debat polític<sup>148</sup>. Tenint en compte la novetat respecte als ítems acostumats del debat polític a les societats avançades de l'època i l'allunyament dels moviments ecologistes de les formacions polítiques tradicionals, hi haurà, per suposat, qui, d'alguna manera trivialitzarà la qüestió. Així, alguns juristes espanyols s'han referit, fins i tot en publicacions relativament recents, a la preocupació per la protecció del medi ambient com una qüestió de moda<sup>149</sup>. En certa manera, malgrat que la insistència per la protecció del medi ambient, a diversos nivells, per part de diferents col·lectius al final dels seixanta, possiblement no serà fins a la crisi energètica dels anys setanta, en què la problemàtica sobre les relacions entre els éssers humans i el món que els envolta no es prendrà del tot seriosament, tot i que a final dels seixanta ja es poden consignar alguns aconseguiments rellevants en matèria de protecció del medi ambient, com veurem més endavant. Malgrat això, però, la influència dels moviments ecologistes serà, a partir de final dels setanta, un factor determinant i permanent en la formulació de les noves polítiques ambientals<sup>150</sup>.

Un exemple de la incidència dels moviments ciutadans a l'hora de fer despertar la preocupació pels problemes ambientals és el cas d'Àustria, on la mobilització contra la central de Hainburg l'any 1983 va ser determinant en el salt al primer plànol del debat públic de les qüestions relatives a la gestió de l'entorn<sup>151</sup>. Aquest tipus de moviments a l'entorn de les demandes ambientals tindran una evolució particularment complex arreu dels països desenvolupats, de manera que, progressivament, superaran un primer estadi inorgànic i desestructurat per donar lloc a realitats institucionals. Així, es desenvoluparà, d'una banda, una tradició que prima l'acció directa i la propaganda sobre la participació institucional, tradició que ofereix com a exemple més destacat el cas de Greenpeace. Però, a més, cal consignar el naixement, a partir de la dècada dels setanta de formacions polítiques ambientalistes o ecologistes, les quals, tot i al·legar uns orígens i unes preocupacions diferents de les forces polítiques tradicionals, acabaran accedint a participar en les institucions i, fins i tot, a formar part del Govern<sup>152</sup>.

---

<sup>148</sup> Vid. una cronologia dels esdeveniments més rellevants a HUERTA HUERTA i HUERTA IZAR DE LA FUENTE, *Tratado (I)... cit.*, p. 169 i ss.

<sup>149</sup> Vid., per exemple, CORELLA MONEDERO, "Función...", *cit.*, p. 657; i DOMPER FERRANDO, *El medio ambiente I... cit.*, p. 58.

<sup>150</sup> Sobre els orígens del moviment ecologista a Espanya i, en especial, sobre la incidència de l'Asociación Española para la Ordenación del Medio Ambiente (AEORMA), vid. Carlos CARRASCO MUÑOZ DE VERA, "El medio ambiente. Los movimientos sociales: aspectos sociológicos y cívicos", a *Poder Judicial*, núm. especial IV, pp. 19 i ss. PASTOR, a "El movimiento ecologista..." *cit.*, p. 138, fixa l'any 1972 com el punt de partida cronològic d'aquest moviment a Espanya. Malgrat tot, LOPERENA ROTA, a *El derecho... cit.*, p. 29, creu que, en alguns casos, els moviments sorgits en aquest context no només no van impulsar noves polítiques públiques destinades a la protecció del medi ambient sinó que van tenir efectes retardataris per causa d'un cert messianisme que s'hauria donat en certes ocasions.

<sup>151</sup> Vid. Heinz MAYER i Christian SCHMELZ, "Environmental Law in Austria. The Environmental Law System", a KOEMAN, *Environmental Law... cit.*, p. 34. Sobre la tradició ecologista a Àustria, vid. HUERTA HUERTA i HUERTA IZAR DE LA FUENTE, *Tratado (I)... cit.*, pp. 177 i 178.

<sup>152</sup> Sobre el moviment ecologista o ambientalista, vid., particularment, CONNELLY i SMITH, *Politics and the Environment... cit.*, p. 68 i ss.

El cas més clar és el dels Verds alemanys (*die Grünen*), els quals acabaran esdevenint un element decisiu en la política alemanya, primer al nivell dels *Länder* i, més tard, a nivell federal, en el qual, des del 1998 formen part del Govern. Els Verds es configuren clarament vinculats a la tradició política alternativa engegada pel Maig del 1968. La seva fundació es va produir l'any 1980 i, des de llavors, per la importància adquirida en el marc d'un dels estats més poderosos del món, han esdevingut un punt de referència clar per a la nova esquerra, cosa que, encara va reforçar-se després de la reunificació alemanya, amb la incorporació dels moviments ciutadans alternatius de l'antiga RDA sota el nom de Bündnis 90<sup>153</sup>. Però, més enllà d'Àustria i Alemanya, el cert és que, en els països desenvolupats, el moviment polític ecologista, assumint diverses formes, des de l'activisme tipus Greenpeace fins a la participació en les institucions parlamentàries i en el mateix govern dels Verds alemanys. Per suposat, l'existència d'un moviment que, malgrat el seu caràcter polièdric, dóna naixement a organitzacions poderoses ha estat determinant en la posada sobre la taula de les qüestions relatives a la protecció del medi ambient a partir de la dècada dels setanta<sup>154</sup>.

§ 12. *Els grans accidents*. Abans de prestar atenció als efectes de la crisi de l'energia durant els anys setanta, cal referir-se un altre factor que també comença a fer sentir el seu pes en la qüestió que ens ocupa a final de la dècada dels seixanta. Es tracta de la contribució dels grans accidents a la configuració d'un estat d'opinió sensible als problemes ambientals en les societats avançades<sup>155</sup>. Efectivament, en el procés de presa de consciència de l'opinió pública sobre les conseqüències no sempre positives de l'activitat humana en l'entorn físic i, per tant, en la necessitat d'una regulació, tindrà un paper molt rellevant l'impacte que produiran en la població la notícia d'alguns sinistres de consideració. Això també farà explícits els problemes intrínsecs del model de relació de l'ésser humà amb la natura que, fins al moment, havia predominat. Per la seva coincidència amb l'esclat definitiu de la preocupació ambiental en el terreny públic, cal tenir especialment en compte, pel que fa a Europa, l'accident que va tenir el petrolier *Torrey Canyon* el 18 de març del 1967 davant de la costa de Cornualla, a Anglaterra<sup>156</sup>. Tanmateix, encara més impacte en l'evolució dels esdeveniments va tenir la catàstrofe causada el 1969 a Santa Barbara, a Califòrnia, per un cas d'abocament de petroli. Aquest accident va ser una fita determinant en el procés de presa de consciència de l'opinió pública nordamericana en relació amb les qüestions ambientals<sup>157</sup>.

---

<sup>153</sup> Una síntesi brevíssima sobre els verds alemanys en llengua castellana es pot trobar a HUERTA HUERTA i HUERTA IZAR DE LA FUENTE, *Tratado* (I)... *cit.*, pp. 176 i 177. *Vid.* també *Die Zukunft ist grün. Grundsatzprogramm von Bündnis 90/die Grünen*, Bündnis 90/die Grünen, Berlín, 2002, p. 9 i ss. Aquest document recull el programa de principis aprovat pel Congrés federal que es va dur a terme a Berlín entre el 15 i el 17 de març del 2002.

<sup>154</sup> Sobre això, *vid.* MARTÍN MATEO, *Tratado* (I)... *cit.*, pp. 14 i 15.

<sup>155</sup> Sobre això, *vid.*, particularment, Dionisio FERNÁNDEZ DE GATTA SÁNCHEZ i Pedro T. NEVADO MORENO, "Evaluación de los sistemas de ecogestión: la auditoría ambiental, análisis y régimen jurídico", a *RDU*, núm. 155, juliol-agost 1997, pp. 169 i 170; així com PONT CASTEJÓN, "Medio ambiente..." *cit.*, p. 316.

<sup>156</sup> *Vid.* KISS i SHELTON, *Manual...* *cit.*, p. 10.

<sup>157</sup> *Vid.* BUCK, *Understanding...* *cit.*, p. 17; així com KUBASEK i SILVERMAN, *Environmental Law* *cit.*, p. 123. Els grans accidents donaran lloc a un gènere cinematogràfic particular, l'anomenat cinema de catàstrofes, extraordinàriament popular durant els anys setanta, que serà l'expressió de les pors col·lectives en la nova societat del risc, pors col·lectives que, com en el

Posteriorment, altres sinistres, com ara els de Harrisburg, Seveso, Bhopal o Txernòbil, han contribuït a mantenir i, fins i tot, augmentar la sensibilització de l'opinió pública en relació amb la protecció del medi ambient, sensibilització que òbviament, ha estat clau en la consolidació d'aquesta qüestió com un punt rellevant en l'agenda política<sup>158</sup>. En definitiva, aquests grans sinistres obriran un espai en el debat públic per a un estat d'opinió cada cop més generalitzat en les societats més desenvolupades que ja no considera el progrés tècnic com alguna cosa que calgui valorar necessàriament de manera positiva<sup>159</sup>.

§ 13. *La crisi energètica i els límits del creixement*. L'any 1972 es va fer públic l'informe del Club de Roma sobre els límits del creixement<sup>160</sup>. Aquest document posava sobre la taula de manera especialment crua la possibilitat de l'exhauriment dels recursos en què reposava l'economia mundial i plantejava dubtes seriosos sobre el model de desenvolupament vigent. L'informe, doncs, representava una nova aproximació a la qüestió de les relacions entre els éssers humans i el seu entorn, ja que desplaçava la qüestió a les preocupacions per la mateixa capacitat de reproducció del sistema econòmic. L'informe sobre els límits del creixement, amb el seu plantejament atrevit i la seva orientació cap a qüestions que havien de preocupar a les elits econòmiques i polítiques, va tenir una transcendència evident en la presa de consciència sobre les qüestions ambientals, ja que va fer notar que les preocupacions per la preservació de l'entorn anaven més enllà d'inquietuds pastorals o il·lusions romàntiques d'un sector del jovent i, en el fons, se situaven en el moll de l'ós de la política econòmica possible. Així doncs, es pot concloure que l'informe del Club de Roma va actuar com un senyal d'avertiment prou seriós sobre les conseqüències possibles de continuar ignorant el factor entorn i, particularment, el caràcter finit dels recursos<sup>161</sup>.

Si en la dècada anterior, la sensibilitat per la preservació de determinats paisatges o de determinades espècies animals i l'activisme de grups organitzats que reclamaven canvis de valors significatius havia posat en marxa entre sectors significatius de la població dels països desenvolupats una problematització de les relacions que, fins al moment, els éssers humans havien

---

cas d'aquelles que havia suscitat la possibilitat d'una guerra nuclear, influïren en l'adopció de polítiques ambientals. El cas paradigmàtic d'aquest tipus de cinema és *The Towering Inferno*, estrenada a Espanya amb el títol d'*El coloso en llamas*, pel·lícula dirigida per John Guillermin l'any 1974.

<sup>158</sup> L'exemple més recent i més proper d'això és la profunda crisi política i l'intens debat en l'opinió pública provocats per l'enfonsament del petrolier *Prestige* davant de la costa de Galícia el 13 de novembre del 2002.

<sup>159</sup> Vid. ALDER i WILKINSON, *Environmental Law... cit.*, p. 16. Christoph ERRASS, a *Katastrophenschutz*, Universitätsverlag, Friburg, 1998, p. 6, destaca que aquestes catàstrofes van servir com a toc d'atenció sobre l'opinió pública al voltant de la qüestió de les relacions entre la societat i la tècnica, tot donant lloc a un canvi en la concepció en referència a elles.

<sup>160</sup> Sobre el contingut d'aquest document en relació amb el desenvolupament del dret ambiental, *vid.*, entre altres, ESCOBAR ROCA, *La ordenación constitucional... cit.*, p. 17; Blaise MATTHEY, "La révision de la LPE dans la perspective de l'économie et des entreprises", a *URP/DEP*, 1996, pp. 572 i 573; MARTÍN MATEO, *Tratado (I)... cit.*, p. 41 i ss.; i MEIER i WALTER, *Umweltabgaben... cit.*, pp. 18 i 19. Sobre la seva gènesi, *vid.* Alexander KING, "El crecimiento hoy: los límites son más visibles que nunca", a *Sistema*, núms. 162/163, juny 2001, p. 107 i ss.

<sup>161</sup> En aquest plantejament seguim, particularment, MEIER i WALTER, *Umweltabgaben... cit.*, p. 17.

mantingut amb el món que els envoltava, la publicació de l'informe sobre els límits del creixement l'any 1972 va significar que cercles encara més amplis de la població cobressin consciència de la magnitud de les amenaces que l'activitat humana implicava per a la totalitat del planeta<sup>162</sup>. En tant que es referia a problemes que tocaven de ple al benestar de les persones de manera molt més evident i molt més general que aquells que es denunciaven en la producció intel·lectual i l'activisme de la dècada anterior, ja que, en definitiva, es tractava de la possibilitat de sostenir un determinat nivell de vida, va ser determinant per a la consolidació d'una preocupació generalitzada de l'opinió pública internacional sobre les qüestions relatives a les relacions entre els éssers humans i l'entorn i, particularment, a l'explotació sense restriccions dels recursos naturals.

L'informe del Club de Roma va ser capaç de generar un debat públic sense precedents sobre les qüestions que plantejava pel seu caràcter polèmic<sup>163</sup>. Això va donar lloc, efectivament, a que les seves conclusions, titllades de catastrofisme, fossin rebutjades en cercles significatius de l'opinió pública<sup>164</sup>. Tanmateix, el més important no és tant la validesa o no de les seves conclusions com l'interès i el debat que va generar en el si de les societats industrialitzades. La seva repercussió a nivell internacional apareix, en conseqüència, com el factor més important a l'hora de concloure la seva contribució indiscutible a la consolidació de les polítiques ambientals i, en conseqüència, del tot just emergent dret del medi ambient.

La incidència pública de l'informe del Club de Roma del 1972 va ser, de ben segur, magnificada per la crisi energètica que va produir-se l'any següent. Les

---

<sup>162</sup> En aquest sentit, cal remarcar que, a partir dels anys setanta, la preocupació pel medi ambient no només serà patrimoni dels nous moviments politicosocials sorgits a final de la dècada anterior i que confluïran en el corrent ideològic anomenat ecologisme. Així, el marxisme, que, fins llavors havia estat un corrent profundament vinculat al paradigma del domini, també acabarà ocupant-se d'aquestes qüestions. Per a una perspectiva sobre la reacció a les preocupacions relacionades amb la protecció del medi ambient en el si del pensament marxista, *vid.* MEIER i WALTER, a *Umweltabgaben... cit.*, p. 26 i ss.

<sup>163</sup> *Vid.* un apunt sobre l'esmentat debat a CONNELLY i SMITH, *Politics and the Environment... cit.*, p. 41 i ss.

<sup>164</sup> Sobre la polèmica generada per l'informe sobre els límits del creixement, *vid.* l'opinió d'un dels seus autors, KING, a "El crecimiento hoy..." *cit.*, p. 105. Un dels crítics més destacats a les conclusions de l'informe va ser Hermann Kahn, personatge curiós que es troba entre els impulsors intel·lectuals del reaganisme. La crítica de Kahn és una manifestació típica del punt de vista neoliberal i, en conseqüència, està profundament imbuïda del paradigma modern del domini, punt de vista que, d'altra banda, es pot detectar també en les posicions del president actual dels Estats Units, George Bush Jr. Per Kahn, el producte social brut mundial podia ser cent vegades superior al que es despenia de les conclusions del Club de Roma. Contràriament a les aproximacions diguem-ne ecologistes, que reclamen un canvi d'actitud respecte a les relacions amb l'entorn, Kahn creu que els límits imposats per la natura són superables amb els avenços tecnològics. Sobre tot això, *vid.* MEIER i WALTER, *Umweltabgaben... cit.*, p. 19 i ss. La insensibilitat de les administracions republicanes nordamericanes a les qüestions ambientals potser és representada de manera paradigmàtica pel que va ser secretari d'Interior amb Ronald Reagan, James Watt, que va afirmar, en una alocució al Senat que la conservació de la natura només era necessària una generació més... fins a la Segona Arribada. *Vid.*, pel que fa a això, BUCK, *Understanding... cit.*, p. 25. En conclusió, cal admetre que l'aparició de l'informe sobre els límits del creixement no suscita pas una resposta favorable unànime, sinó que contribueix més aviat a generar debat, cosa que, particularment, implica l'existència de crítics. Així, ALDER i WILKINSON, a *Environmental Law... cit.*, p. 22, fan notar la consolidació d'una perspectiva tecnocèntrica en relació amb el problema que presenta el caràcter finit dels recursos naturals.



veus que advertien dels límits del model econòmic de la postguerra mundial, amplificades amb l'aparició del ja esmentat informe, van trobar un suport fàctic amb la crisi petrolera. En conseqüència, no es pot obviar la incidència de la crisi del 1973, per causa de l'apujament del preu del petroli per part dels països de l'OPEP, a l'hora de donar un impuls definitiu a la presa de consciència sobre la necessitat de modificar el model de relacions entre els éssers humans i el medi ambient que s'havia desenvolupat amb la Modernitat i, per tant, la necessitat d'una intervenció del dret per regular aquestes relacions des d'una perspectiva diferent<sup>165</sup>. En conseqüència, durant els anys setanta, les discussions sobre la política ambiental es multiplicaran<sup>166</sup>. De resultes de tot plegat, es podrà parlar, en primer lloc, d'una difusió remarcable de les preocupacions relatives al medi ambient durant els anys setanta; en segon lloc, de la consegüent consolidació de les polítiques ambientals; i, finalment, com a conseqüència de tot plegat, de l'aparició i desenvolupament del dret ambiental. Com deia Otfried Höffe, en un treball publicat al final de la dècada, l'any 1980, la protecció del medi ambient havia deixat de ser la tasca d'alguns idealistes, per esdevenir un problema central de la civilització moderna<sup>167</sup>.

### ***1.1.2. La protecció del medi ambient en el constitucionalisme contemporani***

§ 14. *El medi ambient com a objecte d'atenció en les constitucions recents.* S'ha de reconèixer que la incorporació dels interessos ambientals als ordenaments jurídics ha estat un fenomen irregular<sup>168</sup>. Malgrat això, però, cal admetre també que, des dels anys setanta cap aquí, multitud de normes jurídiques de diferents nivells s'hi ha referit. En aquest sentit, Kiss i Shelton fan notar que, al final de la dècada dels seixanta, un quants estats desenvolupats comencen a adoptar legislació destinada a garantir la protecció del medi ambient, com a resposta a les demandes socials a les que ens hem referit en apartats anteriors. Al començament de la dècada dels noranta, pràcticament la totalitat dels ordenaments jurídics del món contenien

---

<sup>165</sup> Vid. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, "El medio ambiente..." *cit.*, p. 339. En aquest sentit, MARTÍN MATEO, a *Tratado (I)*... *cit.*, p. 44, expressa la seva convicció pel que fa a l'efecte impulsor que va tenir la crisi del petroli de l'any 1973 en relació amb la difusió de les tesis del Club de Roma. Agustí GALIANA, a "Una visió ecològica de la política", a *RC*, núm. 95 (nova època), abril 1995, pp. 21 i ss., s'ha referit a l'aparició d'una estratègia ecològica, destinada a acoblar la població a la disponibilitat de recursos, que seria qualitativament diferent de l'estratègia política clàssica, basada en l'agressió, la conquesta i l'explotació, i, per tant, en una divisió del món entre els que gaudeixen dels recursos i els que no. Aquesta estratègia també es diferenciaria de l'estratègia religiosa, basada en la fugida del món i l'ascetisme i, per tant, en no fer ús dels recursos disponibles per part dels que la segueixen. El que ens sembla rellevant aquí no es tant si aquesta aproximació que Galiana anomena ecològica ha esdevingut predominant com el fet que ha esdevingut un ítem rellevant en el desenvolupament del debat econòmic dels temps presents i, en conseqüència, ha determinat l'aparició i el desenvolupament de les polítiques ambientals. En aquest sentit, és evident que la pregunta pels límits del creixement que es feien els membres del Club de Roma l'any 1972 ha estat decisiva a l'hora de generar aquest debat i ha permès la difusió de concepcions que, en la dècada anterior, només tenien accés a cercles més aviat restringits.

<sup>166</sup> Vid. MEIER i WALTER, *Umweltabgaben...* *cit.*, p. 17.

<sup>167</sup> Vid. HÖFFE, "Umweltschutz als Staatsaufgabe..." *cit.*, p. 314.

<sup>168</sup> Vid. CANOSA USERA, *Constitución...* *cit.*, p. 26.

disposicions relatives a la qüestió, que s'ha convertit, per tant, en un lloc comú en les previsions dels diversos sistemes normatius<sup>169</sup>.

Aquest fenomen generalitzat d'elaboració de disposicions relatives a la protecció del medi ambient s'ha manifestat també en els textos constitucionals<sup>170</sup>. D'aquesta manera, es pot considerar que el constitucionalisme contemporani té com un dels seus trets més característics respecte a èpoques passades la preocupació per la configuració del medi ambient i la interacció entre els éssers humans i el seu entorn, tot responent, d'aquesta manera, a les noves demandes que es formulen en el marc de les anomenades societats postindustrials<sup>171</sup>. Aquesta sensibilitat ambiental de les noves constitucions serà paral·lela l'atenció dedicada pel dret internacional públic a la qüestió a través de múltiples instruments normatius. Tant les constitucions com alguns tractats internacionals esdevindran la seu on trobarà aixopluc la nova sensibilitat pel medi ambient. Serà en aquest textos on podrem trobar els elements fonamentals que donaran lloc, a través del desenvolupament d'aquestes línies bàsiques en normes de rang inferior, a la formulació d'un autèntic dret ambiental o, si es prefereix, d'una ambientalització genuïna del dret. En el marc d'aquest procés d'evolució històrica, la protecció del medi ambient no només ha passat a formar part de les qüestions que preocupen en la vida política, sinó que s'ha introduït en el cor dels valors més rellevants de les societats contemporànies, cosa que s'expressa fonamentalment en els dos nivells esmentats, és a dir, en les constitucions i en els documents claus del dret internacional del medi ambient<sup>172</sup>. En atenció a això, tot i que el nostre objecte principal són les referències a la protecció del medi ambient que podem trobar en les constitucions contemporànies, farem alguna referència també a les peces claus del dret internacional públic per causa de la influència que tenen en la recepció a nivell constitucional de la protecció del medi ambient. Tot plegat ens ha de servir per establir el context en què s'inscriu l'article 45CE, tot proporcionant-nos elements per a la seva exegesi posterior<sup>173</sup>.

§ 15. *La National Environmental Protection Act*. Els Estats Units, que havien acollit la formació dels corrents d'opinió més poderosos a favor de la introducció de normes reguladores de l'ús dels recursos naturals amb la finalitat de preservar el medi ambient en una forma considerada digna de valor,

---

<sup>169</sup> Vid. KISS i SHELTON, *Manual... cit.*, p. 10. Per a una panoràmica del constitucionalisme ambiental, vid. LOPERENA ROTA, *Los principios... cit.*, p. 43 i ss.

<sup>170</sup> Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO BAQUER comença el seu pròleg a DOMPER FERRANDO, *El medio ambiente... cit.* (p. 39), dient: "La preocupación por el medio ambiente es hoy ingrediente imprescindible en el movimiento constitucional". En el mateix sentit, vid. KISS, "International Common..." *cit.*, p. 145. LOPERENA ROTA, a *Los principios... cit.*, p. 42 i ss., ofereix una perspectiva general sobre la introducció en les constitucions d'arreu del món de disposicions relatives a la protecció del medi ambient. Així mateix, sobre la protecció del medi ambient com a matèria constitucional, vid. ESCOBAR ROCA, *La ordenación constitucional... cit.*, p. 15 i ss.

<sup>171</sup> Vid. RUIZ-RICO RUIZ, *El derecho... cit.*, p. 55.

<sup>172</sup> En aquest sentit, vid. PONT CASTEJÓN, "Medio ambiente..." *cit.*, p. 316

<sup>173</sup> Sobre la utilitat de l'anàlisi jurídica comparada en la interpretació constitucional, vid. José ZAFRA VALVERDE, "La interpretación de las Constituciones", a *REP*, núm. 180, novembre-desembre 1971, p. 71. En general, sobre la utilitat del dret comparat en la interpretació jurídica, vid. Alessandro PIZZORUSSO, *Curso de Derecho Comparado*, Ariel, Barcelona, 1987 (versió castellana de Juana BIGNOZZI), p. 86.

van ser també el lloc on es va produir el que es pot considerar amb pocs dubtes que el moment inaugural del dret ambiental, això és, l'aprovació de la National Environmental Protection Act (NEPA)<sup>174</sup>. Diversos elements conflueixen en l'Amèrica dels anys seixanta a l'hora de convertir-la en pionera en establir regles jurídiques destinades a ordenar les relacions entre l'ésser humà i la natura<sup>175</sup>. En aquest context, es pot dir que la NEPA marca, sens dubte, el punt d'inflexió definitiu a partir del qual el medi ambient entra a formar part dels objectes jurídics. La importància de la NEPA ha estat destacada de manera unànime, tant dins com fora dels Estats Units. Per posar dos exemples, Susan Buck la considera “*the most important piece of environmental legislation in the century*”,<sup>176</sup> mentre que un dels autors més rellevants i influents en el context de la literatura especialitzada a Espanya, Ramón Martín Mateo, qualifica l'any de l'entrada en vigor de la NEPA com “*el Rubicón cronológico*” del dret del medi ambient<sup>177</sup>.

Kubasek i Silverman destaquen tres elements fonamentals de la NEPA. En primer lloc, establia el Council on Environmental Quality, que, fonamentalment, tindria com a tasca l'assessorament del president en matèries ambientals. Segonament, exigia a les agències federals que tinguessin en compte les conseqüències ambientals a l'hora de prendre de determinades decisions. Finalment, introduïa l'avaluació d'impacte ambiental (*environmental impact statement*) per tots els projectes de llei d'importància o per les accions de les agències federals que tinguessin un impacte significatiu en la qualitat del medi ambient humà<sup>178</sup>. A partir d'aquest punt, com destaca Geltman, el dret ambiental es desenvoluparà ràpidament als Estats Units<sup>179</sup>. Per les seves característiques intrínseques, que van més enllà de qualsevol norma contemporània, i pel fet d'haver-se elaborat als Estats Units, amb les possibilitats d'influència a nivell mundial que això comporta, la NEPA esdevé, doncs, indiscutiblement un element determinant en la configuració del dret ambiental. En realitat, pel fet que els Estats Units no introduiran cap reforma constitucional relativa a les qüestions ambientals, la NEPA pot considerar-se com la major aportació nordamericana a la formació dels fonaments del dret ambiental i la seva influència en el constitucionalisme posterior i en el dret internacional no pot menystenir-se<sup>180</sup>.

---

<sup>174</sup> Sobre el dret ambiental nordamericà, en general, *vid.* RUIZ-RICO RUIZ, *El derecho... cit.*, p. 46 i ss. Sobre el procés d'aprovació de la NEPA, *vid.* Frederick R. ANDERSON, *NEPA in the Courts. A Legal Analysis of the National Environmental Policy Act*, The Johns Hopkins University Press, Baltimore-Londres, 1973, p. 4 i ss.

<sup>175</sup> *Vid.* Jean PIETTE, “La protection de l'environnement au Canada et aux États-Unis”, a *Les Cahiers de Droit*, vol. 29, núm. 2, juny 1988, p. 435.

<sup>176</sup> *Vid.* BUCK, *Understanding... cit.*, p. 17. William H. RODGERS Jr., a *Environmental Law*, West Publishing, St. Paul, 1977, p. 697, qualifica la NEPA de tigre de paper, tot i reconèixer la seva importància històrica.

<sup>177</sup> *Vid.* MARTÍN MATEO, *Tratado (I)... cit.*, p. 30. En un sentit similar, *vid.* LOPERENA ROTA, *El derecho... cit.*, p. 29.

<sup>178</sup> *Vid.* KUBASEK i SILVERMAN, *Environmental Law cit.*, p. 130 i ss. Sobre el contingut de la NEPA, *vid.* també BUCK, *Understanding... cit.*, p. 19 i ss.; i NICOLE, *L'étude d'impact... cit.*, p. 25 i ss.

<sup>179</sup> *Vid.* GELTMAN, *Modern Environmental Law... cit.*, p. 1 i ss.

<sup>180</sup> Si bé, efectivament, és cert que la Constitució federal no ha estat reformada per introduir-hi cap al·lusió a la protecció del medi ambient, cal notar que diversos estats sí que hi fan referència en les respectives constitucions. És el cas d'Alaska, Carolina del Nord, Florida, Georgia, Hawaii, Illinois, Louisiana, Massachusetts, Michigan, Montana, Nou Mèxic, Nova

La sensibilització creixent per les qüestions ambientals, però, no es limitava als Estats Units. Així, el mateix any 1969, al Regne Unit s'aprovava la Clean Air Act<sup>181</sup>, mentre que a Suècia s'elaborava una llei de protecció del medi ambient<sup>182</sup>. D'altra banda, a França, aquell mateix any, el primer ministre, Jacques Chaban-Delmas, posava en funcionament un grup de treball per informar sobre les perspectives a llarg termini en relació amb la protecció del medi ambient, decisió que donarà pas a les primeres polítiques públiques ambientals al país<sup>183</sup>. En conseqüència, com es desprèn dels fets esmentats, també a Europa, les respostes polítiques a la preocupació per les qüestions relatives a la protecció del medi ambient es generalitzaven al final de la dècada dels seixanta. Encara un altra mostra d'aquest clima es la declaració de l'any 1970 com a Any Europeu de la Conservació de la Natura<sup>184</sup>. Per tant, sembla que a l'inici de la dècada dels setanta es podien localitzar prou elements a nivell internacional, en tots dos cantons de l'Atlàntic, com per fer pensar en la possibilitat de constitucionalitzar la protecció del medi ambient, cosa que, de fet, succeirà l'any següent amb la reforma de la Constitució federal suïssa.

§ 16. *La reforma de la Constitució federal suïssa del 1971*. El 6 de juny de l'any 1971, el poble i els cantons van aprovar la reforma de la Constitució federal que introduïa l'article 24<sup>septies</sup>, una disposició que consagrava a nivell constitucional la protecció del medi ambient i n'assignava la competència per a dur-la a terme al legislador federal, tot preveient l'execució de la legislació federal per part dels cantons<sup>185</sup>. L'esmentat article disposava el següent:

- “1. La Confederació legisla sobre la protecció de l'home i del seu medi ambient natural contra les accions nocives o molestes. En particular, combat la contaminació de l'aire i el soroll.
2. L'execució de les prescripcions federals és responsabilitat dels cantons, llevat que la llei la reservi a la Confederació”<sup>186</sup>.

---

York, Pennsylvania, Rhode Island, Texas i Virgínia. *Vid.* Giovanni CORDINI, *Diritto ambientale comparato*, Cedam, Padova, 1997, p. 72, nota 94. RUIZ-RICO RUIZ, que també s'ocupa d'això a “Constitución y medio ambiente...” *cit.*, p. 398, esmenta Illinois, Pensilvània, Massachussets, Rhode Island i Texas.

<sup>181</sup> *Vid.* FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, “El problema del medio ambiente...” *cit.*, p. 79.

<sup>182</sup> *Vid.* Pedro M. LARUMBE BIURRUN, “Medio ambiente y comunidades autónomas”, a *RVAP/HAEA*, núm. 8, gener-abril 1984, p. 28.

<sup>183</sup> *Vid.* DUTHUEIL DE LA ROCHÉRE, “Environmental Law in France...” *cit.*, p. 226. De fet, dos anys després, el 1971, es crea el càrrec de ministre delegat per a la tutela de la natura i del medi ambient. *Vid.*, en relació amb la creació i l'evolució d'aquest òrgani ministerial, Aida Giulia ARABIA, “Le amministrazioni dell'ambiente in Francia”, a DESIDERI, *Autonomie...* *cit.*, p. 111 i ss.

<sup>184</sup> PÉREZ LUÑO, a “Artículo 45...” *cit.*, p. 246, destaca la importància d'aquesta convocatòria com a símptoma de la conscienciació progressiva de l'opinió pública europea sobre la problemàtica mediambiental.

<sup>185</sup> En general, sobre això, *vid.* WAGNER PFEIFER, *Umweltrecht...* *cit.*, p. 21. Sobre el procés d'introducció d'aquest article en la Constitució Federal, *vid.* WEGMANN, “Der Umweltschutz...” *cit.*, p. 293 i ss. Per tenir una visió més o menys contemporània del que va representar la introducció d'aquest article, *vid.* Peter KALT, *Wesen und Bedeutung von Art. 24 septies (Umweltschutzartikel) der Bundesverfassung*, Konkordia, Winterthur, 1977. En canvi, pel que fa a una perspectiva més actual però anterior, encara, a la revisió total de la Constitució del 1999, *vid.* ERRASS, *Katastrophenschutz* *cit.*, p. 62 i ss.

<sup>186</sup> Versió catalana a partir dels textos oficials alemany i francès que es recullen a la pàgina web de l'Oficina Federal de Justícia (<http://www.ofj.admin.ch>).

Larumbe Biurrun considera aquesta com la primera referència a la protecció del medi ambient en un document constitucional<sup>187</sup>. La introducció d'aquest article era la culminació d'una evolució històrica a través de la qual la Confederació havia anat ampliant el seu marge competencial en relació amb les matèries referents a la normació de les relacions entre els éssers humans i el seu entorn natural. Amb aquesta norma, doncs, les noves inquietuds que s'havien anat desenvolupant des del final de la guerra mundial en relació amb la protecció del medi ambient trobaven una expressió al màxim nivell normatiu. La principal novetat de l'article 24<sup>septies</sup> respecte a altres reformes de la Constitució federal referides a matèries sectorials relacionades amb la protecció del medi ambient era la referència al medi ambient (natural) com a conjunt.

Tanmateix, tot i que, certament, el nou article 24<sup>septies</sup>, que amb la reforma total de la Constitució aprovada el 1999, passarà a ser l'article 74, es fa ressò de la preocupació en relació amb la protecció del medi ambient que s'havia desenvolupat durant els anys precedents, ha estat considerat bàsicament i fonamental com una norma instrumental encaminada preferentment a la distribució territorial del poder. Tot i això, Thomas Fleiner va defensar, en el seu comentari a l'article 24<sup>septies</sup>, que l'esmentada disposició configurava un deure de protecció més enllà de l'assignació de la competència<sup>188</sup>. Sigui com sigui, és evident que, en aquest text, ja s'aprecia la preocupació per la relació entre l'ésser humà i la natura en el marc d'una disposició del màxim rang normatiu, cosa que, per si sola ja és suficient com per remarcar la importància de la reforma del 1971 de la Constitució federal suïssa en el context del desenvolupament del constitucionalisme ambiental. El pas següent el donaran les constitucions de les noves democràcies del Sud d'Europa en els anys successius. Abans, però, entrarà en escena el dret internacional públic amb la decisiva Declaració d'Estocolm, que encetarà una evolució que influirà fortament en el dret constitucional intern. Als moments més destacats d'aquesta evolució dedicarem l'epígraf següent.

§ 17. *El dret internacional del medi ambient i el dret ambiental comunitari.* La preocupació de l'opinió pública pel deteriorament del medi ambient, la gènesi de la qual hem provat d'explicar més amunt, va començar a produir els seus fruits en el marc de les relacions internacionals cap a final de la dècada dels seixanta<sup>189</sup>. Així, Tomás Ramón Fernández assenyala un seguit de reunions internacionals que tenen lloc a partir de l'any 1968<sup>190</sup>. Tot i això, la

---

<sup>187</sup> Vid. LARUMBE BIURRUN, "Medio ambiente..." *cit.*, p. 27.

<sup>188</sup> Vid. Thomas FLEINER, "Art. 24<sup>septies</sup>" [1989], a *Commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse* (II), Helbing & Lichtenhahn-Schultess-Stämpfli, Basilea-Zuric-Berna (versió francesa, a partir de l'original alemany, de C. Pilloud), p. 3.

<sup>189</sup> Vid. una panoràmica de la dimensió internacional de la política ambiental a CONNELLY i SMITH, a *Politics and the Environment...* *cit.*, p. 183 i ss.

<sup>190</sup> Vid. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, "El medio ambiente..." *cit.*, p. 338. En aquest context, cal destacar la Declaració de Principis del Comitè de Ministres del Consell d'Europa per reduir la contaminació atmosfèrica del 8 de març del 1968, document que Ramón MARTÍN MATEO, a "El Derecho de la atmósfera", a *RAP*, núm. 121, gener-abril 1990, pp. 93 i 94, ha considerat com un dels primers documents multilaterals del que ell anomena l'era ecològica, o sigui, dit d'una altra manera, un dels primers documents multilaterals en què es fa explícita la preocupació per la protecció del medi ambient. D'altra banda, FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, a "El problema del medio ambiente..." *cit.*, p. 79, fa notar que l'any 1969 s'aprova la Carta Europea

Conferència d'Estocolm de l'any 1972 marcarà un punt d'inflexió en l'evolució del dret internacional del medi ambient<sup>191</sup>. En particular, de l'esmentada conferència, en sortirà una declaració que marcarà el futur del dret ambiental, la Declaració de les Nacions Unides sobre el medi ambient humà<sup>192</sup>. A més, entre els resultats de la Conferència d'Estocolm, també cal consignar constitució del Programa de les Nacions Unides per al Medi Ambient (PNUMA), un organisme de caràcter internacional i dedicat a la política ambiental<sup>193</sup>. Es pot dir, doncs, que la Conferència d'Estocolm és el primer intent de fer política ambiental a nivell internacional<sup>194</sup>. Serà a partir d'aleshores que el dret internacional del medi ambient es desenvoluparà de manera espectacular<sup>195</sup>. Aquest desenvolupament, tenint en compte el caràcter fonamental de diversos dels documents més importants del dret internacional del medi ambient, tindrà per suposat les seves conseqüències en l'evolució del dret constitucional ambiental. En conseqüència, és difícil menystenir la influència de la Conferència d'Estocolm en l'evolució general del dret ambiental i, particularment, en la recepció de la protecció del medi ambient en els textos constitucionals que s'elaboraran posteriorment.

Després de la Conferència d'Estocolm, es pot fixar una nova fita en l'evolució del dret internacional del medi ambient amb la publicació de l'informe *El nostre futur comú*, conegut habitualment com a Informe Brundtland, que va introduir el concepte de desenvolupament sostenible en el debat internacional, concepte que obtindria reconeixement oficial amb la seva introducció en la Declaració de Rio de Janeiro de l'any 1992<sup>196</sup>. De fet, la Conferència de Rio

---

de l'Aigua, un altre document que es pot considerar entre els primers que s'adoptaran en aquesta matèria a nivell internacional.

<sup>191</sup> Vid., entre altres, BEYERLIN, "Staatliche Souveränität..." cit., p. 941; Helene KELLER, "Klimaregime an der Schwelle zum 21. Jahrhundert. Durchbruch dank ökonomischer Instrumente oder Aushöhlung durch Flexibilisierung?", a *URP/DEP*, 1999, p. 356; KISS i SHELTON, *Manual...* cit., p. 10; LEWANSKI, *Governare l'ambiente...* cit., p. 196; MOSQUETE POL, "La legislación..." cit., p. 175; i Mukund G. UNTAWALE, "Global Environmental Degradation and International Organizations", a *IPSR*, vol. 11, núm. 3, juliol 1990, p. 380. Es tractaria, en definitiva, com fa notar ESCOBAR ROCA, *La ordenación constitucional...* cit., p. 17, de la primera iniciativa rellevant en aquest context. En general, sobre la Conferència d'Estocolm, vid. JORDÁ CAPITÁN, *El Derecho...* cit., p. 25 i ss.; així com la síntesi de LOZANO CUTANDA, a *Derecho Ambiental...* cit., pp. 34 i 35.

<sup>192</sup> Sobre la Declaració d'Estocolm, vid. ALDER i WILKINSON, *Environmental Law...* cit., pp. 112 i 113.

<sup>193</sup> Sobre el PNUMA, que també es transcriu moltes vegades amb les seves sigles en anglès (això és, UNEP, *United Nations Environmental Programme*), vid., particularment, ALDER i WILKINSON, *Environmental Law...* cit., p. 75 i ss.; CORDINI, *Diritto ambientale comparato* cit., p. 61; i UNTAWALE, "Global Environmental Degradation..." cit., p. 375 i ss.

<sup>194</sup> Vid. ALDER i WILKINSON, *Environmental Law...* cit., p. 15.

<sup>195</sup> Vid., en aquest sentit, KELLER, "Klimaregime..." cit., p. 356. Sobre l'evolució del dret internacional del medi ambient després de la Conferència d'Estocolm, vid., particularment, KISS, *Droit international...* cit., p. 38 i ss. Pel que fa a les característiques generals del dret internacional del medi ambient, vid., la síntesi que fa José JUSTE RUIZ, a "L'evolució del dret internacional del medi ambient", a *Autonomies*, núm. 15, desembre 1992, pp. 45-57. També és d'interès, pel que fa a això, la consulta de DE MIGUEL PERALES, *Derecho español...* cit., p. 49 i ss.

<sup>196</sup> Sobre l'informe Brundtland i, en general, sobre el desenvolupament sostenible, vid. més endavant. Sobre la Declaració de Rio, vid. ALDER i WILKINSON, *Environmental Law...* cit., p. 113 i ss. Tot i la seva rellevança a l'hora de determinar les fronteres del debat polític internacional en relació amb el concepte de desenvolupament sostenible, cal dir, però, que la noció no va ser creada per l'Informe Brundtland, sinó que ja estava en circulació anteriorment,

seria un nou punt d'inflexió en el desenvolupament del dret del medi ambient a nivell internacional, que, com en el cas de la Conferència d'Estocolm, influiria també en el constitucionalisme, com es pot veure, particularment, en la Constitució polonesa del 1997 i la suïssa del 1999<sup>197</sup>.

Si la recepció del concepte de desenvolupament sostenible pot considerar-se com l'aportació fonamental de la Conferència de Rio de Janeiro a l'evolució del dret del medi ambient, el cert és que la mateixa conferència va produir, a banda de la ja esmentada Declaració, un altre document que serà determinant en el desenvolupament del dret internacional del medi ambient de la darrera dècada. Es tracta de la Convenció de Rio sobre el canvi climàtic, un document internacional que posa sobre la taula el problema de l'escalfament de la Terra i l'efecte hivernacle<sup>198</sup>. Malgrat la seva importància, però, no s'aprecia una influència manifesta en els textos constitucionals més recents, ja que, en realitat, manca la concreció necessària per produir-la. En aquest sentit, Helene Keller considera que la ràpida ratificació de l'acord de Rio evidencia no tan sols la consciència de la urgència del problema per part dels estats, sinó també la indeterminació del contingut de l'acord<sup>199</sup>. De fet, la preocupació pel canvi climàtic ja s'havia manifestat a nivell internacional durant la dècada anterior,

---

tal com explica Mark WALTERS, a "Ecological Unity and Political Fragmentation: The Implications of the Brundtland Report for the Canadian Constitutional Order", a *Alberta Law Review*, vol. XXIX, núm. 2, 1991, p. 424.

<sup>197</sup> Sobre la Conferència de Rio, *vid.* JUSTE RUIZ, *Derecho internacional... cit.*, p. 20 i ss.; i LOZANO CUTANDA, *Derecho Ambiental...*, p. 39 i ss. Particularment, sobre els resultats de la conferència, *vid.* Peter MALANCZUK, "Die Konferenz der Vereinten Nationen über Umwelt und Entwicklung (UNCED) und das internationale Umweltrecht", a BEYERLIN, BOHTE, HOFMANN i PETERSMANN, *Recht zwischen Umbruch und Bewahrung... cit.*, p. 996 i ss. En qualsevol cas, alguns autors s'han manifestat en contra de considerar comparable la importància de la conferència d'Estocolm i de Rio. Així, BEYERLIN, a "Staatliche Souveränität..." *cit.*, p. 941, considera que no està del tot clar que amb Rio es pugui parlar de l'obertura d'una nova etapa en el dret internacional del medi ambient. Per la seva banda, ESCOBAR ROCA, a *La ordenación constitucional... cit.*, p. 17, considera insuficients els resultats de la cimera. Això no obsta, però, per considerar la Conferència de Rio com un moment clau en l'evolució del dret internacional del medi ambient. En aquest sentit, LOPERENA ROTA, a *El derecho... cit.*, pp. 30 i 31, considera la Conferència de Rio com "el hito histórico más importante" entre els diversos fòrums internacionals relatius a la protecció del medi ambient que es van dur a terme durant les dècades dels vuitanta i dels noranta.

<sup>198</sup> Sobre aquest acord, *vid.* María Teresa CARBALLEIRA RIVERA, "El cambio climático. Análisis científico y jurídico del problema de la emisión de gases de efecto invernadero", a *RDU*, núm. 156, setembre-octubre 1997, p. 172 i ss.; i Rudolf DOLZER, "Die internationale Konvention zum Schutz des Klimas und das allgemeine Völkerrecht", a BEYERLIN, BOHTE, HOFMANN i PETERSMANN, *Recht zwischen Umbruch und Bewahrung... cit.*, p. 958 i ss. Per a una síntesi sobre l'efecte hivernacle, *vid.* MARTÍN MATEO, "El Derecho de la atmósfera" *cit.*, p. 104 i ss. Més recentment, sobre l'efecte hivernacle i el canvi climàtic, *vid.* FRANCO DEL POZO, *El derecho humano...*, pp. 24 i 25. Sobre l'evolució general del dret internacional en referència al canvi climàtic i l'efecte hivernacle fins al 1999, *vid.* KELLER, "Klimaregime..." *cit.*, p. 358 i ss. Sobre la qüestió del canvi climàtic en general, *vid.* també Sergio ALONSO ELORZA, "El cambio climático y global: ¿qué opciones políticas, económicas, legales y competenciales pueden elaborarse para obtener un mayor bienestar en la sociedad española y a la vez cumplir con nuestra cuota de solidaridad ambiental?", a GRAU RAHOLA i LLEBOT, *Política ambiental... cit.*, pp. 245-290.

<sup>199</sup> *Vid.* KELLER, "Klimaregime..." *cit.*, p. 359.

cosa que, en particular va significar la realització l'any 1988 d'una conferència internacional sobre les modificacions atmosfèriques<sup>200</sup>.

En relació amb la limitació de les emissions a l'atmosfera per apaivagar l'efecte hivernacle, cal esmentar, posteriorment a Rio, la cimera de Kyoto<sup>201</sup>. De resultes d'aquesta reunió internacional en va sortir l'anomenat Protocol de Kyoto, el qual busca reduir les emissions dels gasos d'efecte hivernacle. Aquest document, més concret i ambiciós que la Convenció de Rio, continua sent objecte de discussió a nivell internacional, fonamentalment per la negativa dels Estats Units d'Amèrica a ratificar-lo. També cal destacar l'oposició dels països en vies de desenvolupament pel que consideren una limitació a les seves possibilitats de creixement<sup>202</sup>. En aquest sentit, segurament cal concloure que l'acord de Kyoto implica l'inici d'un canvi significatiu en els sistema econòmic actual, sobretot pel que fa al consum d'energia a través dels combustibles fòssils, cosa que, per suposat, esdevé traumàtica<sup>203</sup>. En qualsevol cas, després de la Conferència de Johannesburg, l'any 2002, que ha representat algun avanç en relació amb el Protocol de Kyoto, sembla que la influència dels documents internacionals sobre el canvi climàtic i la limitació dels gasos que contribueixen a produir l'efecte hivernacle continua en un estadi del qual difícilment se'n pot derivar una influència precisa a nivell constitucional.

D'altra banda, de manera coetània a la ja esmentada Conferència d'Estocolm, comença a desenvolupar-se també l'interès per la protecció del medi ambient en el marc d'un dels futurs actors clau de la política ambiental a nivell internacional, les Comunitats Europees. Cal tenir en compte, doncs, en relació amb això, que l'any 1972 té lloc la cimera de París, la qual pot considerar-se l'inici de l'acció normativa en matèria ambiental a nivell comunitari. A partir de l'any següent, s'inicia el primer programa d'acció al voltant de la qüestió<sup>204</sup>.

---

<sup>200</sup> Vid. MARTÍN MATEO, "El Derecho de la atmósfera" *cit.*, p. 89 i ss. En relació també amb la protecció de l'atmosfera, cal tenir en compte els documents internacionals relatius a la preservació de la capa d'ozó, com és el cas de la Convenció de Viena del 1985 i del Protocol de Montreal del 1991. Sobre aquests instruments, *vid.* Demetrio LOPERENA ROTA, "Tratamiento jurídico de la protección de la atmósfera", a *REDA*, núm. 81, gener-març 1994, p. 96 i ss.

<sup>201</sup> Sobre la cimera de Kyoto, *vid.* KELLER, "Klimaregime..." *cit.*, p. 365 i ss.

<sup>202</sup> El suport financer a les polítiques ambientals dels països menys desenvolupats, interessats, en principi, en promoure el creixement econòmic per damunt de les exigències derivades la protecció del medi ambient, és, en realitat, un dels problemes essencials que es manifesten a l'hora d'analitzar el dret i la política internacionals en relació amb la protecció del medi ambient. En aquest sentit, cal destacar que s'han posat en marxa instruments financers destinats a afavorir les polítiques de defensa del medi ambient en els països menys desenvolupats a través de l'ajut econòmic. *Vid.*, pel que fa a això, Mónica CORRALES, "La protección internacional del medio ambiente. Mecanismos de financiación", a RUIZ-RICO RUIZ, *Derecho comparado... cit.*, pp. 55-77.

<sup>203</sup> *Vid.*, sobre els problemes que incorpora el Protoco de Kyoto i l'oposició dels Estats Units, KING, "El crecimiento hoy..." *cit.*, p. 112.

<sup>204</sup> Pel que fa a l'evolució, l'abast i el contingut del dret comunitari en aquest àmbit, la bibliografia és realment extensíssima. En qualsevol cas, *vid.*, entre altres, Juan-Cruz ALLI ARANGUREN, "La evaluación de impacto ambiental en el Derecho comunitario", a *RDU*, núm. 190, desembre 2001, pp. 143 i ss.; José ÁLVAREZ DÍAZ, "De la política medioambiental a la integración del medio ambiente en las políticas sectoriales: la red de autoridades ambientales", a *REL*, núm. extraordinari dedicat al medi ambient, juliol 2001, p. 23 i ss.; CECCHETTI, *Principi costituzionali... cit.*, p. 23 i ss.; CONNELLY i SMITH, a *Politics and the Environment... cit.*, p. 217 i ss.; DE MIGUEL PERALES, *Derecho español... cit.*, p. 65 i ss.; ESCOBAR ROCA, *La ordenación constitucional... cit.*, p. 32 i ss.; Dionisio FERNÁNDEZ DE GATTA SÁNCHEZ, "La



Els resultats de l'aproximació de les Comunitats Europees a les qüestions relatives a la protecció del medi ambient es faran més evidents a partir de la dècada dels vuitanta, però, en qualsevol cas, la cimera de París marca el punt en què la protecció del medi ambient esdevé un ítem en l'agenda política comunitària. Si la Conferència d'Estocolm és, sense dubte, la base sobre la que reposarà el dret internacional ambiental, la cimera de París i el primer programa comunitari en matèria ambiental juguen el mateix paper al nivell del que després serà la Unió Europea. És difícil exagerar la importància determinant que tindran en el desenvolupament del constitucionalisme ambiental, els documents més rellevants del dret internacional del medi ambient i, en l'àmbit europeu, la incidència manifesta del dret ambiental comunitari en els ordenaments jurídics dels diversos estats, tot i que la incidència del dret comunitari en aquest context es produeix més aviat a un nivell infraconstitucional<sup>205</sup>.

§ 18. *Un nou constitucionalisme ambiental: les constitucions de Grècia i Portugal.* La progressiva importància que adquireixen en les societats contemporànies les qüestions relatives amb la protecció de l'entorn acabarà, com no podia ser d'una altra manera, tenint conseqüències a nivell constitucional<sup>206</sup>. A través de la recepció en les constitucions de normes (de tipus, abast i transcendència diversos) relatives a la protecció del medi ambient, aquesta es consolidarà com un element clau en la configuració del sistema de valors de les societats contemporànies. Tot i que, com hem vist, la reforma de la Constitució federal suïssa del 1971 ja introduïa una disposició relativa a la qüestió que ens ocupa, el cert és que seran les noves constitucions de l'Europa meridional de la segona meitat de la dècada (la grega, la portuguesa i l'espanyola), les quals ja són, d'alguna manera, hereves de l'impuls que va rebre a nivell internacional la protecció del medi ambient de resultes de la Conferència d'Estocolm, les que posaran els fonaments sobre els que es construirà el nou constitucionalisme ambiental.

Cal partir, doncs, de la Constitució grega del 1975. Segons Giovanni Cordini, aquesta norma va ser una de les primeres constitucions de l'Europa occidental

---

política ambiental comunitària en el Tratado de la Unión Europea”, a *REE*, núm. 6, gener-març 1994, pp. 7-32; Rafael GARCÍA-VALDECASAS Y FERNÁNDEZ, “La protección del medio ambiente y el ordenamiento jurídico de la Comunidad Europea: La jurisprudencia del Tribunal de Justicia de Luxemburgo”, a RUIZ-RICO RUIZ, *Derecho comparado... cit.*, pp. 1-38; Jan H. JANS, *European Environmental Law*, Kluwer, L’Haia-Londres-Boston, 1990, *passim.*; del mateix autor, “The Development of EC Environmental Law”, a Gerd WINTER (ed.), *European Environmental Law. A Comparative Perspective*, Dartmouth, Aldershot-Brookfield-Singapur-Sydney, 1996, pp. 271-276; JORDÁ CAPITÁN, *El Derecho... cit.*, p. 35 i ss.; JUSTE RUIZ, *Derecho internacional... cit.*, p. 427 i ss.; Fernando LÓPEZ RAMÓN, “Caracteres del Derecho comunitario europeo ambiental”, a *RAP*, núm. 142, gener-abril 1997, pp. 53 i ss.; MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, “Administración local...” *cit.*, p. 36 i ss.; Luciano PAREJO ALFONSO, “Origen y desarrollo del Derecho medioambiental en el ordenamiento comunitario-europeo”, a Luciano PAREJO ALFONSO, Ludwig KRÄMER *et al.*, *Derecho medioambiental de la Unión Europea*, McGraw-Hill, Madrid, 1996, pp. 41-69; ROMI, *Droit et administration... cit.*, p. 40 i ss.; i Hans SOMSEN, “Derecho comunitario del medio ambiente: Tratado, instituciones, procedimiento de decisión e instrumento jurídico”, a PAREJO ALFONSO, KRÄMER *et al.*, *Derecho medioambiental... cit.*, pp. 1-39.

<sup>205</sup> Per tenir una perspectiva sobre l'impacte espectacular que va tenir l'ingrés a les Comunitats Europees en el dret ambiental espanyol, *vid.* MOSQUETE POL, “La legislación...” *cit.*, p. 181 i ss.

<sup>206</sup> *Vid.*, particularment, CANOSA USERA, *Constitución... cit.*, p. 34 i ss.

“a dettare una norma espressamente rivolta alla protezione dell’ambiente, pur configurando la tutela como un «dovere pubblico»”<sup>207</sup>. Tot i que caldria tenir en compte la interpretació que va fer la doctrina suïssa més influent del ja esmentat article 24<sup>septies</sup> de la Constitució federal, el cert és que, efectivament, l’article 24.1 de la Constitució grega es refereix de manera explícita a la protecció del medi ambient com una obligació de l’Estat<sup>208</sup>. El text de la disposició esmentada diu el següent:

“La protecció de l’ambient natural i cultural constitueix una obligació de l’Estat. L’Estat està obligat a adoptar mesures preventives i repressives especials per a la preservació del medi ambient. Una llei regularà les matèries referides a la protecció de les forests i les àrees forestals en general. Qualsevol canvi en els usos de les forests públiques i de les àrees forestals públiques està prohibit, llevat de l’ús agrícola o qualsevol altre ús beneficiós per a l’economia nacional o dictat pels interessos nacionals”<sup>209</sup>.

No cal dir que la formulació transcrita és més explícita que la de l’article 24<sup>septies</sup> de l’antiga Constitució suïssa en relació amb el paper dels poders públics en la protecció del medi ambient. L’article 24.1 de la Constitució grega va ser segurament influït per l’article 31 de la Constitució búlgara del 1971, que ja considerava la protecció i la conservació de la natura com a obligacions de l’Estat<sup>210</sup>. No sembla plausible que l’article citat de la Constitució búlgara hagi tingut gaire incidència en el constitucionalisme occidental. En canvi, la introducció d’una disposició similar en el text grec del 1975 sí pot considerar-se més significativa per als textos ulteriors.

Tanmateix, el que es pot considerar el text clau del constitucionalisme ambiental durant la dècada dels setanta és, sense dubte, l’article 66 de la Constitució portuguesa, en el qual es parla per primera vegada d’un dret a la

---

<sup>207</sup> Vid. CORDINI, *Diritto ambientale comparato cit.*, p. 71. En aquest cas, cal entendre que l’autor, quan es refereix a l’Europa occidental, no ho fa tant en un sentit geogràfic com en un sentit polític, referint-se, doncs, a l’Europa capitalista i democràtica per oposició als països europeus que, en l’època, tenien un règim socialista.

<sup>208</sup> En relació amb aquest article, vid. Ioannis KARAKOSTAS i Ionannis VASSILOPOULOS, *Environmental Law in Greece*, Kluwer-Sakoulas, l’Haia-Londres-Boston-Atenes, 1999, p. 36 i ss.; George PAPANIMITRIOU i Maria FLOROU, “Environmental Law in Greece. The Environmental Law System”, a KOEMAN, *Environmental Law... cit.*, pp. 301 i 302.

<sup>209</sup> Versió catalana a partir del text en anglès que figura a la pàgina web de l’Hellenic Resources Institute (<http://www.hri.org>). Hem utilitzat preferentment aquesta versió per ser aquella a la qual remet la pàgina web de l’ambaixada grega als Estats Units (<http://www.greekembassy.org>). L’esmentat text l’hem contrastat amb la versió castellana de l’article que proposen Francisco RUBIO LLORENTE i Mariano DARANAS PELÁEZ, a *Constituciones de los Estados de la Unión Europea*, Ariel, Barcelona, 1996, p. 283, i la versió anglesa de la pàgina web de dret constitucional internacional de la Universitat de Würzburg (<http://www.uni-wuerzburg.de/law>).

<sup>210</sup> A banda de l’article esmentat de l’antiga Constitució búlgara, en el mateix context de l’Europa Oriental, cal referir-se també, durant la primera dècada dels setanta, la Constitució hongaresa del 1972, la qual recollia, a l’article 57, drets específics pel que fa la protecció de la vida, de la integritat física i de la salut, que havien de ser fets efectius per l’Administració pública mitjançant, entre altres coses, la protecció del medi ambient. En relació amb aquests dos textos constitucionals, vid. CORDINI, *Diritto ambientale comparato cit.*, p. 74.

protecció del medi ambient (i d'un deure correlatiu)<sup>211</sup>. El text de l'article esmentat és el següent:

- “1. Tothom tindrà dret a un medi ambient de vida humana, salubre i ecològicament equilibrat i el deure de defensar-lo.
2. Correspon a l'Estat, mitjançant òrgans propis i el recurs a iniciatives populars:
  - a) Prevenir i controlar la contaminació i els seus efectes i les formes perjudicials d'erosió.
  - b) Ordenar i promoure l'ordenació del territori, tenint en compte una localització correcta de les activitats, un desenvolupament socioeconòmic equilibrat i uns paisatges en equilibri ecològic.
  - c) Crear i desenvolupar reserves i parcs naturals i d'esplai, així com planificar i protegir paisatges i llocs, de tal manera que es garanteixi la conservació de la natura i la preservació de valors culturals d'interès històric i artístic.
  - d) Promoure l'aprofitament racional dels recursos naturals, salvaguardant-ne la capacitat de renovació i l'estabilitat ecològica
3. Tot ciutadà perjudicat o amenaçat en el dret a què es refereix el número 1 pot demanar, d'acord a allò que es prevegi a la llei, la cessació de les causes de violació del mateix i la indemnització corresponent.
4. L'Estat haurà de promoure la millora progressiva i accelerada de la qualitat de vida de tots els portuguesos”<sup>212</sup>.

La lectura del text transcrit ens mostra que la Constitució portuguesa del 1976 és un text profundament innovador en el dret comparat pel que fa a la protecció del medi ambient. La novetat no és tant un tractament autònom del medi ambient, cosa que ja s'havia fet amb de la reforma parcial del 1972 de la Constitució federal suïssa i en la Constitució grega del 1975, com la configuració diversificada i complexa de la protecció que li atribueix i, particularment, el reconeixement d'un dret individual a un medi ambient, en aquest cas, salubre i ecològicament equilibrat<sup>213</sup>. Aquesta norma es convertiria, doncs, en un precepte influent en la construcció de la tradició del constitucionalisme ambiental i, en particular, és l'antecedent en què s'inspira l'article 45 de la Constitució espanyola, que en va recollir la consagració d'un dret i un deure en relació amb una configuració determinada del medi ambient, l'aprofitament racional dels recursos naturals i el concepte de qualitat de vida<sup>214</sup>. L'atenció que la Constitució portuguesa presta a la protecció del medi ambient, però, no s'acaba amb l'article 66. Així, a l'hora de configurar el sistema constitucional de protecció del medi ambient a Portugal, caldrà tenir en

---

<sup>211</sup> Vid. ESCOBAR ROCA, *La ordenación constitucional... cit.*, p. 30. Sobre la significació d'aquest article en el dret constitucional portuguès, vid. Diogo FREITAS DO AMARAL i Pedro GARCIA MARQUES, “Environmental Law in Portugal. The Environmental Law System”, a KOEMAN, *Environmental Law... cit.*, pp. 464-465; i Maria da Gloria F. D. P. GARCIA, José CUNHAL SENDIM, Pedro MACHETE i Rafael Lucas PIRES, “Portugal”, a *International Encyclopaedia of Laws. Environmental Law* (6), Kluwer, l'Haia-Londres-Boston, 2001, p. 16 i ss. Sobre la Constitució portuguesa del 1976, vid., particularment, Jorge MIRANDA, *Manual de direito constitucional* (I), Coimbra Editora, Coimbra, 1990 (4a. edició), p. 324 i ss.

<sup>212</sup> Versió catalana a partir del text en castellà que proposen ESCOBAR ROCA, a *La ordenación constitucional... cit.*, p. 29, i RUBIO LLORENTE i DARANAS PELÁEZ, *Constituciones... cit.*, p. 412.

<sup>213</sup> Vid. José Manuel PUREZA i Catarina FRADE, “La conservazione della natura nell'ordinamento giuridico portoghese”, a MEZZETTI, *I diritti della natura... cit.*, p. 290.

<sup>214</sup> Vid., per tothom, LÓPEZ MENDUO, “El derecho a la protección...” *cit.*, p. 167.

compte també l'article 9, on s'estableix com a missió fonamental de l'Estat "protegir i valoritzar el patrimoni cultural del poble portuguès, defensar la natura i el medi ambient, preservar els recursos naturals i assegurar una ordenació correcta del territori"<sup>215</sup>. També cal esmentar l'article 91 d'aquest mateix text constitucional, el qual en la versió que dona la reforma del 1989 disposa el següent:

"Els plans de desenvolupament econòmic i social tindran l'objectiu de promoure el creixement econòmic, el desenvolupament en harmonia de sectors i regions, la justa distribució individual i regional del producte nacional, la coordinació de la política econòmica amb les polítiques social, educativa i cultural, la preservació de l'equilibri ecològic, la defensa del medi ambient i la qualitat de vida del poble portuguès"<sup>216</sup>.

En definitiva, en la Constitució portuguesa, la qüestió del medi ambient té una forta presència i es relaciona específicament amb el creixement econòmic en una dialèctica que és decisiva en la definició dels contorns de la qüestió ambiental<sup>217</sup>. Tanmateix, tot i la influència evident del text portuguès en la Constitució espanyola del 1978 en aquest àmbit, el tractament de la qüestió en aquesta darrera norma acabarà tenint perfils diferencials i no assolirà l'amplitud que té en el text portuguès.

A banda de les constitucions grega, portuguesa i espanyola, durant la segona meitat de la dècada dels setanta apareixeran arreu normes de rang constitucional referides a la protecció del medi ambient que recullen les demandes socials relatives a la protecció del medi ambient que havien començat a fer-se cada cop més insistents. Així, entre els textos constitucionals dels estats desenvolupats d'Occident, cal esmentar el suec del 1974<sup>218</sup>. Pel que

---

<sup>215</sup> Versió catalana a partir del text en castellà que es proposa a RUBIO LLORENTE i DARANAS PELÁEZ, a *Constituciones... cit.*, p. 399.

<sup>216</sup> Versió catalana a partir del text en castellà que es proposa a RUBIO LLORENTE i DARANAS PELÁEZ, *Constituciones... cit.*, p. 417.

<sup>217</sup> Sobre el dret ambiental portuguès, en general, *vid.* FREITAS DO AMARAL i GARCIA MARQUES, "Environmental Law..." *cit.*; GARCIA, CUNHAL SENDIM, MACHETE i PIRES, "Portugal" *cit.*; i PUREZA i FRADE, "La conservazione della natura..." *cit.* Per a una comparació entre el règim juridicoconstitucional del medi ambient entre Portugal i Espanya, *vid.* JORDÀ CAPITÁN, *El Derecho... cit.*, p. 83 i ss.

<sup>218</sup> *Vid.* Giovanni CORDINI, *Diritto ambientale. Elementi giuridici comparati della protezione ambientale*, Cedam, Padova, 1995, p. 36. En la versió actual, després de la Llei de 24 de novembre del 1994 de reforma de l'Instrument de Govern, hi ha una referència al medi ambient a l'article 2 del capítol I, on es diu: "El benestar personal, econòmic i cultural de l'individu constitueix l'objectiu fonamental dels poders públics, als quals els correspondrà, en particular, assegurar el dret al treball, a l'habitatge i a l'educació, així com promoure l'assistència i seguretat social i un medi ambient adequat a la vida". La versió catalana tot just transcrita s'ha elaborat a partir del text en castellà que es proposa a RUBIO LLORENTE i DARANAS PELÁEZ, *Constituciones... cit.*, p. 457, tenint en compte la versió anglesa que es proposa a la pàgina web de dret constitucional internacional de la Universitat de Würzburg (<http://www.uni-wuerzburg.de/law>). Cal notar que, en realitat, la versió castellana esmentada parla d'un "buen ambiente de vida", mentre que la versió anglesa dona "a good living environment". Tenint en compte la confusió que pot derivar-se de l'expressió "buen ambiente de vida" i d'acord amb el que sembla ser el sentit últim de l'expressió en anglès, hem preferit la solució "un medi ambient adequat a la vida". D'altra banda, cal anotar l'article 18 del capítol II, que estableix: "Tothom tindrà accés a la natura conforme al dret en matèria de servituds independentment del que hom disposi sobre aquesta qüestió" (versió a partir del text en castellà que es proposen RUBIO LLORENTE i DARANAS PELÁEZ, a *Constituciones... cit.*, p. 461). Sobre la potestat reglamentària del Govern en matèria de medi ambient, *vid.* l'article 7.4 del capítol VIII. Sobre

fa als antics països socialistes, cal tenir en compte la Constitució soviètica del 1977, la qual feia referència a mesures per a la restauració del medi ambient, en l'article 18, i a la protecció de la natura, a l'article 67<sup>219</sup>. A la mateixa Europa de l'Est, també s'ha de fer esment a la reforma del 10 de febrer del 1976 de la Constitució polonesa del 1952, reforma que, particularment, hi incorpora una referència a la protecció del medi ambient<sup>220</sup>.

Fora d'Europa, encara, però, referint-nos a textos corresponents a estats de règim socialista, cal consignar la Constitució xinesa de l'any 1978, la qual, a l'article 11, assigna a l'Estat la missió de protegir el medi ambient i els recursos naturals i de lluitar contra la contaminació i els altres factors nocius per a l'entorn. En la reforma del 1982, aquesta disposició passa a ser l'article 26 i resta redactada de la forma següent: "L'Estat tutela i millora les condicions ambientals de vida i ecològiques, controla i preveu la contaminació i altres calamitats públiques. L'Estat organitza i incentiva la reforestació i la protecció de les forests"<sup>221</sup>. També a l'Àsia, cal tenir en compte la Constitució de la Unió Índia del 1977 (arts. 48.A i 51.A.g)<sup>222</sup>. D'altra banda, també durant la dècada dels setanta, però, en aquest cas, a l'Amèrica llatina, s'han d'esmentar les constitucions de Cuba (art. 27) i del Perú (arts. 118, 119 i 123)<sup>223</sup>. De totes les dades apuntades, cal concloure, sembla que de manera força òbvia, que, a partir de la dècada dels setanta i, especialment, durant la segona meitat, es multipliquen els textos constitucionals que fan referència a la protecció del medi ambient, de manera que això esdevé un tret característic del constitucionalisme contemporani a partir d'aquell moment. D'altra banda, però, també cal notar que, en realitat, les referències a la protecció del medi ambient són particularment heterogènies, com es pot apreciar en comparar els quatre textos que, segons el nostre criteri, serien els més rellevants d'aquesta primera onada de constitucionalisme ambiental, a saber, la reforma del 1971 de la Constitució federal suïssa, la Constitució grega del 1975, la Constitució portuguesa del 1976 i, finalment, la Constitució espanyola del 1978, a l'anàlisi de la qual ens dedicarem més endavant. Aquest tractament heterogeni es consolidarà en les dècades subsegüents, com veurem tot seguit.

§ 19. *El desenvolupament del constitucionalisme ambiental durant les dècades dels vuitanta i dels noranta.* Si les constitucions de les noves democràcies del sud d'Europa van ser sensibles a les noves inquietuds relacionades amb la protecció del medi ambient, el cert és que el fenomen es va anar estenen durant les dècades dels vuitanta i dels noranta arreu de tota la resta del continent. En definitiva, com fa notar Peter Häberle, la protecció del medi ambient

---

l'evolució del dret constitucional suec i, en particular, sobre la significació de l'aprovació de l'Instrument de Govern l'any 1994, *vid.* Ulf BERNITZ, "Swedish report", a Jürgen SCHWARZE (ed.), *The Birth of a European Constitutional Order*, Nomos, Baden-Baden, 2001, p. 391 i ss.

<sup>219</sup> *Vid.*, sobre les referències a la protecció del medi ambient en la Constitució de la Unió de Repúbliques Socialistes Soviètiques del 1977, *vid.* CORDINI, *Diritto ambientale comparato cit.*, p. 75; DOMPER FERRANDO, a *El medio ambiente I... cit.*, p. 94; i LARUMBE BIURRUN, "Medio ambiente..." *cit.*, p. 27.

<sup>220</sup> *Vid.* Eugenio ULL PONT, "La defensa del medio ambiente en la Constitución", a *REP*, núm. 5 (nova època), setembre-octubre 1978, p. 159.

<sup>221</sup> *Vid.* CORDINI, *Diritto ambientale comparato cit.*, p. 75.

<sup>222</sup> *Vid.* CORDINI, *Diritto ambientale. Elementi... cit.*, p. 36.

<sup>223</sup> En relació amb el text cubà, *vid.* ULL PONT, "La defensa..." *cit.*, p. 160. Pel que fa a la Constitució peruana del 1979, *vid.* CORDINI, *Diritto ambientale. Elementi... cit.*, p. 36.

esdevindrà una tasca irrenunciable de l'Estat constitucional modern<sup>224</sup>. Així, diversos estats de l'Europa occidental van introduir modificacions en les seves respectives constitucions per encarar la qüestió, mentre que els canvis de règim als països de l'Est van donar lloc a una onada de noves constitucions que, invariablement, van referir-se d'alguna manera a la protecció del medi ambient. En l'àmbit occidental, deixant de banda el cas de Suècia, que ja havia introduït disposicions relatives a la qüestió que ens ocupa en la dècada dels setanta, cal esmentar en primer lloc l'article 21 del text revisat del 1983 de la Llei Fonamental dels Països Baixos, el qual diu:

“Les autoritats vetllaran per preservar l’habitabilitat del territori i protegir i millorar el medi ambient”<sup>225</sup>.

El text holandès, com en el cas de la reforma del 1971 de la Constitució federal suïssa o de la Constitució grega, i, en conseqüència, contràriament a la solució escollida en les cartes magnas de Portugal i Espanya, optarà per la introducció d'un principi d'actuació dels poders públics i no pas d'un dret. Tanmateix, tot i que l'article 21 de la Constitució dels Països Baixos no reconeix formalment un dret al medi ambient, el cert és que la disposició esmentada ha estat interpretada com a reconeixement d'un dret social fonamental, tot i que, precisament per això, segons Koeman, sense efecte directe, és a dir, sense les característiques d'un dret subjectiu. En aquest sentit, el mateix autor reconeix que l'article esmentat té més aviat poques conseqüències en la pràctica legal holandesa<sup>226</sup>. En qualsevol cas, l'aparició de disposicions relatives a la protecció del medi ambient a nivell constitucional sense fer referència, però, a cap tipus de dret individual serà, de fet, la tendència predominant, com veurem tot seguit, a Europa occidental. Així, per exemple, cal esmentar el cas d'Àustria, on, el 1984, es va aprovar la Llei Constitucional sobre protecció global del medi ambient, l'article 1.1 de la qual afirma que:

“La República d'Àustria (federació, estats i municipis) propugna una protecció global del medi ambient”<sup>227</sup>.

De tota manera, potser la disposició constitucional més remarcable en relació amb la protecció del medi ambient a l'Europa occidental després dels anys setanta és l'article 20a de la Llei Fonamental de Bonn, introduït per la Llei de Reforma Constitucional del 27 d'octubre del 1994. Aquesta disposició és remarcable, com veurem més endavant, pel debat científic que la va precedir i que va tenir com a conseqüència que un dels estats europeus més sensibles a les qüestions relatives a la protecció del medi ambient decidís no utilitzar la fórmula del dret, sinó la d'una finalitat de l'Estat (*Staatsziel*). L'article esmentat s'expressa de la manera següent:

---

<sup>224</sup> Vid. Peter HÄBERLE, *Europäische Rechtskultur*, Suhrkamp, Frankfurt, 1997, p. 89.

<sup>225</sup> Versió catalana a partir del text en castellà que es proposa a RUBIO LLORENTE i DARANAS PELÁEZ, *Constituciones...* cit., p. 383. També s'ha tingut en compte la versió anglesa que figura a la pàgina web de dret constitucional internacional de la Universitat de Würzburg (<http://www.uni-wuerzburg.de/law>).

<sup>226</sup> Vid. Niels S. J. KOEMAN, “Environmental Law in the Netherlands. The Environmental Law System”, a KOEMAN, *Environmental Law...* cit., p. 428.

<sup>227</sup> Versió catalana a partir del text en anglès que proposen MAYER i SCHMELZ, a “Environmental Law in Austria...” cit., p. 35.

“L’Estat protegirà també, assumint la seva responsabilitat davant de les generacions futures, els fonaments naturals de la vida en el marc de l’ordre constitucional, a través de la legislació i, de conformitat amb la llei i del dret, a través de l’exercici del poder executiu i de la jurisprudència”<sup>228</sup>.

En una línia oposada i d’acord amb la tradició iniciada per les constitucions portuguesa i espanyola, cal tenir en compte que a Bèlgica, l’any 1993, es va introduir un dret a la protecció d’un medi ambient saludable (art. 23 de la Constitució)<sup>229</sup>. Tot i això, Deketelaere i Faure fan notar que, generalment, no es reconeix un efecte directe a l’esmentat article 23, com d’altra banda, segons ells, és el cas general dels drets socials recollits en l’esmentada disposició<sup>230</sup>. En una posició més o menys intermèdia entre aquells textos que reconeixen alguna mena de dret en relació amb la protecció del medi ambient i aquells que no ho fan, cal citar l’article 14a de l’Instrument de Govern de Finlàndia, disposició que va ser introduïda a través d’una reforma constitucional l’any 1995 i que s’expressa de la manera següent:

“Tothom serà responsable de tenir cura de la natura i la seva diversitat, així com del medi ambient i del patrimoni cultural.  
Els poders públics s’esforçaran a assegurar a tothom un dret a un medi ambient saludable i la possibilitat d’influir en la presa de decisions que afectin al seu hàbitat”<sup>231</sup>.

---

<sup>228</sup> Versió catalana a partir del text original en alemany. S’han tingut en compte, a l’hora de la traducció, els textos en castellà que es proposen a Miguel Ángel APARICIO PÉREZ (dir.), *Textos constitucionales*, EUB, Barcelona, 1997 (2a. edició), p. 97; i a RUBIO LLORENTE i DARANAS PELÁEZ, *Constituciones... cit.*, p. 7; així com el text en anglès que proposen Kay Artur PAPE i Kerrin SCHILLHORN, a “Environmental Law in the Federal Republic of Germany. The Environmental Law System”, a KOEMAN, *Environmental Law... cit.*, p. 275. Pel que fa, en general, al dret ambiental alemany, *vid.* la bona síntesi que fa MEZZETTI, a “«Costituzione dell’ambiente»...” *cit.* *vid.* també, del mateix autor, “La protección jurídica del ambiente en el Derecho comparado: Alemania, Italia, Francia y Gran Bretaña”, a RUIZ-RICO RUIZ, *La protección del medio ambiente... cit.*, p. 41 i ss. En relació amb la situació anterior a la reforma constitucional esmentada, *vid.* ESCOBAR ROCA, *La ordenación constitucional... cit.*, p. 23 i ss. La literatura en alemany sobre l’article 20a GG és, per suposat, molt abundant. En qualsevol cas, sobre les qüestions més rellevants en relació amb els desenvolupaments més recents del dret ambiental a Alemanya, *vid.* una anàlisi aprofundida a CALLIESS, *Rechtstaat... cit.*, p. 104 i ss. En castellà, sobre l’esmentada reforma constitucional, és de molt interès la consulta de RUIZ-RICO RUIZ, *El derecho... cit.*, p. 35 i ss. Finalment, cal tenir en compte que, a banda de la Llei Fonamental, la protecció del medi ambient també ha entrat a formar part de la tradició constitucional alemanya a través de les diverses reformes introduïdes a les constitucions dels *Länder*, entre les que cal esmentar les de Baviera, Baden-Württemberg, Hamburg, Renània del Nord-Westfàlia i el Sarre. *vid.* en relació amb això CALLIESS, *Rechtstaat... cit.*, p. 117, nota 238; CORDINI, *Diritto ambientale comparato cit.*, p. 73, nota 96; JORDANO FRAGA, a *La protección... cit.*, p. 408; i MÜLLER-BROMLEY, *Staatszielbestimmung Umweltschutz... cit.*, p. 15 i ss.

<sup>229</sup> *Vid.* DEKETELAERE i FAURE, “Environmental Law in Belgium...” *cit.*, p. 71.

<sup>230</sup> *Ibid.*

<sup>231</sup> Versió catalana a partir del textos en castellà que es proposen a RUBIO LLORENTE i DARANAS PELÁEZ, *Constituciones... cit.*, p. 197, i a la pàgina web del Ministeri de Justícia de Finlàndia (<http://www.om.fi/>); així com del text en anglès que es recull a Pekka VIHERVUORI, “Environmental Law in Finland. The Environmental Law System”, a KOEMAN, *Environmental Law... cit.*, p. 182. La Constitució de Finlàndia es va reformar el 1999. L’antic article 14a va passar a ser, en el nou text, l’article 20, sense cap modificació.

Si a l'Europa occidental ha predominat la tradició reàcia a reconèixer un dret al medi ambient, sigui quina sigui la seva formulació i la seva transcendència, en el cas de les noves constitucions dels països de l'Europa de l'Est dels anys noranta, la tendència ha estat tot just la contrària. Entre aquestes noves constitucions de l'Europa oriental destaca la de Rússia, la qual, en el seu article 42 disposa:

“Tothom té el dret a un medi ambient favorable, a una informació veraç sobre el seu estat i a la reparació del dany provocat a la salut o als béns per la infracció de les normes sobre ecologia”<sup>232</sup>.

L'esmentada Constitució russa també inclou una altra disposició important en matèria de medi ambient, equivalent, en certa manera, a l'article 45.2CE. Així, l'article 9.1 del text citat estableix:

“La terra i els altres recursos naturals són utilitzats i protegits en la Federació Russa com a base de la vida i de l'activitat dels pobles que viuen al territori corresponent”<sup>233</sup>.

També a l'Europa de l'Est cal esmentar la Constitució de Bulgària (1991)<sup>234</sup>, i la de Romania (1991)<sup>235</sup>, la d'Eslovàquia (1992)<sup>236</sup>, la de la República Txeca (1992)<sup>237</sup> i la de Polònia (1997)<sup>238</sup>. Entre els nous textos constitucionals de

---

<sup>232</sup> Versió catalana a partir del text en castellà que es proposa a Miguel Ángel APARICIO PÉREZ (dir.), *Textos constitucionales*, EUB, Barcelona, 1995 (1a. edició), p. 170, i del text en italià que s'ofereix CORDINI, a *Diritto ambientale comparato cit.*, p. 76.

<sup>233</sup> Versió catalana a partir del text en castellà que es proposa a APARICIO PÉREZ, *Textos... cit.* (1a. ed.), p. 164, i del text en italià que proposa CORDINI, a *Diritto ambientale comparato cit.*, p. 76.

<sup>234</sup> L'article 15 estableix: “La República de Bulgària assegura la protecció i la conservació del medi ambient, la supervivència dels animals i el manteniment de la seva diversitat, així com la utilització sensible de la riquesa natural del país i els recursos”, d'acord amb la versió a partir del text en anglès que es recull a CORDINI, *Diritto ambientale comparato cit.*, p. 79, nota 112. D'altra banda, cal esmentar l'article 55, que disposa: “Els ciutadans tenen el dret a un medi ambient saludable i favorable, consistent amb estàndards estipulats i regulacions. També tenen l'obligació de protegir el medi ambient”. La versió transcrita es basa en la versió en anglès que es troba a la font ja esmentada.

<sup>235</sup> L'article 46 del text esmentat estableix que el dret de propietat “exigeix el compliment de les obligacions relatives a la protecció del medi ambient”. També l'article 134 es refereix a la protecció del medi ambient en relació amb l'ús dels recursos naturals. Hem utilitzat les versions en anglès que ofereix CORDINI, a *Diritto ambientale comparato cit.*, p. 79, nota 113, i la pàgina web de la Universitat de Würzburg (<http://www.uni-wuerzburg.de/law>).

<sup>236</sup> L'article 44.1 de la Constitució estableix el següent: “Tota persona té el dret a un medi ambient favorable”. El segon paràgraf de la disposició esmentada, per la seva banda, estableix el següent: “Tota persona està obligada a protegir i tenir cura del medi ambient i de l'herència cultural”. L'últim paràgraf de l'article fa referència a l'obligació de l'Estat de dur a terme una protecció efectiva del medi ambient. Hem utilitzat els textos en anglès que es recullen a CORDINI, *Diritto ambientale comparato cit.*, p. 79, nota 111, i a la pàgina web de dret constitucional internacional de la Universitat de Würzburg (<http://www.uni-wuerzburg.de/law>).

<sup>237</sup> L'article 35 de la Carta dels Drets i les Llibertats Fonamentals, component del sistema constitucional de la República Txeca, d'acord amb el que disposa l'article 3 de la Constitució del 1992, estableix: “Tothom té el dret a un medi ambient de vida favorable”. La versió transcrita s'ha elaborat a partir del text en anglès que es proposen a CORDINI, *Diritto ambientale comparato cit.*, p. 79, nota 111, i a la pàgina web de la Cambra de Diputats del Parlament de la República Txeca (<http://www.psp.cz/>).

<sup>238</sup> La Constitució polonesa del 1997 estableix entre els fins de l'Estat al seu article 5 la protecció del medi ambient segons els principis del desenvolupament sostenible. Al seu article 31, la mateixa constitució considera la protecció del medi ambient com una finalitat de l'Estat



l'Europa de l'Est predomina la referència a alguna mena de dret individual relacionat amb la protecció del medi ambient, amb les excepcions consignades de Romania i Polònia. El text polonès, tanmateix, el més interessant ja que, a banda del fet que aconsegueix, mitjançant un tractament sistemàtic de la qüestió, incloure en el nucli dur del text constitucional la protecció del medi ambient, conté una referència al desenvolupament sostenible, circumstància que el col·loca en sintonia amb l'evolució contemporània de les relacions internacionals en aquesta qüestió. La referència al desenvolupament sostenible així com la inclusió de la protecció del medi ambient en les disposicions nuclears de la Constitució són també trets característics de la nova Constitució suïssa del 1999<sup>239</sup>. D'acord amb això, es poden extraure tres conclusions. La primera d'elles, evident, és que la protecció del medi ambient s'ha generalitzat com un contingut habitual del constitucionalisme europeu contemporani, de manera que cal prendre's seriosament la hermeneusi dels articles que s'hi refereixen, és a dir, pel que fa a nosaltres, l'article 45CE<sup>240</sup>. La segona conclusió és que no s'ha generalitzat pas el tractament de la protecció del medi ambient en el sentit de fer-la objecte d'un dret individual, cosa que haurem de tenir en compte en el cas de la interpretació de la Constitució espanyola, que sí la recull d'aquesta manera. Finalment, cal veure que, en realitat, el tractament constitucional de la protecció del medi ambient ha anat introduint-se

---

que pot fer necessària la limitació dels drets individuals. L'article 74.2 estableix: "La protecció del medi ambient serà un deure dels poders públics". Aquest conjunt de disposicions, més alguna altra, com el dret d'informació en relació amb el medi ambient, fan del text polonès un dels més complets en relació amb la qüestió que ens ocupa. Tanmateix, cal notar que en el text del 1997 ha desaparegut la referència al dret a beneficiar-se del medi ambient natural i al deure de protegir-lo que figurava en la Constitució del 1992, encara que, en realitat, provenia d'una reforma anterior del text del 1952. En qualsevol cas, per a les cites de la Constitució del 1997, hem utilitzat la versió en anglès que es troba a la pàgina web de dret constitucional internacional de la Universitat de Würzburg (<http://www.uni-wuerzburg.de/law>), basada en la traducció oficial del *Sejm*, el Parlament polonès. Pel que fa a la Constitució del 1992, hem partit de la versió en anglès de l'article 71 que ofereix CORDINI, a *Diritto ambientale comparato cit.*, p. 79, nota 112.

<sup>239</sup> L'article 2 de la Constitució federal suïssa vigent estableix que "[la Confederació Helvètica] ha de promoure el benestar comú, el desenvolupament sostenible, la cohesió interna i la diversitat cultural del país". L'article 73 del text esmentat insisteix en la idea del desenvolupament sostenible, tot disposant el següent: "La Confederació i els cantons s'esforçaran per establir un equilibri durable entre la natura, particularment, la seva capacitat de renovar-se, i el seu ús per l'home". L'article 74 recull en gran part allò que ja figurava en el 24<sup>septies</sup> de l'antiga Constitució, amb la novetat constitucionalitzar el principi de qui contamina paga. Hem utilitzat la versió oficial en francès que figura a la pàgina web de l'Oficina Federal de Justícia (<http://www.ofj.admin.ch>), tot tenint en compte la traducció castellana que ofereixen Remedio SÁNCHEZ FERRIZ i María Vicenta GARCÍA SORIANO, *Suïza. Sistema polític y Constitució*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2002, pp. 144 i 160.

<sup>240</sup> De tota manera, no és pot oblidar que encara hi ha molts estats que no han introduït disposicions relatives a la protecció del medi ambient en les respectives constitucions. Deixant de banda el cas britànic, del qual és coneguda la manca de constitució escrita, cal esmentar Dinamarca, pel fet que es distingeix per la seva legislació ambiental particularment avançada, així com també el cas de França. En relació amb la manca de referència a la protecció del medi ambient en l'ordenament constitucional danès, *vid.* BASSE, "Environmental Law..." *cit.*, p. 121. Pel que fa al dret ambiental al Regne Unit, *vid.* Luigi MELICA, "Il sistema giuridico di conservazione e promozione della natura nell'ordinamento britannico", a MEZZETTI, *I diritti della natura...* *cit.*, pp. 177-227; i MEZZETTI, "La protección jurídica..." *cit.*, p. 45 i ss. En relació amb França, *vid. cit.*, p. 49 i ss.

progressivament al nucli fonamental del contingut de les constitucions, com il·lustren els casos de Polònia i de Suïssa.

Fora d'Europa, cal notar que el reconeixement d'alguna mena de dret individual a la protecció del medi ambient s'ha reconegut també en múltiples textos constitucionals. En aquest sentit, Bruch, Corker i VanArsdale fan notar que gairebé totes les constitucions africanes assegurin, d'alguna manera un dret a un medi ambient sa o un dret a la vida del qual poden derivar-se implicacions ambientals<sup>241</sup>. En qualsevol cas, es tracti o no del reconeixement d'un dret, el cert és que, en el constitucionalisme africà, l'atenció a la protecció del medi ambient s'ha generalitzat, sobretot, a partir del 1992<sup>242</sup>. També a l'Amèrica llatina, la protecció del medi ambient ha estat tinguda en compte en el constitucionalisme més recent<sup>243</sup>. En aquest sentit, cal esmentar la Constitució del Brasil (1988), la qual va encarar decididament la qüestió. En aquest sentit, cal destacar que l'article 5 consagra l'acció popular per anul·lar els actes lesius per al medi ambient, mentre que en l'article 174.3 es refereix a la protecció del medi ambient com a factor a tenir en compte a l'hora de l'acció estatal en matèria de política agrícola<sup>244</sup>. En el cas de l'Amèrica llatina, també cal constatar que sovint la protecció del medi ambient ha anat associada al reconeixement d'alguna mena de dret individual, com és el cas de la Constitució de Xile del 1980, en la qual es reconeix el dret a viure en un “ambiente libre de contaminación”<sup>245</sup>. Finalment, en aquest mateix context, i

<sup>241</sup> Vid. Carl BRUCH, Wole CORKER i Chris VANARSDALE, “Constitutional Environmental Law: Giving Force to Fundamental Principles in Africa”, a *CJEL*, vol. 26, núm. 1, 2001, 2001, p. 132. Entre els textos constitucionals africans que efectivament reconeixen alguna mena de dret al medi ambient, cal esmentar el cas de Sudàfrica. Així, l'article 24 de la Constitució de la Unió Sudafricana del 1996 proclama que tothom té el dret “a un ambient que no sigui nociu per a la salut o el benestar”. Aquesta versió catalana l'hem elaborada de la versió original en anglès, que transcriu Michael KIDD, a “The Pursuit of Environmental Justice in South Africa”, BOSSELMANN i RICHARDSON, *Environmental Justice... cit.*, p. 330. Hem tingut en compte la traducció italiana recollida a FERREIRA i VENTER, “La protezione giuridica...” *cit.*, p. 315. Aquest darrer treball, d'altra banda, és recomenable com a introducció sintètica al dret ambiental sudafricà. En qualsevol cas, com succeeix a Europa, també a la resta del món hi ha ordenaments jurídics rellevants que no han introduït cap disposició relativa a la protecció del medi ambient en el seu dret constitucional. Entre ells, a banda del cas ja esmentat dels Estats Units d'Amèrica, cal consignar els d'Austràlia i el Japó. En relació amb el cas d'Austràlia, vid. Tony THOMAS, “La protezione dell'ambiente nel sistema federale australiano. Una prospettiva giuridica”, a MEZZETTI, *I diritti della natura... cit.*, pp. 383-412. Pel que fa al Japó, vid. Yasuki OMURA, “La protezione della natura nell'ordinamento giapponese”, a MEZZETTI, *I diritti della natura... cit.*, pp. 351-382.

<sup>242</sup> Vid. BRUCH, CORKER i VANARSDALE, “Constitutional Environmental Law...” *cit.*, p. 145.

<sup>243</sup> Per a una perspectiva general sobre el dret ambiental a l'Amèrica llatina, vid. Juan ROSA MORENO, “El Derecho ambiental en Latinoamérica”, a Gabriel REAL FERRER (coord.), *Integración económica y medio ambiente en América latina*, McGraw-Hill, Madrid, 2000, p. 13-21. Sobre les referències a la protecció del medi ambient en les constitucions de l'Amèrica llatina, vid. RUIZ-RICO RUIZ, *El derecho... cit.*, p. 37 i ss.

<sup>244</sup> Vid. MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, “Administración local...” *cit.*, p. 35. En el seu article 225, la Constitució del Brasil proclama el dret de tothom a un medi ambient ecològicament equilibrat, com posa de manifest LOPERENA ROTA, *Los principios... cit.*, pp. 44 i 45. Per al text de la Constitució del Brasil del 1988, hem utilitzat la versió original en portugués que consta a la pàgina web de la Base de Dades Polítiques de les Amèriques, que elaboren la Georgetown University i l'Organització d'Estats Americans (<http://www.georgetown.edu/pdba>). Sobre el text constitucional brasiler, vid. també JORDÁ CAPITÁN, *El Derecho... cit.*, p. 89 i ss.; així com RUIZ-RICO RUIZ, *El derecho... cit.*, pp. 37 i 38.

<sup>245</sup> Vid., en relació amb això, José Antonio RAMÍREZ ARRAYÁS, “Derecho ambiental en Chile: principales elementos de la institucionalidad e interpretación jurisdiccional de la evaluación

també a referències a un dret relacionat amb la protecció del medi ambient caldrà tenir en compte les constitucions de Colòmbia (1991)<sup>246</sup> i de l'Argentina (reforma del 1994)<sup>247</sup>. També a en relació amb l'Amèrica llatina, cal fer notar que, des del 1999, també la Constitució mexicana reconeix un dret a un medi ambient adequat per al seu desenvolupament i benestar<sup>248</sup>. En definitiva, com posa de manifest el que hem anat exposant, les constitucions recents fora del continent europeu, especialment en els casos d'Àfrica i de l'Amèrica del Sud, demostren també un interès generalitzat per la protecció del medi ambient, cosa que, en definitiva, no fa altra cosa que confirmar les tendències detectades a l'hora d'analitzar el fenomen a Europa.

### ***1.1.3. La recepció del concepte de medi ambient en el constitucionalisme espanyol. El procés constituent del 1978***

§ 20. *La tramitació parlamentària dels articles 45, 148.1.9 i 149.1.23 de la Constitució espanyola del 1978.* La gènesi de l'article 45CE va patir els efectes de la tramitació llarga i complexa de tot el text. Malgrat això, però, cal admetre que l'íter parlamentari de la disposició no va anar acompanyat de les polèmiques que van afectar altres articles de la futura Constitució. En aquest sentit, tot i que la introducció d'un article referit a la protecció del medi ambient, d'acord amb les tendències a nivell internacional que hem vist més amunt, es considerava necessària des de bon inici, com ho mostra el fet que ja s'inclogués una referència en l'avantprojecte de Constitució, el cert és que aquesta qüestió no es trobava entre les preocupacions més importants dels constituents<sup>249</sup>. Tanmateix, potser per causa de la mateixa complexitat de la

---

ambiental", RUIZ-RICO RUIZ, *Derecho comparado... cit.*, pp. 201 i 202. En relació amb la Constitució xilena, *vid.* també RUIZ-RICO RUIZ, *El derecho... cit.*, pp. 41 i 42.

<sup>246</sup> Aquesta Constitució reconeix un dret a totes les persones "gozar de un ambiente sano". Així ho destaca MARTÍN-RETORTILLO, en el seu pròleg a DOMPER FERRANDO, *El medio ambiente... cit.*, p. 39. *Vid.* també RUIZ-RICO RUIZ, *El derecho... cit.*, p. 39 i ss. Aquest últim autor afirma que la Constitució colombiana mereix ser qualificada, per l'abast de les preocupacions ambientals en el seu articulat, de "Constitución ecológica". Sobre aquesta previsió constitucional, *vid.*, també, Sandra MORELLI, "La protección de la diversidad e integridad del ambiente: un mandato constitucional en el Derecho colombiano", a RUIZ-RICO RUIZ, *Derecho comparado... cit.*, p. 331 i ss.

<sup>247</sup> *Vid.* Fernando LÓPEZ RAMÓN, "Derechos fundamentales, subjetivos y colectivos al medio ambiente", a REDA, núm. 95, juliol-setembre 1997, p. 350. Sobre la reforma de la Constitució argentina del 1994 i la inclusió d'una disposició que reconeix un dret al medi ambient sa, *vid.* RUIZ-RICO RUIZ, *El derecho... cit.*, p. 32 i ss. Alberto Ricardo DALLA VIA, a "Derecho ambiental en Argentina: la reforma constitucional de 1994 y el medio ambiente", a Gerardo RUIZ-RICO RUIZ (coord.), *Derecho comparado del medio ambiente y de los espacios naturales protegidos*, Comares, Granada, 2000, p. 286, considera que, de fet, la consagració del dret a un medi ambient sa va ser un dels temes que van despertar més interès entre els constituents en el procés de reforma constitucional del 1994.

<sup>248</sup> Sobre el procés que condueix a la introducció d'aquest precepte constitucional, *vid.* CIFUENTES LÓPEZ i CIFUENTES LÓPEZ, "El derecho constitucional..." *cit.*, p. 439 i ss.

<sup>249</sup> Cal tenir en compte que, a banda de les posicions defensades pels partits polítics, que són les que es manifestaran en la tramitació parlamentària que exposarem en aquest apartat, va haver-hi altres contribucions que van servir per enriquir el debat de les Corts Constituents. Un exemple d'això és el text preparat per Santiago ANGLADA GOTOR com a informe de la Federación del Movimiento Ecologista, remès als grups parlamentaris de les Corts Constituents, i publicat amb el títol de "Texto constitucional para la salvaguarda del medio ambiente", a RDU, núm. 58, maig-juny 1978, pp. 97-107. D'altra banda, pel que fa la literatura jurídica, cal remarcar que durant els anys setanta s'havia anat creant un clima intel·lectual

tramitació parlamentària de la Constitució, el cert és que l'article 45 (38 a l'avantprojecte) va experimentar alguns canvis rellevants durant el procés. Pel que fa als articles 148.1.9 i 149.1.23CE, cal advertir que no figuraven en l'avantprojecte, sinó que van ser incorporats en el decurs de la tramitació parlamentària del text constitucional. En qualsevol cas, doncs, en l'anàlisi del procés constituent en relació amb la protecció del medi ambient cal partir de l'article 38 de l'avantprojecte de Constitució, el qual s'expressava de la manera següent:

*“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 la mejora del medio ambiente.*

*3. Para los atentados más graves contra el paisaje protegido y el medio ambiente se establecerán por ley sanciones penales y la obligación de reparar el daño causado”<sup>250</sup>.*

És pot apreciar en el text transcrit que el que havia d'acabar essent l'article 45 de la Constitució espanyola del 1978 ja va arribar a la seva tramitació parlamentària amb la divisió en tres paràgrafs que tindria la versió definitiva. D'aquesta manera, el primer apartat ja recollia un dret individual de gaudi i un deure correlatiu de protecció. En el segon, ja es recull l'obligació dels poders públics de vetllar per la utilització racional dels recursos naturals. Finalment, en el tercer apartat, es refereix al règim sancionador, de la mateixa manera que ho farà, en acabat, la versió definitiva<sup>251</sup>. Com ja hem fet notar, l'avantprojecte, en canvi, no feia cap referència particular a la distribució de competències en matèria de protecció del medi ambient.

Pel que fa a l'esmentat article 38 de l'avantprojecte de Constitució, es van presentar subsegüentment vuit esmenes al primer apartat<sup>252</sup>, tretze al segon<sup>253</sup> i novament vuit al tercer<sup>254</sup>. Entre aquestes esmenes, cal destacar la que van presentar els diputats Verde i Aldea, Paredes i Hernández i Pau Pernau, de la Minoria Catalana al Congrés, en la qual ja s'associava el dret-deure de l'apartat primer a un “*entorno actual y futuro adecuados*”. En aquest sentit, es destacava la virtualitat de l'article no només pel que fa a la protecció del paisatge com succeeix en el cas de la Constitució italiana, anterior en el temps a l'esclat del debat sobre el medi ambient, sinó en la línia d'establir un principi de regulació entre la interacció general entre l'home i la natura<sup>255</sup>. També el grup parlamentari dels Socialistes de Catalunya va presentar una esmena que

---

favorable a l'anàlisi de les qüestions relatives a la protecció del medi ambient. Així, havien aparegut diversos estudis entre els que es pot esmentar, per exemple, el de Manuel ÁLVAREZ RICO, “La lucha contra la contaminación de las aguas. Problemas jurídicos y administrativos”, a *REAL*, núm. 177, gener-març 1973, pp. 99-111.

<sup>250</sup> Vid. *Constitución Española. Trabajos parlamentarios*, Cortes Generales, Madrid, 1980, p. 13.

<sup>251</sup> Tot i això, aquest precepte és considerat per DOMPER FERRANDO, a *El medio ambiente I...* cit., p. 84, com a “*inconcreto y criticable*”.

<sup>252</sup> Vid. *Constitución Española... cit.*, p. 82.

<sup>253</sup> Vid. *op. cit.*, p. 83.

<sup>254</sup> *Ibidem*.

<sup>255</sup> Vid. *op. cit.*, p. 189.

establia un nou sentit pel que fa a l'apartat primer de l'article. Així, en aquesta esmena, la 261, es pretenia substituir l'expressió '*medio ambiente*' per l'expressió '*entorno natural*', tot dient que la noció incorporada en l'avantprojecte de Constitució era una noció jurídicament ambigua. Com en el cas de l'esmena anterior es destacava la interdependència entre l'home i l'entorn natural i es justificava la intervenció de la Constitució en aquest àmbit en base a una responsabilitat social sobre l'entorn futur<sup>256</sup>. Tant una com altra esmena coincidien, però, en conservar la formulació original de la disposició en termes de dret-deure.

En canvi, els diputats Rosón Pérez i Pardo Montero, de la Unión de Centro Democrático (UCD), van presentar una esmena, la 587, en la qual proposaven una formulació alternativa de l'apartat primer que fes referència només a un dret subjectiu, suprimint, doncs, la implantació d'un deure en relació amb la protecció del medi ambient. D'altra banda, en aquesta mateixa esmena, es feia referència a mesures necessàries per a l'ús racional i l'enriquiment "*del suelo, de los recursos acuáticos continentales, de la vegetación y de la fauna, determinando el tratamiento adecuado de los montes y los espacios naturales*"<sup>257</sup>. En el mateix sentit s'expressava l'esmena 745, presentada pel diputat González Vázquez, també de la UCD<sup>258</sup>. En aquesta esmena es feia explícita una opció enumerativa en l'aproximació al concepte de medi ambient, tot fent-se ressò de l'opinió que havia manifestat el professor Ramón Martín Mateo en un manual sobre dret ambiental que havia estat editat l'any anterior i que representava la primera publicació d'aquestes característiques a Espanya<sup>259</sup>.

Pel que fa a la distribució competencial en aquesta matèria, la qual, com hem vist, no havia estat tractada específicament en l'avantprojecte de Constitució, cal destacar dues esmenes. En primer lloc, cal referir-se a l'esmena 202, presentada per la Minoria Catalana, que proposava la introducció d'una competència autonòmica en la defensa del medi ambient<sup>260</sup>. En la posició contrària, el diputat Fernández de la Mora y Mon, d'Alianza Popular, va proposar la inclusió d'una competència estatal sobre la utilització correcta i la potenciació dels recursos naturals renovables<sup>261</sup>. El diputat Gastón Sanz, pertanyent al Partido Socialista de Aragón i enquadrat en el Grup Mixt, va fer una proposta similar en l'esmena 88<sup>262</sup>.

Després de les esmenes presentades, l'informe de la ponència, en el qual l'article 38 va passar a ser l'article 41, va proposar la redacció següent:

*"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.*

---

<sup>256</sup> Vid. *op. cit.*, p. 249.

<sup>257</sup> Vid. *op. cit.*, p. 360.

<sup>258</sup> Vid. *op. cit.*, p. 468.

<sup>259</sup> Vid. Ramón MARTÍN MATEO, *Derecho ambiental*, Instituto de Estudios de la Administración Local, Madrid, 1977, p. 79, on es limita el concepte de medi ambient a l'aigua i l'aire, aproximació que esdevindrà un lloc comú per a la literatura jurídica espanyola a l'hora d'enfrontar-se amb la noció de medi ambient. Més endavant insistirem sobre això.

<sup>260</sup> Vid. *Constitución Española... cit.*, p. 228.

<sup>261</sup> Vid. *op. cit.*, p. 165.

<sup>262</sup> Vid. *op. cit.*, p. 188.

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 establecerán por ley sanciones penales y la obligación de reparar del daño causado*<sup>263</sup>.

Com es pot veure, en l'apartat primer, s'habilita a la llei no només per establir les condicions d'exercici del dret, com succeïa en l'avantprojecte de Constitució, sinó que també se la crida per establir els procediments per al compliment del deure, modificació que respon a l'acceptació de l'esmena 64, presentada pel diputat Letamendía Bezunce, d'Euskadiko Ezkerra i inclòs en el Grup Mixt. Pel que fa a l'apartat segon, s'aprecia una redacció més prolixa, amb la inclusió de nous elements, a saber, la fauna, els espais naturals i el manteniment i potenciació dels recursos naturals renovables. Aquesta modificació recull l'esmena 384, presentada pel Grup Socialista al Congrés, més, pel que fa la potenciació, les observacions formulades pels diputats Tamames Gómez, del Grup Comunista, i Gastón Sanz i Del Valle Menéndez, d'Alianza Popular. Pel que fa la modificació de l'apartat tercer, que es refereix particularment als atemptats contra el que disposen els dos apartats anteriors, en lloc de la referència genèrica de la formulació de l'avantprojecte, és deguda també a una esmena del Grup Socialista al Congrés, completada amb les aportacions dels diputats Tamames Gómez, Del Valle Menéndez, Silva Muñoz (d'Alianza Popular com l'anterior) i el Grup Socialistes de Catalunya. Pel que fa la distribució competencial, malgrat les esmenes presentades no hi haurà cap novetat ni a l'article 141 (antic article 138)<sup>264</sup>, ni a la disposició addicional<sup>265</sup>.

El text transcrit més amunt va passar a la Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades Públicas del Congrés, la qual va examinar l'article 41 en la sessió del 23 de maig de 1978, sense introduir-hi cap modificació i pràcticament sense debat<sup>266</sup>. Tampoc es va introduir cap modificació en l'article 141, relatiu a la distribució de competències, que fes referència a la protecció del medi ambient<sup>267</sup>. En canvi, en la disposició addicional, que passava a ser l'article 139*bis*, el Grup Socialistes de Catalunya va presentar una esmena *in voce* que pretenia introduir en aquesta disposició un nou apartat, l'h)*bis*, que recollís com a competència autonòmica la "*gestión en materia de protección del medio ambiente*". Aquesta esmena va ser acceptada en la sessió del 14 de juny del 1978 sense que se suscités tampoc cap debat, tot i que representava la introducció d'un nou títol competencial que podia apoderar a les comunitats autònomes, en funció dels respectius estatuts d'autonomia, per exercir una competència específica en matèria de medi ambient.

En qualsevol cas, a banda de la modificació referida en relació amb les competències autonòmiques en matèria de medi ambient, no es va introduir cap

---

<sup>263</sup> *Vid. op. cit.*, p. 550.

<sup>264</sup> *Vid. op. cit.*, p. 586.

<sup>265</sup> *Vid. op. cit.*, p. 628.

<sup>266</sup> *Vid. op. cit.*, p. 1167.

<sup>267</sup> *Vid. op. cit.*, p. 1577.

modificació rellevant en l'articulat en relació amb la qüestió que ens ocupa, de manera que el Dictamen de la Comissió deixaria el text de l'article 41 tal com havia estat redactat en l'Informe de la Ponència<sup>268</sup>. Com hem vist, tampoc no s'introduiria cap referència relativa a la protecció del medi ambient entre les competències que el text reservava a l'Estat, recollides a l'article 143, antic article 141<sup>269</sup>. Per tant, l'única novetat, en aquest àmbit, que aportava el Dictamen de la Comissió era el nou article 141, on es consignava la competència ja esmentada sobre gestió en matèria de protecció del medi ambient atribuïda a les comunitats autònomes<sup>270</sup>.

Així doncs, el text de l'article 41, que ja provenia de l'Informe de la Ponència i que no havia estat modificat en el decurs de la tramitació per la Comissió, va el que va arribar al Ple del Congrés, el qual, en la sessió del 12 de juliol de 1978, va aprovar, en una votació conjunta, els articles del 38 al 49, amb la redacció que els havia donat la Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades Públicas, per 264 vots a favor i una abstenció<sup>271</sup>. L'article 141 i el 143 també es van aprovar sense modificacions en relació amb la qüestió que ens afecta. De manera que, pel que fa a la protecció del medi ambient, el text presentat per la Comissió va restar inalterat en la seva tramitació pel Ple del Congrés i, en conseqüència, va arribar en la forma que ja coneixem al Senat.

Alguns autors han destacat la transcendència que va tenir la tramitació en el Senat en relació amb la formulació final que adquiria l'article 45<sup>272</sup>. Com es veurà, efectivament, s'introdueixen modificacions destacables que determinen el sentit de la norma, de manera que la segona cambra tindria un paper decisiu en la configuració de la protecció del medi ambient en la Constitució espanyola. En qualsevol cas, la tramitació al Senat del projecte de Constitució va començar amb l'obertura del termini de presentació d'esmenes. Durant el decurs d'aquest, es van presentar un total de 22 esmenes a l'article 41<sup>273</sup>. Dues d'aquestes esmenes incorporaven una nova redacció de tot el precepte. A banda de les esmenes presentades a l'article 41, cal esmentar dues que afectaven l'article 141.1.i, a banda de tenir en compte que una de les esmenes presentades a l'article 143 feia referència a la qüestió que ens ocupa.

Pel que fa a l'article 41, començarem per destacar l'esmena 234, presentada pels senadors De Benito Cebrián i López Marcos, del grup Progresistas y Socialistas Independientes (PSI), la qual proposava una unificació dels apartats 1 i 2 i una enumeració dels recursos naturals renovables, a saber, segons el text de l'esmena, l'aire, el sòl, l'aigua, la flora i la fauna<sup>274</sup>. L'esmena 254, presentada pel senador Mateo Cebrián, també dels PSI, proposava una redacció de l'apartat primer que començava dient: "*En relación armónica con la Naturaleza, todos los ciudadanos tienen el derecho a disfrutar y el deber de preservar el medio ambiente*"<sup>275</sup>. També cal esmentar l'esmena del senador Camilo-José Cela y Trulock, de l'Agrupación Independiente, que reclamava la

---

<sup>268</sup> Vid. op. cit., p. 1810.

<sup>269</sup> Vid. op. cit., p. 1828.

<sup>270</sup> Vid. op. cit., p. 1827.

<sup>271</sup> Vid. op. cit., p. 2201.

<sup>272</sup> Vid. ESCOBAR ROCA, *La ordenación constitucional...* cit., p. 40.

<sup>273</sup> Vid. *Constitución Española...* cit., p. 2629.

<sup>274</sup> Vid. op. cit., p. 2764.

<sup>275</sup> Vid. op. cit., p. 2775.

substitució del terme '*medio ambiente*', la utilització del qual en llengua castellana és encara objecte de debat, com ha s'ha fet notar més amunt, pel terme '*naturaleza*', tot definint aquesta com a "*conjunto, orden y disposición de todas las entidades que componen el universo*"<sup>276</sup>.

Cal destacar, però, per sobre de tot, tres aportacions que seran decisives a l'hora d'establir el text definitiu d'aquest article. En primer lloc, s'ha d'esmentar la incorporació d'una qualificació teleològica a l'expressió neutra 'medi ambient'. Així, el senador Sampedro Sáez, de l'Agrupación Independiente, en l'esmena 218 va parlar per primera vegada d'un "*medio ambiente adecuado para el desarrollo completo de la personalidad*". D'altra banda, en aquesta mateixa esmena, es feia referència, pel que fa a l'apartat 2, als recursos naturals "*sin excepción*", volent deixar de banda la qüestió dels recursos renovables que havia figurat des de l'informe de la ponència. Finalment, aquesta esmena, que seria decisiva en la forma final de l'article, també fa referència, per primera vegada en la tramitació parlamentària del precepte, al concepte de qualitat de vida així com també a la solidaritat col·lectiva<sup>277</sup>. El fet de referir-se als recursos naturals sense esmentar el seu caràcter de renovables o no també es proposaria a l'esmena 589, presentada pel senador De la Serna y Gutiérrez Repide, de l'Agrupación Independiente<sup>278</sup>; la 780, presentada per l'Entesa dels Catalans<sup>279</sup>; i la 878, del senador de la UCD Royo-Villanova y Payá<sup>280</sup>. Pel que fa a la qualitat de vida, cal tenir en compte també l'esmena 876, presentada pel senador Ballarín Marcial, de la UCD<sup>281</sup>.

Finalment, entre les esmenes presentades al Senat, s'ha de considerar la 221, del ja esmentat senador Sampedro Sáez, el qual, per primera vegada en el decurs del procés constituent, sol·licita la inclusió explícita d'una referència al medi ambient entre les competències de l'Estat. Així, es proposava l'esment de la legislació bàsica "*relativa al medio ambiente, natural y humano*" entre les matèries de competència estatal<sup>282</sup>. Això entrava en relació amb l'altre esmena presentada per aquest senador en relació a la protecció del medi ambient, la ja esmentada 218, on es proposava una llei bàsica de l'Estat. En coherència amb la competència estatal proposada, Sampedro Sáez suggeria, en l'esmena 220, que la competència autonòmica que es recollia en el projecte de Constitució, a saber, la gestió en matèria de protecció del medi ambient, passés a formular-se com a gestió en matèria de protecció "*y mejora del medio ambiente, de acuerdo con la legislación básica del Estado*"<sup>283</sup>. Els PSI van proposar, en l'esmena 83, una altra modificació a la competència autonòmica recollida en l'article 141.1.i del projecte, tot demanant que la redacció d'aquest apartat es referís simplement a la protecció del medi ambient<sup>284</sup>.

L'article 41 es debatrà en la Comisión de Constitución del Senat en la sessió del 30 d'agost del 1978. En el decurs d'aquesta sessió, el senador Sampedro Sáez va proposar una esmena *in voce* en substitució de la que havia presentat

---

<sup>276</sup> Vid. op. cit., p. 2726.

<sup>277</sup> Vid. op. cit., p. 2756.

<sup>278</sup> Vid. op. cit., p. 2913.

<sup>279</sup> Vid. op. cit., p. 2950/49.

<sup>280</sup> Vid. op. cit., p. 2950/85.

<sup>281</sup> Vid. op. cit., p. 2950/84.

<sup>282</sup> Vid. op. cit., p. 2757.

<sup>283</sup> Ibidem.

<sup>284</sup> Vid. op. cit., p. 2701.



per escrit prèviament i a la que ja hem fet referència. En la defensa d'aquesta esmena, va destacar com a millores la supressió de la segona part de l'apartat primer, pel que fa al desenvolupament legislatiu, així com el qualificatiu que s'afegia al medi ambient, insistint en el seu caràcter finalista. En la votació, l'esmena es va aprovar per unanimitat pel que fa als apartats primer i segon i per disset vots a favor i quatre abstencions pel que fa al tercer, que, de fet, curiosament, era el que resultava menys modificat per la nova redacció<sup>285</sup>. Com a resultat de la nova redacció votada en Comissió, l'article va restar redactat de la manera següent:

*“1. Todos y cada uno de los españoles tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado al desarrollo de la personalidad, así como el deber de conservarlo.*

*2. Los poderes públicos garantizarán la utilización racional de los recursos naturales sin excepción, con el fin de proteger y mejorar la calidad de 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”*<sup>286</sup>.

Com es pot veure, se suprimeix la referència a la llei que figurava en l'apartat primer de l'article en el text aprovat pel Congrés. A banda, s'abandonen les temptatives enumeratives que s'havien intentat en la tramitació a la cambra baixa de l'apartat segon amb un expressió tant contundent com “*recursos naturales sin excepción*”. També cal destacar la introducció del concepte de qualitat de vida i el de solidaritat col·lectiva, que, com hem dit, havien estat posats sobre la taula per primera vegada en tot procés, amb la presentació de les esmenes dels senadors.

Pel que fa a l'article 141.1.i, es va debatre en la sessió del 12 de setembre del 1978. En aquest cas, Sampedro Sáez va retirar l'esmena que havia presentat, mentre que, sense cap defensa, els PSI van mantenir la seva, que va ser rebutjada per vint vots contra dos<sup>287</sup>. En la sessió del dia següent, es va debatre l'article 143. També aquí Sampedro Sáez va retirar l'esmena que havia proposat<sup>288</sup>. Malgrat això, va presentar-ne posteriorment una *in voce*, en la qual es proposava una nova redacció per a l'apartat 22 d'aquest article, que es referia a les forests. Aquest apartat havia de restar redactat, segons el text proposat, de la manera següent: “*Legislación básica sobre montes y aprovechamientos forestales y medio ambiente*”<sup>289</sup>. Després d'una discussió, el lletrat López Henares va proposar la redacció següent: “*Legislación básica sobre medio ambiente en general, montes y aprovechamientos forestales y vías pecuarias*”, la qual es va aprovar per disset vots a favor, dos en contra i cinc abstencions.

---

<sup>285</sup> Vid. op. cit., p. 3495.

<sup>286</sup> Vid. op. cit., p. 3945.

<sup>287</sup> Vid. op. cit., p. 3996.

<sup>288</sup> Vid. op. cit., p. 4012.

<sup>289</sup> Vid. op. cit., p. 4019.

En el dictamen de la Comisión de Constitución, un cop introduïdes les esmenes ja citades, l'antic article 41 rebia ja la numeració definitiva d'article 45<sup>290</sup>. Per la seva banda, l'article 141 passava a ser el 146<sup>291</sup>. Finalment, l'article 146 es convertia en article 148. En aquest cas, a més, l'apartat 22, al qual ens hem referit prèviament, adoptava el número 23, que ja seria el definitiu<sup>292</sup>. En relació amb la redacció donada pel Dictamen de la Comissió, cal notar que, abans de la tramitació en el Ple, es va formular un vot particular en relació amb l'article 45 i un altre en relació amb el 146.1.i, aquest últim presentat pels PSI i idèntic a l'esmena que ja havia estat rebutjada en comissió. L'article 148.23 va arribar al ple juntament amb tres vots particulars, dels quals dos en demanaven la supressió (un dels Senadores Vascos i un altre del senador Audet Puncernau).

En la sessió del 28 de setembre del 1978, el ple del Senat va debatre l'article 45, tot i que 'debatre' és, potser, una expressió inexacta pel que va succeir en realitat, ja que es va retirar l'únic vot particular presentat i es va aprovar amb 186 vots a favor i una abstenció<sup>293</sup>. Tampoc l'article 146.1.i no va presentar cap discussió especial. De fet, el conjunt de l'article 146 es va aprovar en una mateixa votació en la sessió del 3 d'octubre del 1978. En conseqüència, no va haver-hi pronunciaments explícits sobre els diversos apartats particulars<sup>294</sup>. Pel que va a l'article 148.23, els vots particulars adjunts al dictamen de la comissió van ser rebutjats en la mateixa sessió<sup>295</sup>. D'aquesta manera, el text aprovat pel Senat, pel que fa a aquests articles, seria idèntic al Dictamen de la Comissió.

En l'últim tram del procés constituent, però, tant l'article 45 com l'article 148.23, que passaria a ser el 149.1.23, rebrien una redacció sensiblement diferent. Així, finalment, l'article 45, restaria redactat en el dictamen de la Comissió Mixta Congrés-Senat de la manera següent:

- “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 los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de 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”<sup>296</sup>.*

Es pot apreciar en aquesta redacció, la introducció de l'expressió '*desarrollo de la persona*' en lloc de '*desarrollo de la personalidad*' en l'apartat primer. Pel que fa a l'apartat segon de l'article, cal parar atenció a la substitució de '*garantizarán*' per '*velarán*', la supressió del qualificatiu '*sin excepción*' en relació amb els recursos naturals i a la referència explícita a la solidaritat col·lectiva. Cal remarcar, finalment, la referència, per primera vegada en tot el procés, de les sancions administratives, en l'apartat tercer. D'altra banda,

---

<sup>290</sup> Vid. op. cit., p. 4202.

<sup>291</sup> Vid. op. cit., p. 4220.

<sup>292</sup> Vid. op. cit., p. 4221.

<sup>293</sup> Vid. op. cit., p. 4551.

<sup>294</sup> Vid. op. cit., p. 4704.

<sup>295</sup> Vid. op. cit., p. 4718.

<sup>296</sup> Vid. op. cit., p. 4877.

l'article 149.1.23 es faria referència finalment a la “[l]egislación básica sobre protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas de establecer normas adicionales de protección” així com a “[l]a legislación básica sobre montes, aprovechamientos forestales y vías pecuarias”<sup>297</sup>. Finalment, cal dir que l'antic article 146.1.i passaria a ser, amb una redacció idèntica, l'article 148.1.9.

En conclusió, doncs, el resultat final del procés constituent refermava l'opció pel reconeixement d'un dret individual específic en relació amb la protecció del medi ambient, malgrat els canvis que s'havien operat durant la tramitació parlamentària, i optava per mantenir, així mateix, una obligació dels poders públics en relació amb la gestió dels recursos naturals. D'altra banda, s'introduïa també una referència a la protecció del medi ambient a l'hora de fer la distribució de competències entre l'Estat i les comunitats autònomes. Aquest és doncs el marc constitucional sobre el que ha de reposar una interpretació del concepte jurídic de medi ambient a Espanya, no oblidant, però, per la seva pertinència a l'hora de construir la noció les referències que hem fet al constitucionalisme comparat, que constitueix el context propi en què s'insereix l'article 45CE, així com als elements extrajurídics que contribueixen a impulsar l'atenció del dret cap a la matèria que ens ocupa.

## **1.2. La delimitació del concepte jurídic de medi ambient. El debat en la literatura**

§ 21. *Apunt introductorí sobre el debat al voltant del concepte de medi ambient en la literatura jurídica.* En el debat que s'ha desenvolupat en la literatura jurídica sobre el concepte jurídic de medi ambient es fa evident l'existència de dues tendències bàsiques, a saber, aquells que s'aproximen al medi ambient com a noció global i aquells que concentren els seus esforços en restringir l'abast del concepte. La literatura s'ha referit a les tendències apuntades tot parlant de concepcions restrictives i concepcions extensives o àmplies<sup>298</sup>. En certa manera, aquestes dues tendències es corresponen amb les dues tendències hermenèutiques que s'han desenvolupat en relació amb la funció de la noció de medi ambient en l'ordenament jurídic, a les quals ens hem referit més amunt. Com hem dit, una part dels autors que s'aproximen a la qüestió ho fan amb l'objectiu predominant de construir una branca autònoma dintre dels estudis jurídics i, en correspondència, una branca particular de l'ordenament jurídic, mentre que altres estudiosos enfoquen l'anàlisi de la noció de medi ambient com la construcció d'un concepte transversal que es desplegui en totes les branques de l'ordenament jurídic. És natural, doncs, que aquells que pretenen construir una branca autònoma de l'ordenament jurídic tinguin tendència a analitzar la noció de medi ambient en el sentit de restringir-la en la mesura que això sigui possible, mentre que els altres, deslliurats d'aquesta necessitat per la seva perspectiva transversal, poden, en principi, enfocar el problema sense preocupar-se l'amplitud a què pot arribar el concepte de medi ambient que proposen.

---

<sup>297</sup> *Vid. op. cit.*, p. 4903.

<sup>298</sup> La utilització d'aquestes categories ha estat molt estesa en el marc de la ciència jurídica espanyola. *Vid.*, per tothom, ESCOBAR ROCA, *La ordenación constitucional... cit.*, p. 49; i VERA JURADO, *La disciplina ambiental... cit.*, p. 24.

En les línies que segueixen analitzarem aquestes dues tendències desenvolupades per la literatura jurídica i, a més, una tercera, és a dir, la defensada per aquells que proposen la interpretació del concepte l'anàlisi del qual ens preocupa com a concepte jurídic indeterminat<sup>299</sup>. En qualsevol cas, centrarem predominantment la nostra anàlisi en els autors espanyols, per la raó de què són ells els s'ha ocupat específicament del concepte de medi ambient en la Constitució espanyola, que, en definitiva, és el que ens preocupa. Tanmateix, tenint en compte que el medi ambient, com a realitat jurídica, no és un element singular de l'ordenament jurídic espanyol, considerarem, a l'hora d'analitzar les tradicions hermenèutiques consignades autors que s'hi ha acostat recolzant sobre les disposicions emanades en altres sistemes, ja que assumim que, en realitat, la protecció del medi ambient és una realitat jurídica que està desenvolupant una tradició universal, cosa que fa pertinent, en qualsevol cas, tant les referències al dret comparat com a la doctrina desenvolupada a partir d'altres sistemes jurídics.

En relació amb els autors espanyols, cal notar que, des de l'aprovació de la Constitució, fonamentalment, tot i que es poden consignar intents anteriors, han fet un esforç important de conceptualització dirigit a habilitar un model hermenèutic que permetés l'aplicació de les normes relatives a la protecció del medi ambient i, particularment, de l'article 45CE, el qual, com veurem en la segona part d'aquest treball, presenta també altres problemes. Sigui com sigui, l'anàlisi de les tendències hermenèutiques relatives al concepte de medi ambient, amb atenció especial als autors espanyols, ens ha de servir per construir, una vegada fet això, la nostra pròpia proposta conceptual, la qual tindrà, predominantment, una finalitat instrumental, això és, contribuir a l'exegesi de l'article 45CE, però, per la naturalesa de la mateixa disposició, es presentarà com una contribució de caràcter general a la interpretació del concepte jurídic de medi ambient. En qualsevol cas, abans ens ocuparem de fer una anàlisi de les aportacions més rellevants fetes en el marc de la literatura jurídica en relació amb la qüestió que ens ocupa.

### **1.2.1. Les concepcions extensives**

§ 22. *El medi ambient en el sentit més ampli.* Com és evident per qualsevol lector no especialista, el medi ambient, en principi, se'ns presenta com un objecte global els contorns del qual apareixen imprecisos. Aquesta visió diguem-ne intuïtiva és el suport últim en què reposa una de les tendències hermenèutiques a l'hora de determinar el medi ambient com a objecte jurídic, a saber, les anomenades aproximacions extensives<sup>300</sup>. Aquest conjunt d'interpretacions pretén abarcar sota el concepte de medi ambient tot l'entorn natural i artificial de l'home a través d'una perspectiva global, tot i que, per suposat, hi ha múltiples matisos que exigeixen una anàlisi més detallada.

---

<sup>299</sup> En aquest cas, allò que es preten és deixar oberta la possibilitat de definició del medi ambient des del punt de vista jurídic als mateixos operadors del sistema. Així, d'alguna manera es vol deixar el problema irèsolt en l'àmbit de la teoria i traspassar la qüestió a la praxi. En qualsevol cas, *vid.* VERA JURADO, *La disciplina ambiental... cit.*, p. 26, on es dona una justificació de la diferenciació d'aquesta opció respecte a les altres.

<sup>300</sup> La utilització de l'expressió 'extensiu' pel tipus d'aproximacions conceptuals a les que fem referència tot seguit és bastant habitual. Sobre això, per tothom, *vid.* KELLER, a *Umwelt und Verfassung... cit.*, p. 105.

Partirem, en qualsevol cas, de la concepció més àmplia per il·lustrar quin és el tipus de visió que aquestes tendències hermenèutiques incorporen. Direm, doncs, que, per a les formulacions més extremes entre les interpretacions extensives del concepte, el medi ambient seria el conjunt de la realitat, que actua sobre un organisme des de l'exterior i en el qual aquest igualment està inclòs. En el cas de l'ésser humà, és característic que al seu medi ambient hi pertanyin dues àrees més o menys diferenciables: la socioeconòmica que determina l'entorn social i l'ecològica que determina l'entorn natural. En qualsevol cas, doncs, des d'aquesta perspectiva, s'hauria de tenir en compte, per tant, el medi ambient com a entorn global.

La concepció àmplia o extensiva del medi ambient en el sentit més extrem inclou no solament, doncs, el medi ambient natural, sinó també factors socials i econòmics<sup>301</sup>. Aquesta delimitació amplíssima, això és un medi ambient que abarca tant factors físics com socials, ha tingut un cert èxit en el camp de la sociologia, de manera que, entre alguns especialistes d'aquesta disciplina, s'han inclòs en la noció de medi ambient les condicions socials, culturals i polítiques que determinen l'exterioritat humana<sup>302</sup>. Una concepció àmplia del medi ambient en el sentit esmentat, com fa notar Yves Nicole, “*englobe (...) pratiquement tout*”<sup>303</sup>. En definitiva, aquesta manera d'entendre el medi ambient implica referir-se no només al que es podria qualificar com a entorn natural de l'home, això és, el que acostuma a denominar-se la biosfera, sinó també a l'entorn autocreat, el que algun autor ha anomenat la tecnosfera, que inclouria elements com ara les zones d'habitatge, els sistemes de circulació i informació, les empreses productives<sup>304</sup>.

---

<sup>301</sup> Vid., en aquest sentit, NICOLE, *L'étude d'impact... cit.*, p. 42.

<sup>302</sup> Vid. KELLER, *Umwelt und Verfassung... cit.*, p. 106.

<sup>303</sup> Vid. NICOLE, *L'étude d'impact... cit.*, p. 42. Il·lustra aquesta concepció l'afirmació de l'autora espanyola Paz VIZCAÍNO SÁNCHEZ-RODRIGO, a *Introducción al Derecho del Medio Ambiente*, CTO Medicina, Madrid, 1996, p. 5, en el sentit que el medi ambient engloba “*nuestro entorno y todo lo que en él se encuentra, TODO lo que nos rodea*” (les majúscules són de la mateixa autora). No menys àmplia és la proposta de JAQUENOD DE ZSÖGÖN, *El Derecho ambiental... cit.*, p. 82, on es defineix el medi ambient com a “*la síntesis histórica de las relaciones de intercambio entre sociedad y naturaleza en términos de tiempo y espacio*”. Aquesta posició particularment desmesurada pel context de llenguatge en què ens movem ha estat mantinguda novament per l'autora en un treball posterior, *Iniciación al Derecho ambiental*, Dykinson, Madrid, 1996, p. 51 i ss. En particular, vid. p. 58. Com es pot veure, a mesura que els autors més o menys familiaritzats amb aquest punt de vista omnicomprensiu opten per embellir les seves definicions el resultat és més inintel·ligible. A l'exemple de Jaquenod de Zsögön, cal afegir el de CORELLA MONEDERO, el qual a “*Función... cit.*, p. 659, defineix el medi ambient com el “*conjunto de elementos que constituyen el cuadro, el medio y las condiciones de ejercicio de las actividades humanas tal como son o como se sienten, con la incidencia que tales actividades tienen en el mantenimiento de las condiciones de vida de nuestro planeta*”. Tot i això, aquest últim autor fa algunes consideracions unes pàgines més endavant que són de gran utilitat en la configuració del medi ambient com a espai físic global. Ens hi referim més endavant. En qualsevol cas, tant la definició ja esmentada de Jaquenod com una altra en la mateixa línia, la que ofereixen Francisco ANTÓN BARBERÁ i Juan Ignacio SOLER TORMO, a *Policía y medio ambiente*, Comares, Granada, 1996, p. 6 (“*una relación de complejas circunstancias que rodean o influyen a todo organismo vivo existente en el planeta Tierra, con especial referencial al hombre como ser capaz de entender, mejorar, conservar, proteger, deteriorar e incluso destruir su hábitat*”), mostren fins a quin punt les aproximacions omnicomprensives, a les que ens referim en aquest apartat, poden caure en fórmules inintel·ligibles d'una buidor exasperant, cosa que explica la duresa amb què alguns autors defensen, davant d'això, nocions extremadament restringides de medi ambient.

<sup>304</sup> Vid. HÖFFE, “*Umweltschutz als Staatsaufgabe... cit.*, p. 311.

Una concepció extensiva extrema, com la consignada, sembla, en principi, particularment apropiada per a la seva aplicació en l'avaluació d'impacte ambiental, ja que, justament, la consideració del medi ambient com a entorn global i, per tant, la consideració dels efectes que les actuacions sobre l'espai tenen sobre les condicions que determinen la vida humana en l'àrea afectada, permet justament una major tutela del que és el destinatari indirecte de la protecció ambiental, això és, l'ésser humà. En aquest sentit, la NEPA, als Estats Units, exigeix una anàlisi dels impactes que podrien tenir les activitats federals en la qualitat del medi ambient humà (*human environment*)<sup>305</sup>. En conseqüència, al costat del medi ambient natural (o, per dir-ho millor, imbricat amb), s'hi compta també l'entorn socioeconòmic de l'ésser humà, i, amb ell, el medi ambient humà global. En conseqüència, considerat des del punt de vista analitzat aquí, el medi ambient esdevindria el conjunt de la realitat actuant sobre un organisme que hi resta també inclòs.

La protecció del medi ambient consistiria, doncs, en aquest context, no només en tenir cura de les condicions de vida naturals, sinó que també inclou la protecció enfront dels perjudicis socials o econòmics<sup>306</sup>. És evident que una interpretació el més àmplia possible del concepte de medi ambient té, en principi, com a conseqüència, una extensió de l'activitat tuitiva. Aquesta amplitud de l'objecte de tutela, però, no deixa de presentar problemes. En aquest sentit, tot referint-se al dret alemany, però fent una reflexió plenament aplicable al cas espanyol, Wilfried Erbguth fa notar que la recepció del concepte de medi ambient de la NEPA planteja profunds dubtes jurídicopolítics. Així, si considerem que la problemàtica relativa a la protecció del medi ambient es concentra fonamentalment en la presa en consideració de les necessitats que aquesta planteja en el procés de presa de decisions, cosa que implica tenir cura del que l'autor alemany anomena les condicions de vida naturals de l'ésser humà, un concepte de medi ambient tan ampli com el de la NEPA té com a conseqüència que allò que podríem anomenar interessos pròpiament ambientals es confonen amb un ampli ventall d'interessos socioeconòmics diversos. Així, les demandes que podríem qualificar d'ecològiques, a manca d'una altra expressió més precisa, no experimenten en aquest context cap èmfasi, sinó que, més aviat, apareixen lligades amb altres interessos i, per tant, anivellades amb ells<sup>307</sup>.

De manera general, es pot concloure, doncs, que el concepte de medi ambient en la seva amplitud més extrema, el "*todo lo que nos rodea*" de Vizcaino Sánchez-Rodrigo és inoperant per la seva pròpia amplitud, ja que, en definitiva, se n'acaba derivant una obligació tuitiva general dels poders públics sobre la persona i tot el que hi pot incidir en la qual es dissol la problemàtica particular a la que pretén respondre la protecció del medi ambient i a la que ens hem referit en pàgines precedents. En definitiva, com diu Fernando López Ramón,

---

<sup>305</sup> Vid. NICOLE, *L'étude d'impact... cit.*, p. 42. Sobre l'amplitud del concepte de medi ambient en la legislació i en la doctrina nordamericanes, vid. JORDANO FRAGA, a *La protección... cit.*, pp. 73 i 74. Probablement per influència nordamericana, l'Ontario Environmental Assessment Act (1990) utilitza així mateix un complex ampli de medi ambient a l'estil de la NEPA. Vid., en aquest sentit, BENIDICKSON, *Environmental Law cit.*, p. 12.

<sup>306</sup> Vid. ERBGUTH, *Rechtssystematische Grundfragen... cit.*, p. 45.

<sup>307</sup> Vid. *op. cit.*, pp. 46 i 47. En un sentit similar es manifesta ESCOBAR ROCA, a *La ordenación constitucional... cit.*, p. 49, que retreu als que defensen aquest tipus de posicions de no ser fidels al concepte científic (de les ciències naturals) de medi ambient.

si el medi ambient ho inclou tot, el concepte no té massa utilitat<sup>308</sup>. És, doncs, aquest perill el que ha fet que, en general, la literatura jurídica europea hagi estat més aviat reticent a les concepcions extremadament àmplies que s'han proposat tant fora d'ella com en el seu mateix si.

§ 23. *Les concepcions extensives més limitades.* Deixant de banda les concepcions omnicompresives a les que ens acabem de referir, és possible imaginar una restricció que, tot i situar-nos encara en el terreny de les aproximacions anomenades extensives al concepte de medi ambient, ens doni definicions més limitades. Agafant de nou la referència a l'entorn a què havíem fet referència en l'apartat anterior, es pot considerar en aquest punt la possibilitat de definir el medi ambient com a la totalitat de l'entorn físic dels éssers humans amb independència de la seva condició de natural o artificial. És a dir, es tracta de desprendre's dels elements simbolicoculturals i socioeconòmics que apareixien inclosos en les concepcions més àmplies per concentrar-se senzillament en els elements físics de l'entorn, això sí, incloent-hi també els espais modificats per l'home. L'adopció del punt de vista que aquí exposem, doncs, interioritzaria aquesta *Doppelheit* de l'entorn físic (natural i artificial) i, per tant, el debat i la política ambientals que es desenvolupessin a partir d'aquí no es podrien limitar al medi ambient anomenat natural<sup>309</sup>.

Entre els autors que han defensar posicions enquadrables en aquest apartat, és a dir, concepcions àmplies de medi ambient, però limitades bàsicament a l'entorn físic, més o menys transformat per l'home, hauríem d'esmentar, pel que fa a la literatura espanyola relativa a la protecció del medi ambient, a Francesc de Paula Ordeig Fournier<sup>310</sup>. També caldria considerar aquí la posició de Javier Gálvez, encara que aquest últim, s'expressa en uns termes que fan dubtar a l'hora de considerar-lo un partidari de definir el medi ambient com a entorn físic global o, senzillament, com a entorn global, considerant doncs també els elements simbolicoculturals i socioeconòmics<sup>311</sup>. D'una manera similar s'expressa Pedro Escribano Collado, el qual defensa que, quan la Constitució es refereix al medi ambient, ho fa en el seu conjunt, això és, es refereix al "*medio en que vive y se desenvuelve el ser humano*"<sup>312</sup>.

Piñar Díaz, reposant sobre les concepcions provinents de l'àmbit de la ciència natural, s'inclina també, aparentment, per una opció enquadrable entre les que consideren l'entorn físic global com a objecte de protecció, ja que, encara que l'autor esmentat destaca, per sobre de tot, la noció d'ecosistema, cal considerar que, efectivament, en el cas de l'ésser humà, l'ecosistema es presenta gairebé

---

<sup>308</sup> Vid. LÓPEZ RAMÓN, "El Derecho ambiental..." *cit.*, p. 39. El mateix autor ja s'havia pronunciat en aquest mateix sentit a "Ideas acerca de la intervención administrativa sobre el medio ambiente", a *DA*, núm. 190, abril-juny 1981, p. 40.

<sup>309</sup> Vid. HÖFFE, "Umweltschutz als Staatsaufgabe..." *cit.*, pp. 310 i 311.

<sup>310</sup> Vid. Francesc de Paula ORDEIG FOURNIER, "Protección del medio ambiente: su desarrollo en España", a Manuel A. SOLER MANUEL (coordinador), *Manual de gestión del medio ambiente*, Ariel, Barcelona, 1997, p. 362. Aquest autor destaca especialment la interacció entre l'ésser humà i la natura, element que, com hem vist més amunt, és, de fet, el nucli essencial de la problemàtica relativa a la protecció del medi ambient que dóna pas a la seva consideració en el marc del discurs jurídic.

<sup>311</sup> GÁLVEZ, a "Artículo 45" *cit.*, p. 808, defineix el medi ambient com "*el conjunto de elementos naturales o culturales que determinan las condiciones de vida de un integrante humano geográfica y temporalmente limitado*".

<sup>312</sup> Vid. ESCRIBANO COLLADO, "Ordenación del territorio..." *cit.*, p. 3735.

sempre en una configuració altament transformada per la mateixa activitat humana<sup>313</sup>. Aquesta posició podria, doncs, servir per superar les objeccions d'Erbguth a les concepcions més extenses, ja que, en definitiva, la referència a l'entorn físic de l'home s'adiu amb la pròpia finalitat de les normes de protecció del medi ambient, en tant que, justament, l'ésser humà es troba, com dèiem, sovint rodejat d'un entorn predominantment artificial, tot i que, com veurem, molts consideren que, en realitat, la peculiaritat de la protecció del medi ambient consisteix justament en referir-se a la natura, ja que la tutela de l'entorn transformat artificialment es resoldria, des d'aquest punt de vista, a través d'altres conjunts normatius. Finalment, pel que fa a la literatura científica espanyola, cal esmentar que Ramón Martín Mateo, que, com veurem, és el màxim responsable de l'àmplia implantació de la tècnica enumerativa per restringir el concepte de medi ambient, sembla que va apuntar un canvi de posició l'any 1995 en referir-se al medi ambient digne de protecció com a "entorn biofísic adequat"<sup>314</sup>. Tot i això, cal prendre amb prudència aquestes paraules, atenent a què el mateix autor no sembla que les contempli com una rectificació expressa de les seves posicions anteriors, sinó més aviat com una expressió més o menys equivalent a les que havia utilitzat en el passat.

Pel que fa a la legislació, cal tenir en compte que el Reial Decret Legislatiu 1302/1986, de 28 de juny, d'avaluació d'impacte ambiental (en endavant, DLAIA), tot i que, de fet, emprava una tècnica enumerativa, característica, doncs de les concepcions restrictives a les que ens referirem més avall, adopta una noció de medi ambient que es correspon amb la d'entorn físic global que caracteritza a les aproximacions a les que ens referim en aquest apartat. Així, l'article 2.1.b inclou entre els elements que cal tenir en compte en l'AIA "*los bienes materiales, incluido el patrimonio histórico-artístico y el arqueológico*", de manera que sembla clar que el DLAIA opta per una concepció que supera el medi ambient natural, sense arribar això sí a l'amplitud amb què el concepte de medi ambient està formulat en la NEPA<sup>315</sup>.

---

<sup>313</sup> Vid. PIÑAR DÍAZ, *El derecho a disfrutar... cit.*, pp. 81 i 82.

<sup>314</sup> Vid. Ramón MARTÍN MATEO, "Medi ambient i Constitució", a MONTORO CHINER, *Estudios de Dret ambiental cit.*, p. 15. Aquest canvi de tendència també es pot apreciar en el seu *Manual... cit.*, p. 35 i ss.

<sup>315</sup> Pel que fa a la interpretació constitucional, però, no es pot deixar de fer notar que hi ha algun especialista en l'AIA que assenyalat que, de fet, el concepte de medi ambient de la legislació d'impacte ambiental és més ampli que el que utilitza la mateixa Constitució. Així, PIÑAR DÍAZ, a *El derecho a disfrutar... cit.*, p. 91, es refereix a la desvinculació entre l'article 45CE i la legislació d'impacte ambiental. També s'ha d'esmentar la posició de Juan ROSA MORENO, a *Régimen jurídico de la Evaluación de Impacto Ambiental*, Trivium, Madrid, 1993, p. 150. En realitat, tot i que no ho diu explícitament, Rosa Moreno creu que el concepte de medi ambient de la Constitució és més restringit que el del DLAIA pel fet que aquest últim inclou el patrimoni historicoartístic i arqueològic, que rebrien un tractament individualitzat en l'article 46CE (*vid. op. cit.*, p. 151). Aquesta qüestió, en qualsevol cas, la discutirem més endavant. El mateix autor torna a referir-se a l'amplitud del concepte de medi ambient en la legislació d'impacte ambiental a "La evaluación de impacto ambiental. Intervención de los entes locales", a ESTEVE PARDO, *Derecho del medio ambiente... cit.*, p. 430. En qualsevol cas, com ha notat JORDANO FRAGA, a *La protección... cit.*, p. 95, "*el contenido y las referencias hechas por los preceptos que ahora examinamos [justament l'article 2 del Real Decreto Legislativo 1302/1986 i l'article 6 del Decreto 1131/1988] son la delimitación del medio ambiente en un sentido jurídico a los efectos de la legislación de impacto ambiental*", la qual s'articula "*como una técnica jurídica de protección del medio ambiente*". Per finalitzar amb aquesta referència a la legislació d'impacte ambiental, cal consignar que l'article 6 del Reial Decret 1131/1988, de 30 de setembre, pel qual s'aprova el reglament d'execució del DLAIA,



Per acabar de presentar una panoràmica sobre les concepcions del medi ambient com a entorn físic global, ens sembla interessant esmentar la posició de Beatrice Wagner-Pfeiffer, autora d'un dels manuals de dret ambiental de referència a Suïssa. Wagner-Pfeiffer, a banda d'esmentar com a components del medi ambient, tot allò que pertanyi als fonaments naturals de la vida (*natürliche Lebensgrundlagen*), hi inclou els aspectes del medi ambient social o cultural en tant que afectin a la protecció de la natura, al patrimoni cultural (*Heimat*) o a l'ordenació de l'espai vital de l'ésser humà<sup>316</sup>. L'aproximació de Wagner-Pfeiffer ens sembla de gran interès en tant que té en compte el medi ambient transformat per l'home en el marc d'un sistema jurídic que es refereix expressament al medi ambient natural en el ja esmentat article 74CFS. En el mateix sentit cal esmentar la posició de l'autor alemany Nicolai Müller-Bromley, per al qual cal entendre per medi ambient, la realitat que envolta a l'home, cosa que, particularment, inclou l'entorn inanimat creat per l'home, segons el mateix autor<sup>317</sup>. En el mateix sentit, a l'hora d'interpretar l'expressió '*natürliche Lebensgrundlagen*', que utilitza la Llei Fonamental, Christian Calliess posa de manifest que, en atenció a la imbricació del medi ambient transformat pels éssers humans a la natura, cal referir-se, malgrat l'adjectiu '*natürliche*', al resultat d'aquesta interacció com a contingut de l'expressió comentada, ja que, altrament, si es pretengués aïllar allò que és purament natural, en el sentit d'excloure qualsevol influència humana, l'article 20aGG restaria buit de sentit<sup>318</sup>. L'esment d'aquests autors ens serveix per avançar que, en realitat, l'adopció majoritària de la noció de medi ambient natural en l'àmbit germànic caldria matisar-la. Així, segons el nostre criteri, cal prendre en consideració que, de fet, les opcions per una concepció àmplia de medi ambient s'han desenvolupat també en sistemes en què el dret positiu sembla inclinar-se per restringir la noció a l'entorn físic natural.

---

es refereix als “*efectos sobre la población humana, la fauna, la flora, la vegetación, la gea, el suelo, el agua, el aire, el clima, el paisaje y la estructura y función de los ecosistemas presentes en el área previsiblemente afectada*” a banda de la incidència dels projectes avaluats sobre “*los elementos que componen el Patrimonio Histórico Español*”, “*sobre las relaciones sociales*” i l'esment de “*las condiciones de sosiego público, tales como ruidos, vibraciones, olores y emisiones luminosas, y la de cualquier otra incidencia ambiental derivada de su ejecución*”. En certa manera, doncs, el reglament d'execució citat amplia, en realitat, l'àmbit material de la noció de medi ambient del DLAIA per acostar-se al concepte recollit en la NEPA.

<sup>316</sup> Vid. WAGNER PFEIFER, *Umweltrecht... cit.*, p. 19.

<sup>317</sup> Vid. MÜLLER-BROMLEY, *Staatszielbestimmung Umweltschutz... cit.*, p. 103.

<sup>318</sup> Vid. CALLIESS, a *Rechtstaat... cit.*, p. 108. El mateix autor, però, per distingir-se del concepte de medi ambient en el sentit més ampli, al qual ens referíem en l'epígraf anterior, aclareix: “*Andererseits macht der Wortlaut deutlich, daß – darin besteht Übereinstimmung – nicht die psycho-sozialen, die ökonomisch-technischen oder die kulturellen Lebensgrundlagen von dessen Schutzbereich umfaßt sind*”. Tot seguit, fa notar, que, en realitat, una vegada exclòs això, es fa difícil establir la frontera de la “*Unnatürlichkeit*”. En acabat, el que l'autor esmentat (*op. cit.*, p. 109), considera determinant per establir el significat de l'expressió '*natürliche Lebensgrundlagen*' és justament el concepte de vida, entesa en el sentit biològic, cosa que, en definitiva, l'acaba allunyant d'una concepció antropocèntrica de medi ambient, però, en qualsevol cas, poc o molt, el situa entre els autors que defensarien un concepte assimilable al que aquí anomenem 'espai físic global', considerat aquest com a biosfera. En relació amb el caràcter antropocèntric o ecocèntric de les *natürliche Lebensgrundlagen* a la Llei Fonamental, CALLIESS, a *op. cit.*, p. 113, creu que resta oberta, encara que reconeix que els interessos humans adquireixen preeminència respecte a qualssevol altres que puguin entrar-hi en conflicte, d'acord amb una interpretació sistemàtica de la mateixa Llei Fonamental (*op. cit.*, pp. 113-114).

En qualsevol cas, doncs, cal veure que, tant en el marc de la doctrina espanyola, emparada per les mateixes característiques de la formulació constitucional (“medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona”), com en altres tradicions jurídiques, la noció de medi ambient com a entorn físic global ha tingut defensors. Ara bé, des del punt de vista de la construcció d’un ordenament jurídic sectorial, és clar que la consideració de la configuració global de l’entorn físic com a medi ambient no deixa de ser incòmoda, ja que, en particular, planteja preguntes punyents sobre la consideració que han de tenir en aquest context branques tradicionals de l’ordenament jurídic com el dret urbanístic. D’altra banda, la incidència determinant dels discursos de caràcter naturalista i la preocupació per la preservació de determinats escenaris o actors de la vida natural fa que un sector rellevant de la literatura hagi orientat les seves passes cap a una restricció encara més gran de les concepcions més intuïtives, concentrant-se en la connexió entre medi ambient i natura, en tant que es considera que l’entorn artificial s’enclou més aviat en altres camps de significat del discurs jurídic. A la presentació d’aquestes aproximacions ens dedicarem tot seguit.

### **1.2.2. Les concepcions restrictives**

§ 24. *El medi ambient com a medi ambient natural.* Una part molt rellevant dels estudiosos que s’ha ocupat de la qüestió de determinar l’abast del concepte de medi ambient en el si de la cultura jurídica han provat de precisar el contingut de la noció per deslliurar-lo de les ambigüitats que poden derivar les concepcions més àmplies i, en definitiva, fer-ne un ús fructífer<sup>319</sup>. A nivell europeu, això ha tingut com a resultat un tendència bastant generalitzada que prova de restringir el medi ambient a medi ambient natural, cosa especialment estesa en la literatura en llengua alemanya, on l’expressió ‘*natürliche Umwelt*’ i algunes altres del mateix estil estan plenament consolidades, fins al punt que formen part del llenguatge utilitzat per les mateixes constitucions<sup>320</sup>. Un concepte de medi ambient limitat al medi ambient natural (*natürliche Umwelt*) deixa de banda, en principi, els àmbits transformats per l’home, els quals queden exclosos com a objecte de la protecció del medi ambient<sup>321</sup>. Aquesta és,

---

<sup>319</sup> Vid. KELLER, *Umwelt und Verfassung... cit.*, p. 106.

<sup>320</sup> ‘*Natürliche Umwelt*’ és l’expressió que fa servir l’article 74 de la Constitució Federal Suïssa en la versió alemanya. La francesa utilitza el terme ‘*milieu naturel*’, equivalent a una expressió força comuna en català com és la de ‘medi natural’. D’altra banda, cal esmentar també l’expressió ‘*natürliche Lebensgrundlagen*’ que utilitza la Llei Fonamental de Bonn. En relació amb la dicció literal de l’article 20aGG, CALLIESS, a *Rechtstaat... cit.*, pp. 106-107, posa de manifest, en primer lloc, que la comissió que va preparar la reforma de la Llei Fonamental, va utilitzar l’expressió ‘*natürliche Lebensgrundlagen*’ com a sinònima d’‘*Umwelt*’. En qualsevol cas, en relació amb la restricció apuntada, vid. KELLER, *Umwelt und Verfassung... cit.*, p. 106. Un exemple d’aquesta posició restrictiva, que limita la protecció del medi ambient a la protecció del medi ambient natural, com a base per a l’existència humana, és el cas de MAYER i SCHMELZ, a “Environmental Law in Austria...” *cit.*, p. 35. Pel que fa a Espanya, on la noció de medi ambient natural ha estat desenvolupada predominantment a través de la tècnica enumerativa, donant lloc a una tradició específica a la que ens referirem més avall, cal consignar en aquest punt la posició de JORDÀ CAPITÁN, a *El Derecho... cit.*, p. 108. Aquesta autora defensa explícitament que cal circumscriure el concepte de medi ambient al medi ambient natural, però, contràriament a una bona part de la doctrina espanyola, no opta, més enllà d’una relació exemplificativa, per la tècnica de l’enumeració.

<sup>321</sup> Vid. Astrid EPINEY, Hanspeter PFENNIGER i Reto GRUBER, *Europäisches Umweltrecht und die Schweiz. Neuere Entwicklungen und ihre Implikationen*, Stämpfli, Berna, 1999, p. 23.

de fet, la diferència essencial entre la noció extensiva del medi ambient com a espai físic global i la noció restrictiva del medi ambient com a medi ambient natural.

Aquesta restricció del medi ambient al medi ambient natural, per oposició a la noció omnicaomprensiva del dret nordamericà, ha trobat acollida en el dret comunitari, tal com expliquen Astrid Epiney, Hanspeter Pfenniger i Reto Gruber. En un primer moment, es va adoptar una noció global similar a la recollida en la NEPA, noció que, en particular, incloïa aspectes socials, polítics i culturals. Segons els autors esmentats i d'acord amb la crítica a la noció de medi ambient del dret nordamericà habitual en l'àmbit germànic, això conduïa això a una àmplia pèrdua dels contorns del concepte. Així, d'acord amb la crítica recollida més amunt d'Erbguth, segons Epiney, Pfenniger i Gruber, la recepció d'un concepte com el descrit feia impossible la consideració individualitzada de les tasques i problemes específics de la protecció del medi ambient. Per tant, segons els mateixos autors, el concepte de medi ambient hauria de limitar-se, per aquesta raó, al medi ambient natural (*natürliche Umwelt*). Sembla, doncs, efectivament, que el dret comunitari ha acabat per fer seva la noció de medi ambient natural, d'acord, doncs, amb la doctrina predominant en els països germànics<sup>322</sup>.

De tota manera, aquesta concepció del medi ambient com a medi ambient natural pròpia de la doctrina majoritària en llengua alemanya ha estat convenientment matisada en molts casos fins a acostar-la a la noció de medi ambient com a espai global a la que fem referència en l'apartat anterior. Així, continuant amb l'exposició d'Epiney, Pfenniger i Gruber sobre el concepte de medi ambient en el dret comunitari, cal dir que aquests mateixos autors fan notar, en primer lloc, que el concepte de medi ambient natural en el dret comunitari ha de ser suficientment obert i, segonament, que ha de ser també flexible. D'aquesta manera, s'arriba a un concepte ampli de medi ambient natural, el qual no només ha d'abastar la natura no afectada, sinó també l'entorn natural modificat o influït per l'home<sup>323</sup>.

§ 25. *La tècnica enumerativa en la definició de la noció de medi ambient.* La concreció de l'abast del medi ambient natural, concreció d'altra banda exigible tenint en compte justament que aquesta restricció del concepte ampli de medi ambient apareix per evitar les ambigüitats i indeterminacions que poden aparèixer quan s'adopta una noció més o menys àmplia, dóna lloc a un ampli ventall de possibilitats. En aquest context, diversos autors han provat d'oferir una solució enumerativa als problemes que planteja la necessitat de concretar què és el que forma part del medi ambient natural<sup>324</sup>. La tècnica enumerativa

---

<sup>322</sup> *Vid. op. cit.*, p. 21.

<sup>323</sup> *Ibid.* Aparentment, l'evolució de la doctrina francesa en relació amb el concepte de medi ambient hauria anat en la línia de superar justament l'equivalència entre medi ambient i natura per construir una noció de medi ambient que tingués en compte les transformacions de l'espai físic degudes a l'home. Aquesta evolució es desprèn del panorama sobre la literatura jurídica francesa que presenta JORDANO FRAGA, a *La protección...* *cit.*, p. 69 i ss.

<sup>324</sup> Tot i que ens concentrarem en la doctrina espanyola, cal fer constar que, de fet, la tècnica enumerativa ha estat emprada també en la literatura jurídica en llengua alemanya a l'hora de provar de concretar la noció de *natürliche Umwelt*. En aquest sentit, tot i que no podem ser exhaustius, es poden esmentar, a tall d'exemple, els treballs de KOEHLIN, *Das Vorsorgeprinzip...* *cit.*, p. 1, i de Luzius MADER, "Die Umwelt in neuer Verfassung?"

parteix, en les seves primeres formulacions, de la inadequació de les aproximacions al medi ambient que l'entenen com a totalitat, concepcions a les quals ens referirem més endavant. Es pretén, en definitiva, delimitar un àmbit jurídic el més precís possible sota el concepte de medi ambient, de manera que no quedi indefinit per causa d'una certa tendència transversal i global que, en principi, podria derivar-se del concepte usat en el llenguatge comú o, fins i tot, en el de les ciències de la naturalesa, noció àmplia que, com hem vist, és pròpia de les aproximacions extensives a les que ens hem referit en l'apartat anterior. Es tracta, doncs, de donar un tractament unitari i diferenciat al dret ambiental des del concepte que el defineix sense dispersar el dret del medi ambient, entès com a branca de l'ordenament jurídic, en una totalitat pretesament imprecisa.

Això és el que provarà de fer Ramón Martín Mateo l'any 1977 quan es plantegi, a l'hora d'elaborar el primer manual de dret ambiental publicat a Espanya, el problema de la determinació de la noció de medi ambient. En aquest treball, que ja hem esmentat per la influència que, ben plausiblement, va acabar tenint en el procés constituent a l'hora de resoldre les qüestions relatives al tractament que la Carta Magna havia de fer del medi ambient, Martín Mateo va considerar que el concepte de medi ambient havia de limitar-se a l'aigua i l'aire<sup>325</sup>. Aquesta aproximació tindria una gran repercussió en la literatura jurídica espanyola posterior, fins al punt que, des d'aquell moment, les diverses aproximacions a la noció jurídica de medi ambient elaborades pels autors que s'han ocupat d'aquesta qüestió s'han construït, en la major part dels casos, en diàleg amb aquesta proposta. Martín Mateo mantindria la seva definició en la seva segona gran publicació dedicada al dret ambiental, el seu *Tratado de Derecho Ambiental*. En aquest treball l'autor esmentat sosté que el medi ambient consisteix en “*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 en la tierra*”<sup>326</sup>.

Així doncs, el format de llista a l'hora de definir el concepte de medi ambient serà, per influència de Martín Mateo, força comú en la literatura jurídica espanyola. En relació amb això, caldria parar atenció al fet que Martín Mateo fa la seva proposta de definició amb la vista posada en la construcció d'una branca autònoma de l'ordenament jurídic (i, en especial, de l'ordenament jurídic administratiu) que regula la protecció de l'ambient a través de l'activitat dels poders públics<sup>327</sup>. Aquesta branca autònoma tindria com a resultat, des del punt de vista científic, una disciplina particular, el dret ambiental<sup>328</sup>. Per la

---

Anmerkungen zu umweltschutzrelevanten Bestimmungen der neuen Bundesverfassung”, *URP/DEP*, 2000, p. 107.

<sup>325</sup> Vid. MARTÍN MATEO, *Derecho ambiental cit.*, p. 79.

<sup>326</sup> Vid. MARTÍN MATEO, *Tratado* (I)... *cit.*, p. 86. La posició de Martín Mateo cal contextualitzar-la tot fent notar que la formula en discussió amb la que havia adoptat GIANNINI a “«Ambiente»...” *cit.*, p. 23. L'autor italià deia, en aquella ocasió, el següent: “*I dati emergenti sono infatti tre, e con riferimento ai contenuti esaminati, si possono così individuare: 1) l'ambiente a cui fanno riferimento la normativa e il movimento di idee relativi al paesaggio; 2) l'ambiente a cui fanno riferimento la normativa e il movimento di idee relativi alla difesa del suolo, dell'aria, dell'acqua; 3) l'ambiente a cui si fa riferimento nella normativa e negli studi dell'urbanistica*”.

<sup>327</sup> Vid. MARTÍN MATEO, *Tratado* (I)... *cit.*, p. 82 i ss.

<sup>328</sup> L'autonomia del dret ambiental ha estat, per suposat, una qüestió debatuda. En relació amb ella, hi ha tant autors que consideren que el dret del medi ambient gaudeix de substancialitat

influència de Martín Mateo, una gran part dels juristes que han treballat a l'entorn de les qüestions relatives a la protecció del medi ambient en l'àmbit científic espanyol han pres com a punt de partida la definició de l'autor esmentat, fins i tot en els casos en què la construcció d'una branca autònoma de l'ordenament jurídic no sembla l'objectiu, particularment en l'exegesi de la Constitució. Com veurem tot seguit, això ha multiplicat el número de referències en què la definició de Martín Mateo és seguida fil per randa o modificada partint sempre de la base d'una formulació enumerativa.

Pedro M. Larumbe Biurrun ha estat un dels seguidors més fidels de la formulació originària de Martín Mateo<sup>329</sup>. En la mateixa línia que aquest darrer autor, el deute amb el qual reconeix, Larumbe Biurrun es mostra d'acord amb una aproximació enumerativa al concepte de medi ambient com a manera més adequada de determinar el sentit de la noció des del punt de vista jurídic. En aquesta línia, mostra la necessitat, com en el cas original, de delimitar el concepte en atenció a la construcció d'una branca particular del dret. De tota manera, l'autor basc, com serà habitual en aquesta tradició hermenèutica, proposa, de tota manera, algunes matisacions al concepte enumeratiu. Així, essent fidel a la concepció original de Martín Mateo, Larumbe exclou el sòl del camp semàntic delimitat per la noció de medi ambient, si més no, en el discurs jurídic<sup>330</sup>. Això sí, contràriament al que succeïa amb la definició de Martín Mateo en el seu *Derecho ambiental* del 1977, Larumbe inclou expressament en la noció de medi ambient el soroll, el qual, com és sabut, es transmet mitjançant vibracions a través de l'aire i de l'aigua, així com les "*las agresiones de origen radioactivo sobre el agua o el aire*"<sup>331</sup>.

---

pròpia com altres que el consideren una part del dret administratiu. En relació amb aquesta segona posició, *vid.* LÓPEZ RAMÓN, "El Derecho ambiental..." *cit.*, p. 39.

<sup>329</sup> *Vid.* LARUMBE BIURRUN, "Medio ambiente..." *cit.*, p. 14.

<sup>330</sup> Sobre la protecció del sòl en relació amb la protecció del medi ambient, *vid.* Walter BÜCKMANN, "Bodenschutz in Europa – Regelungslücke im europäischen Umweltrecht und Richtlinienenvorschlag", a Alexander RUCH, Gérard HERTIG i Urs. Ch. NEF, *Das Recht in Raum und Zeit. Festschrift für Martin Lendi*, Schulthess, Zurich, 1998, pp. 5-25. És aquesta una aproximació general que presta una atenció particular al dret comunitari,

<sup>331</sup> *Vid.* LARUMBE BIURRUN, "Medio ambiente..." *cit.*, p. 14. Les matisacions són de poca importància en referència a la formulació de Martín Mateo, però, de tota manera, comencen a il·lustrar sobre el tipus de desacords a què dona lloc una aproximació de tipus enumeratiu a la noció de medi ambient. En particular, sobre aquesta qüestió, té interès la discussió científica desenvolupada sobre la qüestió de si el soroll ha de considerar-se com un element de la problemàtica ambiental o no. Entre els autors que defensen que sí, cal fer referir-se a Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO Y BAQUER, probablement, el que més dedicació ha prestat a la qüestió. *Vid.*, en qualsevol cas, "La defensa frente al ruido ante el Tribunal Constitucional", a *RAP*, núm. 115, gener-abril 1988, p. 213; i "El ruido en la reciente jurisprudencia", a *REAP*, núm. 125, maig-agost, 1991, p. 320. *Vid.* també, en la mateixa línia, Francisco SOSA WAGNER, "La lucha contra el ruido", a *REAL*, núm. 249, gener-març 1991, p. 14. Entre els que sostenen la posició contrària, cal esmentar, pel seu caràcter obertament bel·ligerant, ESCOBAR ROCA, que, a *La ordenación constitucional...* *cit.*, p. 69, sosté que "*la consideración de la defensa frente al ruido como facultad perteneciente al derecho al medio ambiente (tesis sostenida incluso por aquellos autores que mantienen una concepción estricta del mismo y aceptada por el propio Tribunal Supremo) nos parece enteramente discutible, pues no se entiende como la llamada contaminación acústica puede poner el equilibrio del sistema biológico*". Caldria demanar-se, en qualsevol cas, perquè s'ha d'igualar el medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona amb l'equilibri del sistema biològic. En aquest sentit, cal esmentar una vegada més a Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, el qual, a "Medio ambiente sonoro", a ESTEVE PARDO, *Derecho del medio ambiente...* *cit.*, p. 235, es pronuncia per la inclusió de la contaminació acústica com a forma de pertorbació del medi ambient adequat per al

Guillermo Escobar Roca, en una de les monografies més destacades, si no la que més, aparegudes en aquest camp en l'àmbit de la ciència del dret constitucional a Espanya, ha introduït, més recentment, la tècnica enumerativa per delimitar la noció de medi ambient en l'exegesi de la Constitució. Com en el cas de Larumbe Biurrun, Escobar Roca es vincula explícitament a la proposta clàssica de Martín Mateo<sup>332</sup>. Això, però, no l'impedeix fer algunes modificacions en relació amb els elements que acaben constituint l'enumeració. Així, Escobar Roca, tot i acceptant l'argumentació que ja es troba a Martín Mateo pel que fa a l'exclusió del sòl, la qual també compartia Larumbe Biurrun, reclama, però, la incorporació al concepte de "*la flora y la fauna o, mejor dicho, determinados aspectos de estos elementos, concretamente aquellos que resultan imprescindibles para el mantenimiento del equilibrio ecológico*"<sup>333</sup>.

Cal no deixar de banda, però, que Escobar Roca no assumeix acríticament l'aproximació de Martín Mateo, sinó que, malgrat adoptar-la essencialment en relació amb la seva tècnica restrictiva, la discuteix tot partint de l'element clau en la seva pròpia concepció del medi ambient, a saber, l'equilibri ecològic. En aquest sentit, Escobar Roca retreu a Martín Mateo que no té suficientment en compte "*la primera característica del concepto científico, es decir, la específica función de cada uno de los elementos naturales dentro del*

---

desenvolupament de la persona de l'article 45.1CE. Com reconeix el mateix Escobar Roca i com posen de manifest ANTÓN BARBERÁ i SOLER TORMO, a *Policía y medio ambiente cit.*, p. 181 i ss., efectivament, el Tribunal Suprem ha considerat el soroll com una pertorbació del dret a un medi ambient adequat reconegut per la Constitució en el seu article 45. Pel que fa a la literatura estrangera, sembla que, en general, és majoritària la inclusió de la defensa contra el soroll com a part de l'àmbit de significat de la protecció del medi ambient. *Vid.*, en relació amb això, les referències següents: Jürg HOFER, "Das kantonale Umweltschutzrecht", a Kurt JENNY, Alex ACHERMANN, Stephan MATHIS i Lukas OTT (eds.), *Staats- und Verwaltungsrecht des Kanton Basel-Landschaft*, Verlag des Kanton Basel-Landschaft, Liestal, 1998, p. 411; HUGHES, *Environmental Law cit.*, p. 310, on s'afirma: "*Noise is an invisible but insidious form of pollution*"; i WAGNER PFEIFER, *Umweltrecht... cit.*, p. 82, que es basa en la legislació suïssa, concretament, en la referència al soroll de l'article 7.1 de la Llei de protecció del medi ambient. *Vid.*, en el mateix sentit, l'acceptació implícita que es desprèn de l'argumentació al voltant de les mesures de limitació de velocitat com a mesures de protecció del medi ambient a Ursula BRUNNER, "Geschwindigkeitsbeschränkungen auf Autobahnen zum Schutz vor übermässigen Immissionen", a *URP/DEP*, 1995, p. 467. D'altra banda, cal constatar la consideració del soroll com a problema ambiental al *Llibre verd sobre l'impacte dels transports sobre el medi ambient* de la Comissió de les Comunitats Europees, com destaca Santiago GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, a "Tratamiento jurídico acerca del ruido en los transportes", a *RDA*, núm. 11, 1993, p. 19. Altrament, pot ser interessant, per acabar de reblar l'argumentació, la consulta de Kurt EGGENSCHWILER, "Dezibel & Co. – Zu den Grundlagen der Akustik", *URP/DEP*, 1995, pp. 237-263, un estudi introductor i als principis de l'acústica en relació amb el soroll i les repercussions que aquest té sobre l'ésser humà. Tot i això, cal admetre que el soroll, en tant que so desagradable, és una percepció més aviat subjectiva, com fa notar GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, a "Tratamiento jurídico..." *cit.*, p. 11 i ss. Malgrat això, el mateix autor, a *op. cit.*, p. 13, defensa la possibilitat d'objectivar-lo jurídicament. Un dels ordenaments més avançats en la lluita contra el soroll és el suís, per la qual cosa pot ser d'interès, en aquest àmbit, la consulta de Leo SCHÜRMAN i Peter HÄNNI, *Planungs-, Bau und besonderes Umweltschutzrecht*, Stämpfli, Berna, 1995, p. 288 i ss., on s'explica detalladament la normativa suïssa en aquest àmbit. Pel que fa a la qüestió del soroll en la jurisprudència del Tribunal Federal suís, *vid.* Theo LORETAN i Jean-Baptiste ZUFFEREY, "La Loi sur la protection de l'environnement: jurisprudence de 1990 à 1994", a *URP/DEP*, número especial, maig 1996, p. 55 i ss.

<sup>332</sup> *Vid.* ESCOBAR ROCA, *La ordenación constitucional... cit.*, p. 50.

<sup>333</sup> *Ibid.*

*ecosistema*”<sup>334</sup>. En qualsevol cas, doncs, els elements inclosos en l’enumeració d’Escobar Roca hi són comptats pel seu paper en “*el mantenimiento del proceso biológico*”<sup>335</sup>. Aquest manteniment del procés biològic, en qualsevol cas, té transcendència jurídica en tant que afecta l’èsser humà<sup>336</sup>. En relació amb el que ja havíem avançat línies més amunt, és evident que aquí ja s’ha perdut la voluntat originària de construir una branca autònoma del dret (tant del dret-ordenament com del dret-saber). En resum, Escobar Roca defineix el “*medio ambiente regulado en el artículo 45 de la Constitución como la preservación de las propiedades de aquellos recursos naturales (agua, aire, flora y fauna silvestres) que resulten imprescindibles para el mantenimiento del equilibrio ecológico*”<sup>337</sup>.

Per la seva banda, en una línia similar, Ruiz Vieytez defensa que el medi ambient de l’article 45CE estaria “*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*”<sup>338</sup>. En aquest cas, com es pot veure, s’amplia l’àmbit material que establia Escobar Roca per incloure-hi també el sòl com a element del medi ambient. En qualsevol cas, Ruiz Vieytez insisteix en igualar el concepte de medi ambient amb el de recursos naturals que utilitza el segon apartat de l’article 45CE<sup>339</sup>. Aquesta equació “medi ambient=recursos naturals” segurament no és aliena a l’acceptació per part de molts autors de la tècnica enumerativa a l’hora de determinar el contingut del concepte de medi ambient i, particularment, la noció constitucional.

També Demetrio Loperena Rota s’inscriu en la tradició hermenèutica que s’aproxima a la noció de medi ambient amb una tècnica enumerativa. En un primer moment, l’autor esmentat no va definir exactament els elements que havien d’integrar la noció de medi ambient, referint-se, sense enumerar-los, a “*todos los elementos susceptibles de ser considerados ambientales que no tengan una protección específica*”<sup>340</sup>. En una obra posterior, però, Loperena Rota matisaria la seva posició i la convertiria efectivament en una enumeració, en aquest cas construïda a l’entorn del concepte de biosfera. L’autor parteix de la interrelació entre el concepte normatiu de medi ambient i el concepte de biosfera<sup>341</sup>. A partir d’aquí, construeix la llista d’elements que, segons el seu

---

<sup>334</sup> *Ibid.* Òbviament, l’autor utilitza el terme ‘científic’, en aquest context, en la seva accepció restringida, és a dir, limitada a les ciències de la natura.

<sup>335</sup> *Vid. op. cit.*, p. 57.

<sup>336</sup> *Vid. op. cit.*, p. 50.

<sup>337</sup> *Vid. op. cit.*, p. 57. En qualsevol cas, per valorar l’aproximació d’Escobar Roca no es pot perdre de vista que la noció d’equilibri ecològic no va ser recollida en el text constitucional, tot i haver estat proposada la seva inclusió en una esmena durant la tramitació al Senat del projecte de Constitució aprovat pel Congrés. Es tracta de l’esmena 874, presentada pel senador Pérez y Pérez, de la UCD. *Vid.*, en relació amb això, *Constitución Española... cit.*, p. 2950/83.

<sup>338</sup> *Vid. RUIZ VIEYTEZ, a El derecho... cit.*, p. 65.

<sup>339</sup> *Vid. cit.*, p. 63.

<sup>340</sup> *Vid. Demetrio LOPERENA ROTA, “La protección de la salud y el medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona en la Constitución”, a Estudios Enterría (II) cit.*, p. 1465.

<sup>341</sup> *Vid. LOPERENA ROTA, El derecho... cit.*, p. 93. L’autor esmentat, en aquest mateix lloc, manifesta: “*La biosfera, como es conocido, suele considerarse a la capa exterior del Planeta, a su corteza, a la parte en que la vida que conocemos es posible. La vida se da en unas condiciones de temperatura, humedad, etcétera, muy concretas que únicamente conocemos que se han dado en el planeta Tierra y sólo durante el breve lapso histórico de unos millones de años*”.

criteri, conformarien el medi ambient, a saber, aquells elements naturals “*el aire, que configura substancialmente la atmósfera, el agua, tanto la salada del mar como la dulce de ríos y lagos, y el suelo sólido compuesto por una serie de elementos minerales sobre la [sic] que crece un manto vegetal riquísimo en variedad y un número elevado de animales de todos los tamaños y características*”<sup>342</sup>. Juntament amb aquests elements, “*y a pesar de que aparentemente es una visión romántica e ingenua, nos hallamos los seres humanos*”<sup>343</sup>.

En la mateixa tradició interpretativa cal consignar a Luis Ortega Álvarez. Aquest autor, tot i que, com hem fet notar més amunt, considera una “*estéril teorización abstracta*” qualsevol intent de construcció conceptual, a l’hora de delimitar el “*ámbito funcional de la autoridad nacional para el medio ambiente*” es refereix a una sèrie del que ell considera com a recursos naturals que, en tant que formen part d’aquest àmbit funcional, cal suposar que són, de fet, els elements constitutius del medi ambient<sup>344</sup>. Aquests recursos naturals bàsics serien, segons Ortega Álvarez, el paisatge i la naturalesa<sup>345</sup>, l’atmosfera<sup>346</sup>, les aigües<sup>347</sup>, el mar<sup>348</sup> i els residus<sup>349</sup>. Malgrat les referències als residus i al paisatge i la naturalesa, es pot veure que aquest autor, a l’hora d’enfocar la seva tasca científica, no perd de vista les formulacions enumeratives, les quals, en definitiva, són en el fons de la seva argumentació, cosa que justifica la seva inclusió en aquest apartat.

La crítica bàsica que es pot fer a aquesta tendència hermenèutica, sobretot, des del punt de vista de la doctrina constitucional, és que, per causa de la seva voluntat de restringir el concepte de medi ambient, tots els autors esmentats acaben construint una noció encartonada que s’allunya del text constitucional. A banda, segons el nostre criteri, aquest tipus de construccions conceptuals difícilment permet fundar una política ambiental de caràcter global<sup>350</sup>. En definitiva, no sembla que les aproximacions de caràcter enumeratiu presentades fins al moment prestin massa atenció al fet que la Constitució es refereix a un

---

<sup>342</sup> *Ibid.*

<sup>343</sup> *Vid. op. cit.*, p. 94.

<sup>344</sup> *Vid. ORTEGA ÁLVAREZ, “Organización del medio ambiente...” cit.*, p. 3786.

<sup>345</sup> *Ibid.*

<sup>346</sup> *Vid. op. cit.*, p. 3788.

<sup>347</sup> *Vid. op. cit.*, p. 3790. Cal suposar que, en parlar de les aigües, es refereix exclusivament a les aigües continentals, ja que, tot seguit, esmenta el mar de manera diferenciada, però, de tota manera, això no és del tot clar, ja que, quan parla del mar, ho fa com a conjunt i no simplement com a massa d’aigua.

<sup>348</sup> *Vid. op. cit.*, p. 3791.

<sup>349</sup> *Vid. op. cit.*, p. 3793. La consideració dels residus com un recurs natural no deixa de plantejar problemes, ja que, en principi, permetria també la consideració de recurs natural del producte que dona lloc a aquest residu, cosa que, manifestament, privaria de sentit a l’expressió ‘recursos naturals’, en la mesura que no hi hauria cap recurs no natural.

<sup>350</sup> Veient el decalcatge entre el que aparentment busca el text constitucional i aquestes formulacions enumeratives profundament arrelades a la tradició administrativista de compartimentació sectorial de l’ordenament jurídic, s’entén clarament el sentit de la crítica que MARTÍN MATEO, a *Tratado (I)... cit.*, p. 108, fa de l’article 45CE, tot considerant que la disposició esmentada està concebuda “*en términos de tal abstracción y generalidad que resulta problemático extraer con trascendencia práctica su significado y alcance. No es que el precepto en cuestión sea ambiguo, es simplemente inexpresivo*”.



medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona<sup>351</sup>. En aquest sentit, Rosa Moreno ha reclamat un tractament unificat de la qüestió ambiental que superi la rigidesa i la tendència a la sectorialització de les concepcions enumeratives<sup>352</sup>.

A banda d'aquestes dificultats diguem-ne internes, no es pot perdre de vista que, en realitat, malgrat que, com hem vist, el consens pel que fa a la noció de medi ambient sigui difícil sigui quina sigui la tècnica emprada en la definició, el cert és que les aproximacions enumeratives encara fan més complicat el fet d'arribar a un acord entre els autors que s'ocupen de la qüestió en la línia d'anar construint una noció més o menys pacífica, ja que, en definitiva, sempre resta oberta la possibilitat d'incloure nous elements en la llista proposada per cadascun dels que utilitzen aquesta tècnica. En aquest sentit, sembla més senzill, posar-se d'acord sobre una definició, més o menys manipulable, que sobre una llista.

En qualsevol cas, el mateix funcionament del dret ambiental real sembla que també planteja problemes a les aproximacions de tipus enumeratiu a les que ens referim en aquest apartat. Així, és obvi que es presenten diferències juridicoestructurals rellevants en el criteri que utilitza el legislador en cada cas per comprendre legislativament esdeveniments amb rellevança ambiental. En aquest sentit, és fàcil veure que, de vegades, el dret ambiental presta atenció efectivament als elements que acostumen a formar part de les concepcions enumeratives (sòl, aigua, aire), en altres casos, però, té un enfoc més transversal, mentre que, finalment, també pot referir-se als productes (i la seva elaboració) o a les matèries primeres<sup>353</sup>. Aquesta multidimensionalitat del dret ambiental debilita encara més la posició de les opcions enumeratives en dificultar la construcció d'una llista prou comprensiva.

D'altra banda, cal constatar que, de vegades, la tècnica enumerativa no dona resultats particularment precisos. Alguns autors, provant d'escapar de la presó que representa el limitar-se a l'enumeració més o menys àmplia de recursos naturals, han caigut en aproximacions a la noció de medi ambient que no tenen massa a envejar a les definicions omnicomprendives a voltes incomprensibles a

---

<sup>351</sup> D'acord amb la nostra percepció, no es veu perquè l'ambient adequat per al desenvolupament de la persona ha d'estar limitat a qualsevol de les enumeracions d'elements consignades. D'altra banda, si hom pren en consideració que l'article 45CE no permet una delimitació reduïda als elements esmentats en les diverses enumeracions que hem recollit aquí, però, vol mantenir la tècnica enumerativa en la seva aproximació a la noció de medi ambient, es fàcil veure que es pot arribar a llistes quilomètriques per aconseguir incloure tots els elements que, eventualment, poden ser rellevants en la construcció d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona. Per exemple, hom podria provar de construir una enumeració amb els temes que tracta Cristina ÁLVAREZ BAQUERIZO, a *Derecho ambiental. Manual pràctico*, Penthalon, Madrid, 1990, cosa que donaria com a resultat una llista llarguíssima i d'una utilitat discutible des del punt de vista de la interpretació de l'article 45CE. Si hom encara vol aconseguir una llista més detallada i comprensiva, pot provar amb un treball anterior de la mateixa autora (*Los Derechos de la Naturaleza*, Penthalon, Madrid, 1988). En definitiva, doncs, la possibilitat d'anar ampliant les llistes de manera indefinida per anar-se adequant al medi ambient protegit per la Constitució fa més que problemàtica la utilització de la tècnica enumerativa en l'àmbit científic del dret constitucional.

<sup>352</sup> Vid. ROSA MORENO, *Régimen jurídico... cit.*, p. 152.

<sup>353</sup> Vid. ERBGUTH, *Rechtssystematische Grundfragen... cit.*, p. 29.

què ens hem referit més amunt<sup>354</sup>. Els problemes que presenta la tasca de tancar una llista que generi acord al seu voltant ha acabat generant una tendència hermenèutica partidària d'acostar el medi ambient als conceptes jurídics indeterminats. En aquest sentit, doncs, diversos autors s'han decidit per deixar més aviat indefinits els contorns de la llista, és a dir, justament el contrari que pretenia, en el seu moment, Ramón Martín Mateo amb la seva proposta, la qual, com hem vist, va donar lloc a la multiplicació de les formulacions enumeratives en la doctrina espanyola.

En aquest context, es parteix de la consideració del medi ambient com un “concepte de goma”, segons l'expressió afortunada de Francisco López Menudo, però sense renunciar a la tècnica enumerativa. Així, l'autor esmentat considera que la noció de medi ambient estaria integrada per un nucli, que correspondria al concepte més estricte (això és, segons ell, l'aire, les aigües i el sòl), a partir del qual es descriurien cercles concèntrics successius, tot afegint la flora i la fauna, el paisatge, etc. Tot i que López Menudo es manifesta partidari d'un concepte restrictiu de medi ambient, el cert és que la introducció de la teoria dels cercles concèntrics al voltant d'un nucli dur de significat obre una espai més enllà de les posicions enumeratives més estrictes, atribuïnt a la seva proposta una certa flexibilitat<sup>355</sup>.

En una línia similar, però molt més ambiciós en el seu plantejament, Javier Domper Ferrando trenca amb l'enumeració estricta d'elements materials per establir una constel·lació de conjunts d'elements en relació amb la problemàtica ambiental orientada en definitiva ja explícitament al reconeixement del medi ambient com a concepte jurídic indeterminat. Així, aquest autor enumera com a elements configuradors del medi ambient, com a totalitat, en un sentit jurídic, els recursos ambientals, les activitats generadores d'agents contaminants, aquests mateixos agents i les tècniques de protecció i millora del medi ambient<sup>356</sup>. Expressant, però, un vincle clar amb les aproximacions enumeratives més estrictes, Domper Ferrando precisa què cal entendre per recursos ambientals, a saber, l'aigua, l'aire i la natura en

---

<sup>354</sup> Aquí es podria esmentar a Fernando LÓPEZ RAMÓN, el qual, a *La conservación de la naturaleza: los espacios naturales protegidos*, Real Colegio de España, Bolonya, 1980, p. 39, diu: “En mi opinión, el texto constitucional adopta una visión amplia del ambiente, sin darle por ello un carácter omnicomprendivo. Contaminación del agua, del aire y del suelo, protección de la naturaleza y del patrimonio histórico-artístico y cultural podrían ser los temas, las materias a encajar en el ambiente”. També es pot esmentar a Luis MARTÍN REBOLLO, el qual, a “Medio ambiente y responsabilidad de la administración”, a *REDA*, núm. 11, octubre-novembre 1976, p. 641, inclou en la noció de medi ambient la litosfera, la hidrosfera, la biosfera, l'atmosfera, la història, per afegir-hi tot seguit els béns històrics, els béns paisatgístics i els conreus tradicionals, tot acabant l'enumeració en un etcètera prou eloqüent. Aquest autor diu basar-se en la noció de béns culturals, importada de la doctrina italiana, per construir aquesta llista. En relació amb aquesta noció, *vid.* la completa explicació d'ALEGRE ÁVILA, a *Evolución y régimen... cit.*, p. 641 i ss.

<sup>355</sup> Per a tot això, *vid.* LÓPEZ MENDUDO, “El derecho a la protección...” *cit.*, nota 2.

<sup>356</sup> *Vid.* DOMPER FERRANDO, *El medio ambiente I... cit.*, p. 81. En el mateix sentit s'expressa a “El medio ambiente: planteamientos...” *cit.*, p. 20. CANOSA USERA, a “Aspectos constitucionales...” *cit.*, p. 84, segueix amb una certa fidelitat aquesta aproximació de Domper Ferrando i enclou, sota la rúbrica de ‘medi ambient’, “los elementos protegidos (recursos naturales), lo potencialmente dañino para estos elementos y las técnicas de protección específica”. En aquest cas, s'adopta un punt de vista que, tot i el deute evident que manté amb la proposta de Domper Ferrando, procura obviar en tot moment la referència als recursos naturals concrets, tot assolint un major grau d'integració i, per tant, de generalitat.

general<sup>357</sup>. Segons ell, la natura estaria integrada, de fet, per la flora, la fauna i els espais naturals<sup>358</sup>. Tanmateix, ell mateix reconeix les dificultats que planteja la voluntat de donar una descripció detallada dels elements que, eventualment, poden incloure's en el camp semàntic demarcat pels conjunts que esmenta<sup>359</sup>. En certa manera, doncs, aquestes tendències clarament orientades cap a la consideració del medi ambient com un concepte jurídic indeterminat, expressen de manera prou evident els problemes de fons que hom troba a l'hora de provar d'exhaurir el significat del medi ambient amb una llista més o menys extensa d'elements. De fet, tot i la seva voluntat explícita de construir, malgrat totes les matisacions que eventualment pugui introduir-hi, una llista, cal notar que el mateix Domper Ferrando es refereix explícitament al caràcter de concepte jurídic indeterminat en referència al medi ambient<sup>360</sup>. Per tant, en l'apartat següent, ens referirem a la tendència també particularment significativa en l'àmbit de la doctrina jurídica espanyola, de plantejar el medi ambient com un cas de concepte jurídic indeterminat, tendència hermenèutica que, com hem vist, es basa directament en les dificultats plantejades per la tècnica enumerativa difosa a partir dels treballs de Ramón Martín Mateo.

### ***1.2.3. El medi ambient com a concepte jurídic indeterminat***

§ 26. *Una pretesa tercera via hermenèutica.* La persistència d'una part de la literatura jurídica espanyola en trobar un llistat d'elements acabat que integri de manera satisfactòria la complexitat del medi ambient ha col·lidit sempre amb el seu caràcter proteic, de manera que, alguns autors han notat amb perspicàcia que, de fet, aquesta tasca està, en el fons, destinada al fracàs. Jaime González-Arana Muñoz ho posa clarament de manifest en afirmar que “*cada día se incorporan [a la noció de medi ambient] nuevos elementos a tener en consideración*”<sup>361</sup>. La conclusió és que, de fet, la tècnica de la llista d'elements acaba presentat sempre una realitat incompleta. A partir d'aquesta constatació, sorgeix una línia doctrinal que pretén reconduir la noció de medi ambient, novament en paraules de Jaime González-Arana Muñoz, a un “*concepto jurídico indeterminado integrado por diferentes elementos, que son indispensables para la vida del hombre*”<sup>362</sup>.

En un sentit molt similar a l'autor esmentat, Diego J. Vera Jurado ha afirmat que “*nos encontramos ante un concepto abierto, en permanente elaboración, para el que surgen continuamente nuevos aspectos y elementos a*

---

<sup>357</sup> Vid. DOMPER FERRANDO, *El medio ambiente I... cit.*, p. 81.

<sup>358</sup> Vid. *op. cit.*, p. 85.

<sup>359</sup> Vid. DOMPER FERRANDO, “El medio ambiente: planteamientos...” *cit.*, p. 20 i, especialment important des del punt de vista constitucional, p. 22.

<sup>360</sup> Vid. *op. cit.*, p. 19, així com, del mateix autor, *El medio ambiente I... cit.*, pp. 58 i 62. En canvi, CANOSA USERA, a “Aspectos constitucionales...” *cit.*, p. 78, creu que el medi ambient és no tant “*un concepto jurídico indeterminado como un bien jurídico sin perfilar*”. De fet, no sembla que la definició pretengui ser indeterminada en essència, sinó que ho és pel fet que la disciplina juridicoambiental encara no ha arribat a la seva maduresa científica, tal com ell mateix sembla donar a entendre a *op. cit.*, p. 75.

<sup>361</sup> Vid. Jaime RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, “El medio ambiente y la calidad de vida como objetivos constitucionales”, a *RDA*, núm. 16, 1995, p. 37.

<sup>362</sup> Vid. *op. cit.* p. 36. Tot i això, aquest autor, a *op. cit.*, p. 37, acaba aproximant-se a una noció de medi ambient com a entorn natural de l'home.

*considerar*”<sup>363</sup>. Vera Jurado és qui ha sostingut amb major claredat la posició de què, en realitat, la consideració del medi ambient com a concepte jurídic indeterminat és una aproximació genuïnament diferenciada de les concepcions àmplies i de les concepcions restrictives, amb la voluntat explícita de superar els problemes que tant les unes com les altres plantegen a l’hora de definir la noció de medi ambient<sup>364</sup>. Aquest autor creu que aquesta aproximació al concepte de medi ambient és especialment fidel a la Constitució, ja que, segons ell, l’article 45 manifesta, clarament, “*el carácter relativo, variable y dinámico que tienen los recursos naturales*”<sup>365</sup>. Això darrer seria, doncs, l’argument fonamental per sostenir el caràcter de concepte jurídic indeterminat del medi ambient, ja que, segons Vera Jurado, en la mateixa línia que la tradició que parteix de Martín Mateo, els recursos naturals constitueixen “*el eje fundamental sobre el que gira el concepto de medio ambiente, de tal forma que la protección de los recursos naturales es la manifestación más clara de la protección del medio ambiente*”<sup>366</sup>.

En la mateixa línia que Vera Jurado, cal consignar la posició de Jordano Fraga, el qual també ha insistit en el caràcter de concepte jurídic indeterminat que li pertocaria al medi ambient, la construcció del qual s’hauria de realitzar “*a través de un proceso inductivo sobre las distintas fuentes del Derecho*”<sup>367</sup>. Com en el cas de Vera Jurado, l’argument de fons per justificar l’aproximació a la noció de medi ambient com a concepte jurídic indeterminat és, una vegada més, el caràcter evolutiu, variable i dinàmic del medi ambient en la seva consideració des del punt de vista jurídic<sup>368</sup>. Així doncs, segons aquests autors, cal admetre la possibilitat de canvis en el camp de significació del concepte per poder integrar noves realitats que apareixin com a rellevants, cosa que en determina la seva condició de concepte evolutiu. Per tant, en definitiva, en defensar el caràcter de concepte jurídic indeterminat del medi ambient, sembla que tant Vera Jurado com Jordano Fraga volen superar la tendència de les opcions enumeratives més estrictes a construir un concepte acabat que, en definitiva, fa impossible integrar les noves realitats que l’evolució dels coneixements pugui assenyalar com a importants en aquest terreny.

De fet, el mateix Tribunal Constitucional ha assumit, en una de les seves sentències clau en matèria de medi ambient, la 102/1995, que el medi ambient és un concepte jurídic indeterminat<sup>369</sup>. Tot i això, cal fer constar que, com és sabut, el Tribunal Constitucional, ha estat més aviat erràtic a l’hora de pronunciar-se sobre la seva noció de medi ambient<sup>370</sup>. Pel que fa a la normativa, cal fer referència al Reglament d’execució de la legislació

---

<sup>363</sup> Vid. VERA JURADO, *La disciplina ambiental... cit.*, p. 26.

<sup>364</sup> *Ibid.*

<sup>365</sup> *Vid. op. cit.*, p. 29.

<sup>366</sup> *Vid. op. cit.*, p. 28.

<sup>367</sup> Vid. JORDANO FRAGA, *La protección... cit.*, p. 76.

<sup>368</sup> *Vid. op. cit.*, p. 77.

<sup>369</sup> *Vid.* la STC 102/1995, FJ 4.

<sup>370</sup> Cal notar que justament en la mateixa sentència en què fa referència al medi ambient com a concepte jurídic indeterminat, a l’hora de cercar el camp significant on haurà de resoldre’s aquesta indeterminació, diu “*el «medio ambiente» consiste en el conjunto de circunstancias físicas, culturales, económicas y sociales que rodean a las personas ofreciéndoles un conjunto de posibilidades para hacer su vida*” (vid. la STC 102/1995, FJ 4). No cal dir que el grau de generalitat d’aquesta aproximació no té massa a envejar a les nocions més àmplies de medi ambient, a les que hem fet referència més amunt.

d'impacte ambiental, el qual ha introduït una clàusula d'obertura a la llista exhaustiva d'elements que proposa per tal d'assegurar que es puguin examinar qualssevol circumstàncies que tinguin rellevança ambiental que no s'hagin tingut expressament en compte a l'hora d'elaborar una norma.

Malgrat tot, però, l'obertura de la noció, és a dir, el fet que, efectivament, sigui improbable construir una llista tancada d'elements com han pretès els autors que han utilitzat la tècnica enumerativa en l'hermeneus de la noció de medi ambient, cal demanar-se, si efectivament, referir-se al medi ambient com un concepte jurídic indeterminat a la manera en què ho fan els autors esmentats en aquest apartat, és realment una aproximació genuïnament diferenciada de les concepcions àmplies o estrictes a les que ens hem referit abans.

Generalment, es qualifiquen com a conceptes jurídics indeterminats aquelles nocions presents a les normes que no ofereixen una solució unívoca general, sinó simplement una tendència. Així, segons García de Enterría i Tomás-Ramón Fernández, els conceptes jurídics indeterminats es caracteritzarien per no tenir límits ben precisats, de manera que no admeten una quantificació o determinació rigoroses. Ara bé, com posen de manifest aquests mateixos autors, això no impedeix que ofereixin una sola solució en el cas concret (hi ha o no hi ha bona fe, hi ha o no hi ha un preu just, etc.)<sup>371</sup>. Així doncs, en definitiva, el significat de la proposició jurídica que conté el concepte jurídic indeterminat només podrà establir-se en el cas concret.

Provem d'esbrinar quin significat pot tenir això en el cas que ens ocupa. Del que hem dit, es dedueix que considerar el medi ambient com un concepte jurídic indeterminat significa que haurem d'esperar al cas concret per decidir si una realitat determinada ha de ser qualificada de medi ambient o no. És obvi, però, què haurem de tenir criteris per decidir-ho. Aquests criteris estaran fonamentats en una aproximació àmplia o en una d'estricta al concepte de medi ambient, ja que si no partim d'una noció base formulada en qualsevol de les dues modalitats, és absolutament indecidible en cada cas si la realitat a la que ens enfrontem ha de ser qualificada de medi ambient o no. En conseqüència, en tant que aquests criteris ens calen, dir que el medi ambient és un concepte jurídic indeterminat no és pas una solució autònoma a la pregunta sobre el concepte jurídic de medi ambient, sinó només una caracterització particular de les solucions genuïnes, és a dir, les aproximacions a les que ens hem referit en els apartats anteriors. En realitat, el que han volgut els autors que han insistit en aquesta via d'aproximació a la noció de medi ambient és, més aviat, cridar l'atenció sobre la dificultat d'establir una llista definitiva d'elements per definir el concepte jurídic que ens ocupa a l'estil del que pretenen les aproximacions enumeratives.

Això ens permet recuperar les aportacions de Domper Ferrando a la construcció del concepte jurídic de medi ambient, ja que, justament, destaca que, a l'hora de referir-se al medi ambient com a un concepte jurídic indeterminat, allò que, en definitiva es pretén es posar de manifest que està "*abierto a nuevos aspectos permanentemente*"<sup>372</sup>. Això és el que fa que, en acabat, en un treball del 1995, superi, en certa manera, la seva aproximació

---

<sup>371</sup> Vid. Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA i Tomás-Ramón FERNÁNDEZ, *Curso de Derecho Administrativo* (I), Civitas, Madrid, 2000 (10a. edició), pp. 457 i 458.

<sup>372</sup> Vid. DOMPER FERRANDO, "El medio ambiente: planteamientos..." *cit.*, p. 19.

primera a *El medio ambiente y la intervención administrativa de las actividades clasificadas*, a la que ens hem referit més amunt, i ofereixi una llista oberta amb coherència amb el que diu sobre l'obertura del concepte dels elements del medi ambient o, com ell els anomena, "*recursos ambientales*"<sup>373</sup>. En definitiva, doncs, sembla que el problema bàsic al que s'enfronten aquests autors són les limitacions de les concepcions enumeratives en la línia de Ramón Martín Mateo. Ara bé, cal reconèixer que qualsevol aproximació teòrica al concepte jurídic de medi ambient, independentment que utilitzem o no la noció de concepte jurídic indeterminat, acaba exigint una definició material, ja que dir que la noció és més o menys oberta és del tot insuficient. En el capítol següent, es ocuparem justament de construir la nostra proposta en relació amb la noció de medi ambient que incorpora la Constitució espanyola del 1978.

---

<sup>373</sup> *Vid. op. cit.*, p. 20.

## **2. CONTRIBUCIÓ A LA CONSTRUCCIÓ D'UN CONCEPTE JURÍDIC DE MEDI AMBIENT AJUSTADA A L'ARTICLE 45 DE LA CONSTITUCIÓ ESPANYOLA**

§ 27. *Punt de partida.* En el segon capítol d'aquest treball, a partir de les consideracions fetes prèviament sobre el context historicopolític en què s'introdueix la noció de medi ambient en el discurs jurídic i sobre les diverses teories que s'han formulat a l'entorn del concepte en l'àmbit de la literatura jurídica, provarem de construir una noció de medi ambient en base a les previsions constitucionals que ens permeti, posteriorment, l'estudi del marc constitucional de la política ambiental, que, en definitiva, és l'objecte de la nostra recerca. Així doncs, conscients de les dificultats que això presenta, ja que, de fet, acabem de repassar-les, provarem d'aportar, tot seguit, alguns elements que, segons el nostre criteri, poden contribuir a clarificar la qüestió. El que segueix, doncs, té la pretensió de ser una aportació a una construcció teòrica del concepte de medi ambient en la Constitució espanyola del 1978. Per fer aquesta contribució, partirem de dos trets bàsics que identifiquem com a característics del medi ambient, a saber, el seu caràcter dinàmic i la seva condició de sistema complex, els quals, alhora, constitueixen els pressupòsits fonamentals que fan possible el tractament constitucional de la noció en la forma en què aquest es du a terme.

Aquests trets ens permetran avançar en la configuració constitucional del medi ambient com a objecte protegit, la qual cosa constitueix el punt de partida, segons el nostre criteri, imprescindible, a partir del qual construir una dogmàtica constitucional sobre la qüestió que ens ocupa. Així, a partir d'una base teòrica amb pretensions generals basada en els trets enunciats, ens fixarem en la caracterització del medi ambient digne de protecció en la Constitució com a adequat al desenvolupament de la persona. D'aquesta manera, completarem la configuració del medi ambient en la Constitució i ens podrem ocupar, en la segona part, de veure com es determina i com es protegeix aquest medi ambient adequat al desenvolupament de la persona i a qui li correspon fer-ho. Per tant, les conclusions que s'extraguin en aquest segon capítol tenen per finalitat ajudar a aclarir el debat que s'ha desenvolupat des de l'entrada en vigor de la Constitució a l'entorn de quin és l'abast i el sentit de les normes

constitucionals relatives al medi ambient i, particular, el significat de la noció de l'article 45CE.

## **2.1. Pressupòsits fonamentals del tractament constitucional del medi ambient**

§ 28. *El caràcter dinàmic del medi ambient real i la seva incidència en la construcció d'un concepte jurídic de medi ambient.* En la primera etapa de la nostra tasca de construcció de la noció de medi ambient en la Constitució espanyola, hem d'establir les condicions de possibilitat que permeten a les normes constitucionals referir-se amb sentit a la noció de medi ambient en la manera en què ho fan. Es tracta, doncs, de determinar quines característiques essencials, sense la presència de les quals l'ús de la noció seria impossible tal com aquest apareix, es prediquen del terme 'medi ambient' en la Constitució. Per començar, si partim de la mateixa dicció del text, cal constatar que la Constitució espanyola parla del medi ambient com a quelcom que cal protegir, que es pot restaurar, que pot patir agressions, etc.<sup>374</sup>

De manera òbvia, doncs, es deriva del que s'ha dit que el medi ambient és alguna cosa, que es pot transformar, que és susceptible d'experimentar modificacions, alguna cosa en la qual es poden operar canvis, en definitiva. Si això no fos així, la Constitució no es podria ocupar del medi ambient de la manera que ho fa, ja que, acceptada la inexistència de la possibilitat de transformació d'aquest quelcom que anomenem medi ambient, no podria haver normes que es referissin a la seva protecció o a la seva defensa, en tant que seria alguna mena de cosa que romandria inalterable i, per tant, no tindria sentit protegir-la o defensar-la. En aquest cas, les normes constitucionals relatives al medi ambient estarien mancades de sentit. En conseqüència, des del punt de vista de la Constitució, el medi ambient ha de ser necessàriament alguna cosa que pot transformar-se, que pot canviar<sup>375</sup>. En resum, només la possibilitat del canvi permet el tractament constitucional del medi ambient. Això ja ens dona, doncs, una característica, un punt de partida que no podem deixar de considerar a l'hora d'abordar el problema que ens plantegem en la primera part d'aquest treball.

Cal partir, doncs, de què el tractament que la Constitució dispensa al medi ambient el presenta com una realitat dinàmica<sup>376</sup>. És precisament la possibilitat de canvis en aquesta realitat la que justifica la intervenció del dret constitucional en la forma en què ho fa. De fet, això mateix és el que explica no només la manera en què la Constitució s'aproxima a la noció de medi ambient, sinó, en general, el tractament jurídic que rep el medi ambient. En conseqüència, en la construcció del concepte de medi ambient en la Constitució

---

<sup>374</sup> L'article 45CE recull un deure de conservar el medi ambient (adequat per al desenvolupament de la persona) en el seu apartat primer, mentre que, en el seu apartat segon, parla de defensar i restaurar el medi ambient. D'altra banda, els articles 148.1.9 i 149.1.23CE fan referència a la protecció del medi ambient. Així doncs, segons la Constitució, el medi ambient és quelcom que es pot defensar, que es pot restaurar i que es pot protegir.

<sup>375</sup> *Vid.*, particularment, en aquest sentit, DE LA CUÉTARA MARTÍNEZ, "Administración y medio ambiente..." *cit.*, p. 421.

<sup>376</sup> *Vid.* la STC 102/1995, de 26 de juny, FJ 6, pel que fa al sentit que dona el Tribunal Constitucional al caràcter dinàmic del medi ambient.



i, més que probablement, en una teoria general del concepte jurídic de medi ambient, caldria partir del fet que, en realitat, aquesta noció es refereix a una realitat dinàmica, la qual, en tant que dinàmica, és susceptible de ser transformada. En definitiva, doncs, el medi ambient es pot presentar en diverses configuracions i aquest és el punt de partida en el seu tractament jurídic<sup>377</sup>.

Ara bé, no ens interessa, de fet, qualsevol modificació a la que pugui ser sotmesa aquesta realitat, sinó tan sols la possibilitat de modificació que derivi de l'activitat humana. Carl Friedrich Gethmann posa de manifest que l'ésser humà no pot ser ni cognitivament ni operativament exclòs com a referència de la norma. Cognitivament, l'home és, necessàriament, referència per a la norma perquè la realitat li és donada solament com a experimentada per ell mateix. En aquest sentit, la realitat només es presenta per a l'operador jurídic a través de la percepció humana i és només a través d'aquesta com la norma pren en consideració la realitat. Sobretot, però, és important en el que ens ocupa tenir en compte que l'ésser humà és l'únic que pot prendre en consideració les limitacions a la seva actuació que la norma li planteja. En conseqüència, tots els imperatius de la protecció del medi ambient només poden adreçar-se a l'home i no al medi ambient o a la natura<sup>378</sup>.

En realitat, doncs, la intervenció humana en el medi ambient, que dona lloc, eventualment, a l'alteració de les condicions que caracteritzen l'escenari de la vida, és el motiu i el pressupòsit per a la intervenció del dret, ja que aquest només pot intervenir per regular les activitats humanes en relació amb el medi ambient<sup>379</sup>. En tant que només l'ésser humà té capacitat per entendre la norma i voluntat per complir-la, només a ell li pot estar destinada<sup>380</sup>. En definitiva, com fa notar Kelsen, les normes jurídiques no fan altra cosa que regular "el capteniment humà"<sup>381</sup>. Per tant, com el dret només pot regular l'activitat de l'home, la intervenció del dret referida al medi ambient només pot tenir com a objectiu regular les modificacions que l'home pot introduir, ja que, de manera

---

<sup>377</sup> Vid. PONT CASTEJÓN, "Medio ambiente..." *cit.*, p. 328.

<sup>378</sup> Vid. Carl Friedrich GETHMANN, "Individuelle Freiheit und Umweltschutz aus philosophischer Sicht", a Michael KLOEPFER (ed.), *Umweltstaat als Zukunft*, Economica, Bonn, 1994, p. 44.

<sup>379</sup> Vid. PIÑAR DÍAZ, *El derecho a disfrutar...* *cit.*, p. 87.

<sup>380</sup> Aquí utilitzem l'expressió 'norma' en el sentit d'enunciat deontològic i no pressuposem el caràcter concret que haurà de tenir la norma a la que ens referim, cosa que dependrà, en darrer terme, de la teoria del dret que es defensi. Per exemple, si hom és un positivista clàssic, és evident que aquesta norma que defineix el bé jurídic serà la llei. Aquesta posició, però, tot i que és possible i consistent amb el que aquí es defensa, no es desprèn necessàriament del que diem. En qualsevol cas, aquí no podem entrar en el debat sobre la caracterització de les normes jurídiques, tot i que sí que cal dir que, en general, implícitament, aquesta caracterització pressuposa un destinatari humà. *Vid.*, en qualsevol cas, Javier ANSUÁTEGUI, "El Derecho como norma", a Gregorio PECES-BARBA *et al.*, *Curso de Teoría del Derecho*, Marcial Pons, Madrid, pp. 147-173; Norberto BOBBIO, *Teoría general del Derecho*, Debate, Madrid, 1991 (traducció al castellà d'Eduardo Rozo Acuña), p. 15 i ss.; Manuel CALVO GARCÍA, *Teoría del Derecho*, Tecnos, Madrid, 1992, p. 45 i ss.; José MARTÍNEZ DE PISÓN CAVERO, *Curso de Teoría del Derecho*, Universidad de La Rioja, Logroño, 1998, p. 121 i ss., particularment, p. 131; i Antonio-Enrique PÉREZ LUÑO, amb la col·laboració de Carlos ALARCÓN CABRERA, Rafael GONZÁLEZ-TABLAS i Antonio RUIZ DE LA CUESTA, *Teoría del Derecho. Una concepción de la experiencia jurídica*, Tecnos, Madrid, 1997, p. 173 i ss.

<sup>381</sup> Vid. Hans KELSEN, *Teoría pura del dret* (I), Edicions 62, Barcelona, 1988 (edició a càrrec d'Albert Calsamiglia, traducció catalana de Joan Leita), p. 76.

òbvia, no pot pretendre tenir cap incidència en les transformacions de l'entorn que no derivin de l'activitat humana. Per tant, amb Fleiner, caldrà admetre que només s'ha comptat a l'ésser humà com a causant de les modificacions del medi ambient rellevants per al dret<sup>382</sup>.

De fet, no només la norma jurídica s'adreça als éssers humans, sinó que, per tenir-la en consideració com a tal, cal que sigui tinguda en consideració com a norma vinculant per aquells als que està adreçada (o, almenys, una majoria social significativa). Per expressar-ho en paraules de Manuel García-Pelayo, “[l]a norma sólo tiene vigencia jurídica cuando está incorporada a una conducta real: unos preceptos vaciados de contenido sociológico, es decir, que han dejado de regular efectivamente la conducta de los hombres, son un conjunto de proposiciones, pero no de Derecho vigente”<sup>383</sup>. En conseqüència, només en tant que destinada als éssers humans realment existents i referida als seus comportaments, la norma jurídica adquireix el seu sentit. Per tant, pel que fa a la qüestió que ens ocupa, cal concloure que només el fet que el medi ambient pot modificar-se i pot modificar-se per obra dels éssers humans possibilita la intervenció del dret en aquest àmbit.

En realitat, allò que dóna lloc a la intervenció del dret en aquell camp és justament la presa en consideració d'una certa crisi ambiental provocada per l'ésser humà. No es tracta, doncs, de qualssevol modificacions en el medi ambient, com les que puguin produir els terratrèmols, per exemple, sinó d'aquelles que provenen de la intervenció humana<sup>384</sup>. En aquest context, el dret efectua un paper intermediari entre l'acció humana, a la qual es refereix i la qual, eventualment, desaprova i sanciona, i l'espai físic, tot determinant quines activitats poden realitzar-se i quines no en funció de les transformacions que impliquen<sup>385</sup>. En aquest sentit, s'ha dit que no té sentit establir criteris de protecció del medi ambient i promoure la seva aplicació si el medi ambient no està amenaçat o en perill<sup>386</sup>. Ara bé, també és veritat que decidir si està o no està en perill depèn d'una opció axiològica. En qualsevol cas, en aquest punt, el que és important notar és que la intervenció del dret per protegir al medi ambient només té sentit si aquest és una realitat modificable per l'home.

En tant que el medi ambient es presenta com una realitat que pot ser alterada per l'activitat humana, es pot suposar que, quan el dret hi intervé per regular precisament aquesta interacció entre l'ésser humà i el seu entorn, podria fer-ho per evitar tota transformació. Aquesta, però, és solament una de les possibilitats, no la única. De manera que, en conseqüència, es pot imaginar que el dret pugui intervenir no pas per evitar qualsevol transformació i que, per tant, en permeti algunes. A més, en tant que evitar qualsevol transformació humana del medi és tant com induir a l'extinció a la mateixa espècie, és difícilment assumible que el dret intervingui per defensar l'estat actual del medi ambient de qualsevol activitat humana. En conseqüència, sembla que, en

---

<sup>382</sup> Vid. FLEINER, “Art. 24<sup>septies</sup>” *cit.*, p. 10.

<sup>383</sup> Vid. Manuel GARCÍA-PELAYO, *Derecho constitucional comparado* [1961, 7na. edició], Alianza, Madrid, 1984, p. 63.

<sup>384</sup> Vid. HÖFFE, “Umweltschutz als Staatsaufgabe...” *cit.*, pp. 315 i 316.

<sup>385</sup> Vid., en aquest sentit, Klaus BOSSELMANN i Benjamin J. RICHARDSON, “Introduction: New Challenges for Environmental Law and Policy”, a BOSSELMANN i RICHARDSON, *Environmental Justice... cit.*, p. 1.

<sup>386</sup> Vid. HÖFFE, “Umweltschutz als Staatsaufgabe...” *cit.*, p. 309.

general, la intervenció del dret en aquest terreny estarà destinada a regular les transformacions humanes de l'entorn, no pas a evitar-les totes. Per tant, caldrà distingir entre transformacions, de manera que el dret podrà prohibir-ne algunes, tolerar-ne d'altres i encara promoure algunes altres. Què és el que determinarà que ens pronunciem per una cosa o per una altra? Per suposat, això depèn d'un judici de valor. Així, aquelles transformacions que, pel que sigui, considerem negatives, les prohibirem, mentre que aquelles que considerem irrelevantes o beneficioses, les permetrem. Així doncs, el medi ambient no el protegirem tal com se'ns presenta, sinó en aquell estat que considerem més beneficiós, tot prohibint les intervencions humanes que el modifiquin i que condueixin a un resultat que valorem com a perjudicial o negatiu<sup>387</sup>.

Així doncs, el medi ambient com a bé jurídic no és pas el medi ambient real, sinó una configuració hipotètica del medi ambient, considerada beneficiosa i, en tant que tal, digne de protecció<sup>388</sup>. Com fa notar Loperena Rota, "*medio ambiente siempre va a haber, aunque la pérdida de sus características lo haga inhabitable para el ser humano*"<sup>389</sup>. Així, el medi ambient jurídicament protegit se superposa a la realitat i pretén determinar-la, en tant que imposa a l'activitat humana una particular manera de relacionar-se amb l'espai que l'envolta<sup>390</sup>. D'aquesta manera, el medi ambient real només seria idèntic al bé jurídic medi ambient en el cas d'una correspondència absoluta entre el dret i la realitat<sup>391</sup>. Així doncs, el medi ambient, en sentit jurídic, apareixeria com una caracterització normativa (això és, un haver d'ésser) de l'entorn físic realment existent, diferent d'ell en tant que haver d'ésser, és a dir, en tant que construcció axiològica<sup>392</sup>. En definitiva, doncs, el medi ambient com a objecte

---

<sup>387</sup> LOPERENA ROTA, a *Los principios... cit.*, p. 53, afirma que l'activitat del poder públic en aquest terreny consisteix en la protecció d'allò preexistent, entenent que la biosfera presenta unes condicions adequades per al desenvolupament de la vida humana, les quals han de ser conservades. En qualsevol cas, ell mateix reconeix, ímplicitament, que això, en tant que implica impedir la modificació dels paràmetres generals de la biosfera de manera que donin com a resultat unes condicions que no permetin la vida humana, respon, en definitiva, a un judici de valor sobre el medi ambient digne de protecció, el qual, des d'una perspectiva antropocèntrica, serà aquell que fa possible (també agradable?) la vida humana. Per tant, en realitat, no es tracta de protegir allò que hi ha per si mateix, sinó allò que hi ha en la mesura en què ho considerem digne de protecció.

<sup>388</sup> JORDANO FRAGA, a *La protección... cit.*, p. 79 i ss., defensa la idea de què el medi ambient és un bé jurídic i, de pas, fa notar que la noció de bé jurídic supera l'àmbit penal. D'acord amb l'autor esmentat, creiem que ens podem referir al medi ambient protegit com a bé jurídic constitucional independentment de la seva consideració en el dret penal.

<sup>389</sup> Vid. LOPERENA ROTA, *El derecho... cit.*, p. 56.

<sup>390</sup> Vid. JORDANO FRAGA, a *La protección... cit.*, p. 78.

<sup>391</sup> És evident que el bé jurídic i la seua correlat real són diferents. La confusió pot produir-se, en aquest cas, a partir del fet que el bé jurídic i la cosa (en el sentit d'allò que existeix realment) són, en aquest cas, diferents estats d'una mateixa realitat, un estat hipotètic i un estat efectivament existent. En aquest sentit, el dret busca la correspondència entre el que es desitja (és a dir, allò que la norma vol) i la realitat. Ara bé, aquesta correspondència no es dona de manera necessària, es a dir, en tant que allò que ordena pot no produir-se i en tant que allò que prohibeix pot donar-se. Per exemple, una norma que prohibís ser immaterial o una norma que ordenés tenir cos serien del tot trivials. En definitiva, com posa de manifest, el iuspublicista suís WALTER BURCKHARDT, a *Die Organisation der Rechtsgemeinschaft. Untersuchungen über die Eigenart des Privatrechts, des Staatsrechts und des Völkerrechts*, Schulthess, Zurich, 1944 (2a edició), p. 128, "[n]ur was erzwungen werden kann, kann rechtlich angeordnet werden".

<sup>392</sup> Que el medi ambient, en aquest context jurídicopolític, és una realitat axiològica o valorativa, és a dir, una determinada estructuració del medi ambient considerada desitjable potser ho il·lustra cita següent de HUGHES, *Environmental Law cit.*, p. 173, la qual mostra com

jurídic no és pas allò que es troba a la realitat i que pot ser descrit per les ciències naturals, sinó una construcció normativa; això és, el medi ambient que es vol, no el medi ambient que hi ha. La conservació del que hi ha, doncs, només tindrà sentit, en aquest context, en tant que sigui desitjada per la norma<sup>393</sup>.

Per tant, cal prendre en consideració que, com a realitat canviant en la qual s'hi intervé per garantir un estat desitjable, la protecció del medi ambient depèn en última instància de preferències morals, ètiques i polítiques d'una comunitat determinada. Així doncs, la intervenció del dret en aquest àmbit respon en última instància a un canvi de valors en les societats contemporànies, les quals, en el context politicocultural que hem descrit més amunt, han començat a manifestar una preferència per gaudir d'un entorn en unes determinades condicions<sup>394</sup>. A partir d'aquí, aquesta preocupació passa a manifestar-se en les mateixes normes jurídiques, les quals, per tant, acaben protegint el medi ambient en l'estat en què la societat el prefereix, tot evitant les intervencions humanes que el danyen.

En conseqüència, el medi ambient no es protegeix, es defensa o es restaura, d'acord amb el que preveu l'article 45CE, altrament que en un estat determinat. D'acord amb el que hem exposat, la concreció d'aquesta forma és una opció axiològica, cosa que implica que la intervenció del dret estarà destinada a tutelar el medi ambient organitzat en una estructura hipotètica particular davant d'altres estructuracions possibles i, eventualment, en tant que el dret intervé precisament per evitar-les, contràries a la norma<sup>395</sup>. En paraules de Manuel

---

els diferents significats que hom pot atribuir a la preservació del medi ambient depenen, en definitiva, del medi ambient que es desitja i, per tant, no es tracta tant del que hi ha com del que *hi hauria d'haver*. Les paraules a les quals en referim són les següents: *"It must, however, be remembered that expressions such as 'conservation', 'preservation' and 'environmentalism' are used by people in varying context with different meanings. One may wish to preserve aesthetic pleasures derived from existing landscapes; another may wish to restore land to another state to form a habitat for animal and plant life; another may wish to create facilities for recreational pastimes; another may wish to use land productively to make the nation more self-sufficient in commodities otherwise obtained from overseas; another may take a global environmentalist line and argue affluent westerners consume too much of the world's resources generally, and that radical changes in life styles are necessary to promote equitable sharing of the earth's resources, while yet another may wish to conserve current land use to safeguard them against changes that might be economically attractive to its owner"* (els destacats són de l'autor mateix). En qualsevol cas, la protecció d'un medi ambient que no pot ser altra cosa que haver d'ésser per part de l'ordenament jurídic no presuposa, en absolut, oblidar l'observància ordinària de la norma jurídica, és a dir, desconèixer la importància que té el respecte per part de la població concernida de les normes per poder parlar amb sentit de normes pròpiament jurídiques. Pel que fa a la superació de la normativitat pura kelseniana i la presa en consideració de l'observància ordinària a l'hora de considerar la positivitat del dret, *vid. HELLER, Teoría del Estado cit.*, p. 271.

<sup>393</sup> Una discussió diferent és la referent a les característiques que ha de tenir aquesta construcció axiològica o, dit d'una altra manera, quines són les determinacions concretes del bé jurídic. La decisió sobre quin és el medi ambient desitjable, és a dir, sobre quin és el bé jurídic, depèn de qui i com crea dret en un sistema determinat. Particularment, pel que fa al cas espanyol, una manifestació dels problemes que poden plantejar-se en aquesta discussió és l'establiment del marge de llibertat que el legislador té per determinar aquestes característiques, és a dir, per definir el bé jurídic, la qual cosa, òbviament, guarda relació amb el control de constitucionalitat de les normes per una eventual infracció de l'article 45CE.

<sup>394</sup> *Vid. SPRÖSSER, Was ist das Ziel... cit.*, p. 6 i ss.

<sup>395</sup> Cal notar que la determinació de les característiques del medi ambient a protegir (sigui en la seva concreció normativa, sigui en l'activitat crítica que la literatura jurídica o la mateixa

García-Pelayo, cal dir, en definitiva, que “*la norma es, por definición, un deber ser, no un tener que ser, lo que quiere decir que entre las diversas regulaciones posibles se ha elegido una, y esta elección ha venido condicionada por la finalidad requerida y con arreglo a las posibilidades que ofrece la situación*”<sup>396</sup>. Així doncs, el medi ambient en sentit jurídic és una realitat normativa, no física, una realitat normativa que el dret pretén imposar en la realitat, no una realitat física que s’imposa al dret<sup>397</sup>. És precisament aquesta estructuració hipotètica la que constitueix un límit a l’activitat transformadora en el medi ambient real, tot determinant canvis tolerats i canvis desvalorats i regulant així la dinàmica real en allò que aquesta dinàmica depengui de l’acció humana.

De tot això es desprèn que, una vegada escollida la forma a protegir del medi ambient, el funcionament desitjat de les relacions entre els objectes que el componen en allò que l’activitat humana pot incidir-hi, el dret intervé precisament en el sentit de regular aquesta activitat humana, tot impedit que modifiqui les determinacions que conformen el medi ambient desitjat normativament, això és el bé jurídic medi ambient. És a dir, la lliure actuació dels éssers humans, pel que fa a aquest aspecte, passa a ser limitat pel fet que la comunitat s’atribueix la determinació d’unes característiques rellevants de l’espai que apareixen com a intangibles i el conjunt de les quals determina el bé jurídic medi ambient.

Ara bé, l’evolució del coneixement i de les preferències ètiques i polítiques de la societat, fan que aquestes característiques que determinen el medi ambient protegit no es fixin d’una vegada per sempre. Com fa notar Gerardo Ruiz-Rico, a l’article 45CE, no s’ha constitucionalitzat una noció estàtica de medi ambient. El significat jurídic del medi ambient en la Constitució, és a dir, la conformació d’aquesta realitat normativa de la que parlàvem, depèn de factors socioculturals en evolució constant<sup>398</sup>. D’altra banda, el mateix caràcter dinàmic del medi ambient real condiona la variabilitat de les característiques del medi ambient que l’ordenament jurídic considera dignes de protecció, ja que, en definitiva, cal adaptar-se al comportament d’un objecte governat pel

---

jurisdicció constitucional poden fer sobre les tries del legislador) és diferent de la definició de les tècniques de tutela que s’implementin per protegir aquesta caracterització. Tot i això, és clar que les tècniques de tutela depenen de la caracterització que es faci d’allò que es vol protegir, és a dir, de la caracterització que es faci del bé jurídic medi ambient. Així, les tècniques de tutela estaran destinades a garantir que el medi ambient real es correspongui amb el medi ambient desitjable.

<sup>396</sup> Vid. GARCÍA-PELAYO, *Derecho constitucional comparado cit.*, p. 63. Sobre la distinció entre ser i haver de ser, *vid.*, particularment, Luis Díez-PICAZO, *Experiencias jurídicas y Teoría del Derecho*, Ariel, Barcelona, 1987 (2a. edició), p. 39 i ss; i Miguel REALE, *Introducción al Derecho*, Pirámide, Madrid, 1987 (8a. edició), p. 45 i ss. Hans Kelsen, a “Los juicios de valor”, a *¿Qué es justicia?*, Ariel, Barcelona, 1992 (edició castellana a càrrec d’Albert Calsamiglia), p. 137 diu: “*Tampoco la norma puede deducirse de modo lógico a partir de la regla «es». Del hecho de que algo sea o tenga lugar no se deduce lógicamente que deba ser o tener lugar. Puede considerarse que un hecho natural, y sobre todo, un acto de voluntad, dan lugar a la «existencia» de una norma sólo si existe otra norma (superior) que así lo estipule*”.

<sup>397</sup> De fet, s’admet generalment que no es pot derivar una prescripció d’una descripció. En tot cas, per tots, *vid.* Óscar CORREAS, *Teoría del Derecho*, M. J. Bosch, Barcelona, 1995, p. 30.

<sup>398</sup> Vid. Gerardo RUIZ-RICO RUIZ, “La tutela dell’ambiente in Spagna”, a MEZZETTI, *I diritti della natura... cit.*, p. 236.

principi d'incertesa i en canvi permanent<sup>399</sup>. En conclusió, el dret intervé justament per regular la interacció entre la natura, entesa com a suport físic bàsic sobre el que es desenvolupa l'acció humana, i la mateixa activitat dels éssers humans, de manera que la protecció del medi depèn de la possibilitat de regular justament aquest intercanvi<sup>400</sup>.

§ 29. *El medi ambient com a sistema.* A banda de l'element dinàmic inherent al medi ambient real d'acord amb el tractament que en fa el dret, cal considerar, en segon lloc, a l'hora d'establir els pressupòsits a partir dels quals s'ha de construir la noció constitucional de medi ambient, és el seu caràcter de sistema. Tot i que és cert que del tractament que en fa la Constitució, en principi, no se'n deriva necessàriament el caràcter sistèmic del medi ambient, cal veure que, en realitat, el caràcter complex de l'objecte és assumit per tots aquells que s'hi ha aproximat, de manera que, encara que la norma constitucional no en digui res d'això, difícilment ningú no defensarà que el medi ambient és un objecte simple. Així doncs, sembla que es pot considerar una qüestió pacífica el fet que el medi ambient és una realitat complexa, un conjunt al qual pertanyen múltiples elements<sup>401</sup>.

No cal dir que això és així, de manera òbvia, en el cas de les aproximacions a la noció de medi ambient que utilitzen la tècnica enumerativa, en tant que, per als autors que les proposen, el medi ambient consisteix precisament en el conjunt dels elements que es proposen. Pel que fa als autors que utilitzen una tècnica descriptiva a l'hora de definir el concepte de medi ambient, també apareix com a evident que es refereixen a una realitat complexa, tant en el cas de les concepcions restrictives com en el cas de les concepcions més àmplies<sup>402</sup>. També aquells autors que han provat d'escapar a la dicotomia entre les concepcions àmplies i les concepcions restrictives de medi ambient per la via del concepte jurídic indeterminat, accepten implícitament el caràcter de realitat complexa del medi ambient<sup>403</sup>. De fet, la incorporació de noves realitats a la qual es pretén deixar oberta la noció sembla que, de fet, suposa un conjunt del que aquestes noves realitats, eventualment, passarien a formar part<sup>404</sup>. Finalment, cal tenir en compte també que la jurisprudència constitucional ha fet explícita aquesta condició de conjunt que caracteritzaria el concepte de medi ambient<sup>405</sup>.

---

<sup>399</sup> Vid. Charles-Albert MORAND, "La coordination matérielle: De la pesée des intérêts à l'écologisation du droit", a *URP/DEP*, 1991, p. 223.

<sup>400</sup> Vid., en un sentit similar, BUBJÄGER, *Die Naturschutzkompetenzen... cit.*, p. 129.

<sup>401</sup> Vid., per tots, JORDANO FRAGA, a *La protección... cit.*, p. 81.

<sup>402</sup> Entre els autors que hem estudiat més amunt, es poden esmentar com a exemple de l'assumpció de què el medi ambient és una realitat complexa, un conjunt d'elements, els següents: GÁLVEZ, "Artículo 45" *cit.*, p. 808, i CORELLA MONEDERO, a "Función..." *cit.*, p. 659, els quals parlen explícitament de conjunt; JAQUENOD DE ZSÖGÖN, a *El Derecho ambiental... cit.*, p. 82, quan parla de "síntesis histórica de las relaciones entre sociedad y naturaleza"; ORDEIG FOURNIER, a "Protección del medio ambiente..." *cit.*, p. 362, quan parla de "entorno formado por todos los recursos naturales"; PIÑAR DÍAZ, *El derecho a disfrutar... cit.*, p. 82; i, finalment, entre molts altres, VIZCAÍNO SÁNCHEZ-RODRIGO, *Introducción... cit.*, p. 5, que es refereix a "nuestro entorno y todo lo que en él se encuentra".

<sup>403</sup> Particularment, vid. VERA JURADO, *La disciplina ambiental... cit.*, p. 29.

<sup>404</sup> El mateix autor, a *op. cit.*, p. 26, diu que "nos encontramos ante un concepto abierto, en permanente elaboración, para el que surgen continuamente nuevos aspectos y elementos a considerar".

<sup>405</sup> En especial, vid. la STC 102/1995, de 26 de juny, FJ 4 i FJ 6.

Com es pot veure, es pot parlar de consens generalitzat a l'hora de considerar la noció de medi ambient com a referida a una realitat complexa. Aquest consens respon a l'assumpció profunda, sigui quin sigui l'enfoc de qui s'enfronta a la tasca de determinar el sentit del medi ambient en l'àmbit del discurs jurídic, de què aquesta noció es refereix sempre a un agregat d'elements diversos, assumpció que prové del sentit propi de 'medi ambient' en el llenguatge científiconatural, així com del significat que l'expressió té en el llenguatge corrent. Per tant, tot i que, en principi, el tractament constitucional (no així el d'algunes normes infraconstitucionals) no permet inferir, per ell mateix, el caràcter complex de la noció, el cert és que, en realitat, no és necessari cap referència explícita en aquest punt, ja que això és un tret propi de la noció sigui quin sigui l'abast que després es concedeixi al conjunt dels elements que en formen part.

Ara bé, més enllà d'aquesta caracterització feble, és a dir, d'admetre que el medi ambient està format per una quantitat més o menys gran d'elements diversos, cal plantejar-se la relació que aquests elements mantenen entre si. En tant que ens referim al conjunt com a objecte jurídic únic, en tant que de la modificació d'alguns dels seus elements inferim la modificació del tot i en tant que, finalment, d'aquesta modificació parcial assumim efectes per a la resta dels elements, hem de concloure que no podem parlar, senzillament, d'un conjunt més o menys ampli d'elements, un agregat desordenat i sense vincles entre els elements que l'integren<sup>406</sup>. Més enllà d'això, ens estem referint a un conjunt ordenat i compost d'elements que es relacionen entre ells, de manera que els canvis en les parts no només modifiquen el tot, sinó que també tenen efectes en la resta de parts<sup>407</sup>. En definitiva, de la interrelació entre les parts, hem de concloure que ens trobem davant d'un sistema, que ja no és un pur agregat d'elements, sinó alguna cosa substancialment diferent<sup>408</sup>. Així, es pot

---

<sup>406</sup> Això ho ha destaca especialment la jurisprudència constitucional, en particular, la STC 102/1995, FJ 6. Aquesta seria, de fet, l'objecció més seriosa que es pot fer als autors que han optat per la tècnica de la llista a l'hora de definir el medi ambient.

<sup>407</sup> Dinah SHELTON, a "Environmental Justice in Postmodern World", a BOSSELMANN i RICHARDSON, *Environmental Justice... cit.*, p. 22, diu: "Ecology has taught us that the natural world also consists of complex and interdependent systems of living and non-living elements".

<sup>408</sup> L'informe de la comissió de la Cambra dels Comuns canadenca en matèria de medi ambient i desenvolupament sostenible titulat *It's About Our Health! Towards Pollution Prevention* (1990) es diu: "If one part [of the environment] is harmed, the entire ecosystem itself may be affected" (citat per BENEDICKSON, *Environmental Law cit.*, p. 15). SERRANO MORENO, a *Ecología y Derecho... cit.*, p. 28 i ss., fa una exposició ben fonamentada sobre aquest qüestió que pot servir per clarificar alguns aspectes relatius a la condició de sistema que es predica aquí del medi ambient. Sobre el tema, *vid.*, a més, Antonio EMBID IRUJO, "Usos del agua e impacto ambiental: evaluación de impacto ambiental y caudal ecológico", a *RAP*, núm. 134, maig-agost 1994, p. 111; i Juan Luis BELTRÁN AGUIRRE, "El medio ambiente en la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo", a *RAP*, núm. 134, 1994, p. 295. Aquest darrer autor insisteix particularment en el caràcter diferent del tot respecte a la suma dels elements. En el mateix sentit, cal esmentar ESCOBAR ROCA, *La ordenación constitucional... cit.*, p. 46; i ROCA JUAN, "Sobre el deber general..." *cit.*, p. 764, el qual s'ha referit a un "sistema en equilibrio". Sobre el medi ambient entès com a (eco-)sistema, *vid.* PIÑAR DÍAZ, a *El derecho a disfrutar... cit.*, p. 92 i ss; i RABBI-BALDI CABANILLAS, "Notas..." *cit.*, p. 270. *Vid.*, finalment, en el mateix sentit, en el marc de la literatura jurídica en llengua alemanya, *vid.* CALLIESS, *Rechtstaat... cit.*, p. 107; i HÖFFE, "Umweltschutz als Staatsaufgabe..." *cit.*, p. 311.

dir amb Franson, Cotton i Lucas que “[t]he most important characteristic of the natural environment is interdependence”<sup>409</sup>.

De fet, la gran novetat de la incorporació del terme ‘medi ambient’ al llenguatge jurídic va ser la possibilitat de referir-se a una realitat global, a la qual, fins aquell moment, només se n’havien fet aproximacions parcials. Així s’entén que, en realitat, el concepte de medi ambient no és només una addició dels elements naturals, sinó que abarca les seves relacions. Tot plegat parteix de la presa de consciència de què és il·lusori pretendre protegir els recursos naturals si no es preserven les condicions generals en què la seva reproducció o conservació és possible, és a dir, si no es pren en consideració la dimensió de sistema que té l’entorn. Aquesta aproximació global és dictada per la natura mateixa i les lleis que la regeixen. En conseqüència, el dret, a l’hora d’enfocar aquests problemes, no pot deixar de construir i utilitzar una noció de medi ambient que reculli la seva dimensió de sistema per adaptar-se justament a les necessitats que planteja la mateixa naturalesa de les coses<sup>410</sup>. En aquest sentit, com posa de manifest Thomas Fleiner, cal prendre en consideració no només aquelles accions que, projectades sobre el medi ambient, considerem danyoses en elles mateixes, sinó també aquelles que, en el funcionament general de les relacions entre els diversos elements que componen el sistema, poden donar lloc a modificacions no volgudes o considerades inadmissibles per l’ordenament jurídic<sup>411</sup>.

El medi ambient es presenta, doncs, com un sistema d’elements en interrelació que s’estén arreu de l’espai i es perllonga en el temps<sup>412</sup>. Aquest sistema és, a més, extremadament complex, ja que la gran quantitat d’elements que l’integren dona lloc també a una multiplicació exponencial de les relacions que s’operen entre ells i que contribueixen a configurar la forma general del conjunt<sup>413</sup>. Aquesta caracterització del medi ambient com a sistema complex explica que l’activitat humana, quan modifica algun aspecte parcial del medi ambient, produeixi efectes en el conjunt, tot afectant altres elements en cadenes causals tant complexes que, moltes vegades, són desconegudes pels mateixos humans, cosa que, en definitiva, constitueix el fonament últim del principi de precaució que ha de guiar les relacions entre els éssers humans i el medi que els envolta<sup>414</sup>.

---

<sup>409</sup> Vid. Robert T. FRANSON, Roger COTTON i Alastair LUCAS, “Introduction”, a DDAA, *Canada Environmental Law (Second Edition)*, núm. 77, març 2004, p. 5.

<sup>410</sup> Vid. PETITPIERRE, *Environmental Law... cit.*, p. 27.

<sup>411</sup> Vid. FLEINER, “Art. 24<sup>septies</sup>” *cit.*, p. 10.

<sup>412</sup> RUIZ VIEYTEZ, a *El derecho... cit.*, pp. 31 i 32, ha destacat les interrelacions que es produeixen entre els elements del medi ambient a nivell global. Així mateix, *vid.* FRANSON, COTTON i LUCAS, “Introduction” *cit.*, p. 6.

<sup>413</sup> Daniel JOSITSCH, a “Das Konzept der nachhaltigen Entwicklung (Sustainable Development) im Völkerrecht und seine innerstaatliche Umweltsetzung”, *URP/DEP*, 1997, p. 96, insisteix especialment en la complexitat del medi ambient com a sistema global. De fet, hi ha qui parla, fins i tot, d’un complex de sistemes, com ara HÖFFE, a “Umweltschutz als Staatsaufgabe...” *cit.*, p. 316, tot basant-se en la interdependència dels éssers vius. En relació amb això, *vid.* també CALLIESS, *Rechtsstaat... cit.*, p. 6, el qual, particularment, posa de manifest els reptes que la preservació d’aquest sistema representa per a l’ordenament jurídic.

<sup>414</sup> LOZANO CUTANDA, a “La ecologización...” *cit.*, pp 178 i 179, posa de manifest la incertesa sobre els efectes de les activitats que es duen a terme en el medi ambient. Per la seva banda, FRANSON, COTTON i LUCAS, a “Introduction” *cit.*, p. 8, diuen que sovint oblidem que sabem més aviat poc al voltant de la nostra relació amb el medi ambient. Sobre el principi de



De fet, un dels exemples més evidents de l'assumpció general, encara que, de vegades, inexpressada, del caràcter de sistema que atribuïm al medi ambient, és la justificació que s'acostuma a donar de la intervenció del dret internacional en aquest àmbit. Així, justament l'estructura reticular del medi ambient es presenta com el fonament de l'atenció rep a nivell internacional. En tant que globalitat, el medi ambient no està limitat per les fronteres estatals, cosa que explica la intervenció del dret internacional i, d'altra banda, les conseqüències que la normativa interna produeix més enllà de l'espai on és efectiva<sup>415</sup>. Així, per exemple, pel que fa a la contaminació, és evident que els seus efectes més enllà dels límits de la jurisdicció estatal han impulsat una col·laboració a nivell internacional que ha tingut com a resultat l'existència de textos jurídics destinats a disciplinar les polítiques dels estats pel que fa a l'ús i l'explotació dels recursos, a banda d'altres instruments no estrictament jurídics<sup>416</sup>. Els

---

precaució, *vid.* BENIDICKSON, *Environmental Law cit.*, p. 18 i ss.; CALLIESS, *Rechtstaat... cit.*, p. 153 i ss.; CECCHETTI, *Principi costituzionali... cit.*, p. 169 i ss.; Nicolas DE SADELEER, "Reflexiones sobre el estatuto jurídico del principio de precaución", a *RD*, núm. 25, 2000, pp. 9-38; EPINEY, PFENNIGER i GRUBER, *Europäisches Umweltrecht... cit.*, p. 32 i ss.; ERBGUTH, *Rechtssystematische Grundfragen... cit.*, p. 92 i ss.; ERRASS, *Katastrophenschutz cit.*, p. 92 i ss.; HUERTA HUERTA i HUERTA IZAR DE LA FUENTE, *Tratado (I)... cit.*, pp. 61 i 62; KELLER, *Umwelt und Verfassung... cit.*, p. 169; KOEHLIN, *Das Vorsorgeprinzip... cit.*, p. 10 i ss.; Theo LORETAN, "Das Umweltschutzgesetz in der Rechtsprechung 1990 bis 1994", a *URP/DEP*, 1995, p. 166 i ss.; ROMI, *Droit et administration... cit.*, p. 95 i ss.; SCHMIDT, *Einführung... cit.*, pp. 4 i 5; i WAGNER PFEIFER, *Umweltrecht... cit.*, pp. 27 i 28. Tal com posa de manifest FERNÁNDEZ DE GATTA SÁNCHEZ, a "El régimen jurídico..." *cit.*, p. 24, cal distingir entre el principi de prevenció, que hauria estat consagrat per l'Acta Única Europea, i el principi de precaució, que, d'acord amb l'autor esmentat, deriva de les modificacions introduïdes pel TUE en el dret originari. Sobre el principi de prevenció, *vid.* ROMI, *Droit et administration... cit.*, p. 99 i ss.

<sup>415</sup> *Vid.*, en relació amb això, el que explica MARTÍN MATEO, a "El Derecho de la atmósfera" *cit.*, p. 134 i ss., sobre els efectes de la pluja àcida i la contaminació transfronterera, en relació amb l'evolució del dret internacional del medi ambient.

<sup>416</sup> *Vid.*, pel que fa particularment a això, KISS, *Droit international... cit.*, p. 6, i JUSTE RUIZ, *Derecho internacional... cit.*, p. 9 i ss. Això converteix, doncs, als problemes relatius a la conservació del medi ambient en condicions adequades al desenvolupament de la vida humana en un problema que, almenys pel que fa a les seves manifestacions més greus, adquireix un nivell global, tal com posa de manifest Fulvio ATTINÀ a *El sistema político global. Introducción a las relaciones internacionales*, Paidós, Barcelona, 2001 (versió castellana de Juan Trejo Álvarez), p. 197 i ss. *Vid.* també sobre les conseqüències ambientals transfrontereres de l'activitat econòmica als diversos estats, ALTVATER, *El precio... cit.*, p. 30. Aquest mateix autor fa notar el fet que les conseqüències ambientals del desenvolupament industrial són experimentades per tota la població mundial, independentment del seu grau de participació en aquest procés d'industrialització. En aquest sentit, "[l]as emisiones de sustancias tóxicas a la atmósfera son la máxima expresión de los «costes globales» del fordismo. Las sufren todos los seres humanos, tanto en los países desarrollados como en los países menos desarrollados" (*op. cit.*, p. 188). També en referència a la transmissió interfronterera dels problemes ambientals, Francisco José BLANCO JIMÉNEZ, *Integración económica y medio ambiente*, Dykinson, Madrid, 1999, p. 12, afirma: "Actualmente, es un eufemismo utilizar un criterio de territorialidad para hablar de problemas ambientales, ya que la naturaleza no entiende de fronteras políticas y comprende un todo indivisible". Que la pol·lució ambiental no s'atura davant de les fronteres estatals, ho han posat de manifest de manera prou evident diversos accidents catastròfics, de manera que la conseqüència d'això és la cessió de competències en la regulació del medi ambient dels estats individuals a la comunitat internacional. Així ho ha destacat KELLER, "Klimaregime..." *cit.*, p. 356. Això donaria lloc a la vocació planetària de la política ambiental, com diu CANOSA USERA, *Constitución... cit.*, p. 29. *Vid.* també, sobre aquesta qüestió, FRANCO DEL POZO, *El derecho humano... cit.*, p. 60; Philip KUNIG, "Grenzüberschreitender Umweltschutz – Der Einzelne im Schnittpunkt von Verwaltungsrecht, Staatsrecht und Völkerrecht", a Werner THIEME (ed.),

exemples de què, en realitat, el medi ambient real funciona com un sistema tot contenint una multiplicitat d'interrelacions entre els elements que en formen part podrien multiplicar-se indefinidament<sup>417</sup>. En tot cas, per no continuar amb una llista inacabable d'aquesta assumpció profunda en les polítiques ambientals i, per tant, en les normes jurídiques a través de les quals aquestes es realitzant, ens conformem amb cridar l'atenció sobre el fet que, en realitat, estem disposats a assumir en la majoria de casos el fet que el medi ambient no només és una realitat complexa que està formada per molts elements, sinó que, a més, funciona com un sistema, cosa que explica de quina manera enfoquem la seva protecció. Això es projecta fins i tot en el cas de les normes jurídiques que no fan explícita aquesta dimensió, com ara l'article 45CE.

Arribats a l'acord que el medi ambient real funciona com un sistema, cal considerar que el medi ambient normatiu pretén proporcionar una organització concreta d'aquest sistema o, més estrictament, es postula com a organització desitjable de l'esmentat sistema. En aquest sentit, purgar d'elements el medi ambient real per construir una noció jurídica útil seria contraproductiu. Un tria d'elements destinada a polir el medi ambient real per a la seva conceptualització jurídica podria, eventualment, eliminar elements que, en relació amb els altres, podrien ser rellevants a l'hora d'establir l'organització normativa del sistema. D'altra banda, cal prendre en consideració que la rellevança o no de determinats elements en la configuració del medi ambient depèn, a banda de les consideracions axiològiques que s'ha de fer en cada cas, de l'estat dels coneixements en un moment determinat. En conseqüència, no sembla del tot prudent fer aquesta mena de delimitacions tenint en compte el progrés continu que experimenta la ciència natural en la nostra època. En canvi, sembla millor deixar obert el concepte per incorporar-hi, a mesura que els coneixements de la ciència natural ho facin aconsellable, noves realitats, com han fet notar algun dels autors a què ens hem referit en el capítol anterior i, particularment, Diego J. Vera<sup>418</sup>. El caràcter de sistema del medi ambient, doncs, representa una objecció de pes no només a la tècnica de la llista a l'hora de delimitar una noció de medi ambient restringida, sinó, en general a les aproximacions restrictives de medi ambient, en particular quan es basen en la idea de medi ambient natural.

---

*Umweltschutz im Recht*, Duncker & Humblot, Berlín, 1988, pp. 213-232; RIGOLA, "Evaluar el medio ambiente..." *cit.*, p. 42 i ss.; i WAGNER PFEIFER, *Umweltrecht...* *cit.*, p. 19. D'altra banda, MADER destaca a "Die Umwelt..." *cit.*, p. 108, que la nova Constitució federal suïssa té en compte (amb l'article 54.2) el caràcter transfronterer i tendencialment expansiu dels problemes ambientals. Des d'una altra perspectiva, *vid.*, sobre la mateixa qüestió, TICKER, "States and Markets..." *cit.*, p. 64 i ss. En particular, en relació amb el caràcter transfronterer dels problemes ambientals com a justificació de la política ambiental a nivell comunitari, *vid.* Laurens Jan BRINKHORST, "European Environmental Law: an Introduction", KOEMAN, *Environmental Law...* *cit.*, p. 1. En resum, com posa de manifest UNTAWALE, a "Global Environmental Degradation..." *cit.*, p. 372, "(t)he interconnectedness of the world eco-system internationalizes or globalizes many critical environmental issues, as has been demonstrated forcefully by the Chernobyl accident in 1986, discoveries regarding the rapid depletion of the ozone layer, and the emergence of the «greenhouse effect» and consequent global warming".

<sup>417</sup> Especialment il·lustratiu en relació amb aquesta qüestió és COMMONER, a *Ciencia...* *cit.*, p. 36 i ss.

<sup>418</sup> *Vid. supra.*

## 2.2. L'orientació antropocèntrica de la constitució: el desenvolupament de la persona com a finalitat de la protecció del medi ambient

§ 30. *Consideracions generals: el medi ambient com a àmbit de vida de l'ésser humà.* No n'hi ha prou amb notar que el medi ambient apareix com una estructura, sinó que aquesta estructura es construeix al voltant d'alguna cosa. El medi ambient, com a conjunt de diversos elements materials interrelacionats (i, per tant, estructura complexa d'objectes i relacions), encara està privat de sentit si no se'l dota d'un ens central, al voltant del qual es configura. El medi ambient és el medi ambient d'alguna cosa, de quelcom, no pot ser el medi ambient en si, sinó que es presenta com un entorn, com alguna cosa *al voltant d'alguna altra*. Per tant, cal avançar en l'exegesi de la noció tot prenent en consideració aquesta característica, cosa que fa particularment important determinar quin és el subjecte central al voltant del qual es construeix la noció en cada cas.

'Medi ambient' així com '*medio ambiente*' són termes equivalents a l'anglès '*environment*' i l'alemany '*Umwelt*'. Les expressions en anglès i en alemany indiquen clarament aquesta idea d'*al voltant de* que rau en el fons de la noció que ens ocupa<sup>419</sup>. En realitat, doncs, malgrat que, potser, en l'expressió catalana això no s'aprecia directament, la idea d'entorn apareix en primer terme tant en el cas de l'anglès com en el de l'alemany<sup>420</sup>. En el cas de l'expressió anglesa, l'origen cal trobar-lo en el francès '*environ*', paraula que remet clarament a la idea d'*al voltant de*. El mateix cas de la preposició alemanya '*om*', sobre la que es construeix la paraula '*Umwelt*'. D'altra banda, l'expressió catalana 'medi' també remet clarament a aquesta idea d'alguna cosa que rodeja alguna altra<sup>421</sup>. La idea de medi ambient, doncs, conté, en el seu nucli, un buit que la defineix, un buit on cal col·locar un ens, definidament separat d'allò que l'envolta des d'un punt de vista conceptual, que dóna sentit al caràcter d'entorn que defineix la mateixa noció de medi ambient<sup>422</sup>. És justament aquest buit el que fa que usem l'expressió 'medi ambient' i no pas una altra.

Sense un subjecte central, l'estructura relacional dels diversos elements materials que hom podria incloure-hi no podria ser qualificada pròpiament de medi ambient, sinó que caldria buscar una denominació alternativa. No és casualitat, doncs, que l'ordenament jurídic hagi escollit justament aquesta noció a l'hora de determinar el bé jurídic protegit, en lloc d'expressions

---

<sup>419</sup> El mateix es podria dir de l'expressió francesa '*environnement*'. Com en el cas de 'medi ambient' en català, aquesta expressió és un neologisme, no pas una paraula provinent del llenguatge ordinari. De fet, no apareix al *Grand Larousse* fins al 1972 sota la definició d'"*ensemble des éléments naturels ou artificiels qui conditionnent la vie de l'homme*". Vid., en relació amb això, NICOLE, *L'étude d'impact...* cit., p. 41. Respecte a l'expressió en italià, '*ambiente*', cal admetre també un fons profund que remet a la idea d'entorn.

<sup>420</sup> En aquest sentit, cal notar que MARTÍN MATEO, a *Tratado* (I)... cit., p. 81, considera que la paraula castellana '*entorno*' és una traducció adequada del terme anglès '*environment*' i el terme francès '*environnement*'. RUIZ VIEYTEZ, a *El derecho...* cit., p. 31, s'hi mostra d'acord.

<sup>421</sup> El *Diccionari de la Llengua Catalana*, IEC, Barcelona, 1996, defineix 'medi' de la manera següent: "Substància a través de la qual obra una força, és transmès un efecte; *element o substància que envolta una cosa*" (el destacat és nostre). Vid. també, en relació amb l'equivalent castellà de l'expressió catalana, *Diccionario de la lengua española*, Real Academia Española, Madrid, 1992 (21a. edició).

<sup>422</sup> Vid. ALDER i WILKINSON, *Environmental Law...* cit., p. 8.

completes en si mateixes com ‘natura’, ‘Terra’, etc. En definitiva, en parlar de ‘medi ambient’, cal referir aquest medi ambient a un subjecte central, que és el que, en definitiva, permet que la noció pugui ser utilitzada. Així doncs, cal concloure que, sense el subjecte de referència no hi ha medi ambient, el medi ambient ha de ser el medi ambient d’algú o d’alguna cosa, sense la qual deixa de ser medi ambient.

Aquest sistema d’objectes i relacions al voltant d’un subjecte central apareix, a l’hora, com a àmbit d’existència d’aquest subjecte central. Si determinem que l’ésser humà és aquest subjecte central, aleshores, el medi ambient humà és la noció que agrupa tot allò que s’estructura al voltant de l’home i que apareix com l’escenari que en què es desplega la seva pròpia existència i, alhora, l’agrupament de les condicions que la fan possible. En aquest sentit, no només la noció de medi ambient requereix la referència a un subjecte central entorn al qual s’estructura i cobra sentit, sinó que sembla que la mateixa idea de medi ambient implica que aquesta estructura externa és en algun sentit condició necessària per possibilitar l’existència del mateix subjecte central a partir del qual cobra sentit<sup>423</sup>. Així doncs, aquest subjecte central que determina el medi ambient com a tal medi ambient, no pot existir fora del mateix medi ambient que es defineix a partir d’ell mateix, de manera que, l’esmentat medi ambient adquireix, aleshores, un sentit local, un sentit de recipient, si es vol, de *lloc on*, en qualsevol cas. Així, apareix com un sistema que s’ordena al voltant d’un subjecte central i en el qual aquest subjecte existeix, viu. Es tracta, en definitiva, el *lloc on* el subjecte és i existeix en tant que tal subjecte.

Per tant, el medi ambient és un concepte relatiu que es dota de sentit a partir d’un subjecte central. D’altra banda, és clar que, en la Constitució, el subjecte central al que es refereix la noció de medi ambient és l’ésser humà, la persona. Així doncs, seran les persones aquelles que constituïran el nucli al voltant del qual gira el medi ambient com a concepte juridicoconstitucional. En aquest sentit, es manifesta l’article 45.1CE, en parlar d’un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona. Per tant, clarament, la Constitució espanyola opta per una aproximació antropocèntrica a la noció de medi ambient<sup>424</sup>. En conseqüència, el medi ambient al qual es refereixen les normes constitucionals és el medi ambient de l’ésser humà i no pas el medi ambient d’altres subjectes

---

<sup>423</sup> Luis DE LA MORENA Y DE LA MORENA, “Actividades clasificadas y protección del medio ambiente”, a *RAP*, núm. 94, gener-abril 1981, p. 91, diu que el medi ambient és l’àmbit en el qual es viu i el medi del qual es viu. En el mateix sentit, *vid.* Francisco LÓPEZ-NIETO, *Manual de actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas*, Tecnos, Madrid, 1986 (2a. edició), p. 17.

<sup>424</sup> *Vid.*, particularment, en relació amb això, DOMPER FERRANDO, *El medio ambiente I... cit.*, p. 106; i VERA JURADO, *La disciplina ambiental... cit.*, p. 31. LOZANO CUTANDA, a *Derecho Ambiental... cit.*, p. 55, diu, en aquest sentit, que el medi ambient “*como concepto jurídico constituye por tanto en nuestro sistema jurídico-constitucional un concepto indisoluble del ser humano*” (el destacat és de la mateixa autora). En realitat, la noció antropocèntrica de medi ambient ha estat adoptada de manera generalitzada en l’àmbit del discurs jurídic. *Vid.*, en relació amb això i pel que fa, particularment, a la literatura jurídica espanyola, ESCOBAR ROCA, *La ordenación constitucional... cit.*, p. 50. De manera més general, *vid.* SCHÄFFER, “Límits constitucionals...” *cit.*, p. 64. D’altra banda, cal notar que, després del que s’ha dit, no veiem com es pot considerar el medi ambient per si mateix, en tant que sembla prou clar que la mateixa expressió li dóna un caràcter relatiu. Així doncs, caldria demanar-se quin sentit poden tenir les línies d’interpretació que reben el nom d’ecocèntriques, almenys en tant que usen la noció de medi ambient. Dit d’una altra manera, aquestes línies interpretatives només recobririen el sentit en abandonar la mateixa noció de medi ambient.

que poguessin aparèixer com a centrals<sup>425</sup>. En definitiva, no hi ha cap dubte que la protecció del medi ambient a la Constitució és la protecció de l'entorn de l'ésser humà i això ha de condicionar tota la tasca hermenèutica que es dugui a terme a l'entorn de l'article 45CE. En conseqüència, doncs, allò que es pretén és tutelar el medi ambient en les condicions que fan possible la vida dels éssers humans i la satisfacció de les seves necessitats<sup>426</sup>. En definitiva, com diu Gethmann, l'ésser humà es troba en el centre del medi ambient a l'hora de definir aquest com a objecte digne de protecció per part de l'ordenament jurídic<sup>427</sup>.

### ***2.2.1. La determinació de l'àmbit material del concepte constitucional de medi ambient***

§ 31. *Plantejament.* D'acord amb els pressupòsits derivats del tractament constitucional del concepte de medi ambient que acabem d'exposar, passarem a construir en les pàgines següents una proposta per a la noció de medi ambient en la Constitució espanyola, coherent amb la perspectiva espacial plantejada en l'epígraf anterior. Per fer això, la primera exigència que se'ns presenta és delimitar l'àmbit material del concepte. Es tracta d'arribar a una definició el més precisa possible sobre el contingut de la noció de medi ambient en la Constitució, de manera que la proposta s'ajusti de la millor manera possible a les exigències derivades del que acabem d'exposar. A partir de la determinació del àmbit material que abarca el medi ambient en la Constitució, serà possible plantejar-se la forma que, d'acord amb la norma fonamental, ha de presentar el contingut material prèviament delimitat, qüestió que enfrontarem al final d'aquesta part del treball i que servirà per tancar la nostra reflexió sobre el concepte constitucional de medi ambient. En tot cas, en la nostra tasca de definició del contingut de la noció constitucional de medi ambient, partirem de la natura, que constituirà la base material sobre la que reposarà la nostra delimitació.

La natura se'ns presenta com el suport físic bàsic per a la construcció d'una noció de medi ambient que s'articuli com a lloc on el subjecte humà existeix. Tanmateix, d'acord amb algunes de les conclusions de l'apartat anterior, arribarem al punt en què la natura se'ns presentarà com a insuficient i com a insatisfactòria des de la perspectiva normativa, de manera que ens preocuparem a continuació de la forma en què cal tenir en compte l'activitat humana a l'hora de definir la base material sobre la que la Constitució intervé. En aquest punt, tindrem en compte els problemes específics que es plantegem amb motiu de la relació entre dos sectors normatius consolidats, l'urbanisme i el patrimoni històric, i la protecció del medi ambient. Finalitzarem aquest apartat amb una proposta de definició del contingut de la noció constitucional de medi ambient,

---

<sup>425</sup> En general, sobre el caràcter antropocèntric del dret ambiental, *vid.* ROMI, *Droit et administration... cit.*, pp. 7 i 8.

<sup>426</sup> LOPERENA ROTA, a *El derecho... cit.*, p. 26, afirma, en aquest sentit: "Por paradójico que parezca, la política ambiental es fruto de una actuación humana y trata de detener la evolución de la biosfera en las condiciones más idóneas para el despliegue de nuestra vida". Aquesta interpretació antropocèntrica del medi ambient jurídicament protegit sembla l'adequada al caràcter finalista de l'article 45.1CE, com destaca DOMPER FERRANDO, a "El medio ambiente: planteamientos..." *cit.*, p. 22.

<sup>427</sup> *Vid.* GETHMANN, "Individuelle Freiheit..." *cit.*, p. 44.

que, posteriorment, haurem de completar amb la determinació de la forma concreta en què la norma fonamental exigeix que aquest contingut es configuri.

a) *La natura com a fonament últim en la construcció d'un concepte antropocèntric de medi ambient*

§ 32. *La natura com a medi ambient: problemes fonamentals.* Quin és el lloc on viu l'ésser humà? Què és aquest entorn format per un conjunt d'elements ordenats sistemàticament al seu voltant que fan possible seva vida humana? Què és aquest *medi ambient* que el mateix ésser humà, amb la seva activitat, pot modificar i, en tant que això és així, requereix la intervenció del dret per disciplinar-ho? La resposta primària a aquesta pregunta és el món (físic). És clar que és pot pretendre precisar-ho i parlar de biosfera; reduir-ho i parlar de natura; expandir-ho i parlar del món com a conjunt de *totes* les condicions que determinen la vida humana. De tota manera, el món, allò que rodeja el nostre cos i que té, per tant, també entitat material, física, sembla que s'ajusta bastant bé a l'hora de plantejar quin és l'entorn on viu l'ésser humà. Aquest entorn físic global no és només l'aire, o l'aigua, o el sòl, o tot plegat, sinó que és una realitat complexa que no pot ser reduïda als factors que la componen d'altra manera que obviant la seva pròpia complexitat.

Provem de fer l'esforç d'abstracció d'extraure l'element central d'aquest món físic que s'articula al voltant de l'ésser humà. Aleshores, en aquest experiment mental, ens trobarem davant del suport físic sobre el qual l'ésser humà viu. Aquest suport físic separat mentalment de l'ésser humà el podríem anomenar 'natura' i no sembla que es pogués parlar, en aquest cas, de la comissió de cap excés en l'expressió<sup>428</sup>. Doncs bé, aquest escenari buidat hipotèticament d'actors és el suport del concepte jurídic de medi ambient, és la base sobre la qual el dret operarà les determinacions que escaiguin per modelar-lo en funció de la finalitat constitucional a la que ja ens hem referit i la reflexió sobre la qual emprendrem més endavant.

Abans de passar, però, pròpiament a la construcció de la noció constitucional de medi ambient d'acord amb l'adequació per al desenvolupament de la persona a la que es refereix el mateix text constitucional, cal discutir prèviament la concepció de medi ambient defensada per una part de la literatura en el sentit d'igualar-la precisament a la natura, entesa aquesta última

---

<sup>428</sup> La natura com a àmbit exclòs de l'activitat humana ha estat un dels elements tradicionals en la reflexió que es desenvolupa entorn a la preocupació per la protecció del medi ambient. Així, LÓPEZ MENUDO, "El derecho a la protección..." *cit.*, p. 163, ha pogut parlar d'una "*línea de opinión preexistente* [a la Constitució], *progresivamente concienciada de la imperiosa necesidad de proteger la naturaleza*". Aquesta interpretació de la natura, entesa com a lloc alié a l'activitat humana, ha estat molt significativa en l'encara curta literatura jurídica ambiental, tot portant en determinats casos, a la confusió entre natura, entesa en aquest sentit, i medi ambient. Per exemple, el Tribunal Constitucional, en les primeres sentències en què va referir-se a la qüestió va basar-se en una interpretació força llastada d'aquesta convicció, tot enllaçant la protecció del medi ambient, entès simplement com a natura, amb "*la preocupación ecológica surgida en las últimas décadas*" (*vid.* STC 64/1982, de 4 de novembre, FJ 2). Sobre la diferència entre el concepte de medi ambient i el de natura (o, més ben dit, el concepte de protecció del medi ambient i el de protecció de la natura), *vid.* l'enfoc que fa BUBJÄGER, des de la perspectiva de l'ordenament jurídic austríac, a *Die Naturschutzkompetenzen... cit.*, p. 1 i ss. Es tracta d'una reflexió interessant, encara que, potser, mancada de claredat. En qualsevol cas, depèn en gran part de les característiques pròpies de l'ordenament jurídic austríac en aquest àmbit.

com l'espai físic en què l'activitat humana en certa manera està exclosa, per contraposició al medi artificial o humanament modificat<sup>429</sup>. Com hem vist més amunt, a l'hora de restringir la noció de medi ambient, hi ha una tendència en la doctrina a considerar que cal fer-lo equivalent a la noció de natura, cosa que dóna lloc, particularment, a la utilització d'expressions com la de medi ambient natural. Així doncs, en aquest punt, cal partir del fet que alguns intèrprets han provat, particularment, de circumscriure el medi ambient constitucionalment protegit a la idea de medi ambient natural<sup>430</sup>.

Aquesta restricció del concepte constitucional de medi ambient es planteja prenent peu sobre la pressuposició implícita de què, en realitat, la protecció del medi ambient implica, en realitat, retornar *el conjunt* del medi ambient a un pretès estat natural o, almenys, acostar-se a aquest pretès estat natural després d'una activitat de restauració<sup>431</sup>. Així, en relació amb aquesta natura, on reposa,

---

<sup>429</sup> CONNELLY i SMITH, a *Politics and the Environment... cit.*, p. 7, posen de manifest que, de fet, el terme 'natural' s'utilitza per referir-se allò que té lloc independentment de l'acció humana. Tot i que, òbviament, es poden detectar altres sentits en el mot, el cert és que, en el context que ens ocupa s'utilitza precisament així.

<sup>430</sup> Particularment destacable aquí és l'opinió d'ESCOBAR ROCA, a *La ordenación constitucional... cit.*, p. 47, per la importància que té la seva obra en la construcció dogmàtica del concepte constitucional de medi ambient i, en general, en l'evolució del dret constitucional del medi ambient a Espanya. Així, aquest autor afirma que “*no forman parte del concepto estricto de medio ambiente ni los peligros para el mismo ni los modos de protección a través de los cuales pueda defenderse, ni, por supuesto, todos aquellos bienes o elementos de naturaleza cultural y que claramente ninguna relación guardan con el equilibrio ecológico*”. En el mateix sentit, aquest autor quan encara una definició provisional del dret constitucional del medi ambient diu que és “*el conjunto de normas material o formalmente constitucionales que se refieren a la protección de los elementos indispensables para el mantenimiento del equilibrio ecológico y, por tanto, para asegurar una mínima calidad de vida a las generaciones presentes y futuras*” (*op. cit.*, p. 20). Més tard, parla del “*ambiente que a nosotros nos interesa (que es, obviamente, el natural, físico o ecológico)*” (*op. cit.*, p. 45). Cal fer notar, independentment de la discussió que seguirem en aquest apartat sobre la qüestió de la natura, que no hi ha cap raó constitucional per limitar el medi ambient constitucional a les condicions d'equilibri ecològic, com ja s'ha dit. S'ha de tenir en compte que aquesta noció va ser plantejada durant el procés constituent i no va passar a la redacció definitiva de la Constitució (*vid.* més amunt). D'aquesta manera, aquesta preocupació d'Escobar Roca per l'equilibri ecològic només és justificable en tant que aquest integri el medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, però, en cap cas, es pot prendre aquesta noció com a factor determinant i criteri exclouent a l'hora de construir la noció constitucional de medi ambient. De fet, aquesta noció d'equilibri ecològic i la consegüent limitació del medi ambient a la natura, entesa com a escenari buit de personatges humans, serveix a Escobar Roca (*op. cit.*, p. 69) per excloure la contaminació acústica pel que fa al dret al medi ambient adequat per la desenvolupament de la persona de l'article 45.1CE, com ja hem notat i discutit més amunt. A banda de les consideracions que fa Escobar Roca, *vid.* també en relació amb l'eventual igualació entre les nocions de natura i de medi ambient en la interpretació de la Constitució espanyola, la STC 36/1994, de 10 de febrer. Pel que fa a la doctrina, un exemple de l'expansió que ha tingut aquesta tendència en la literatura juridicoconstitucional a Espanya és José Ángel MARÍN GÁMEZ, el qual a “Plusprotección ambiental y artículo 45 de la Constitución española de 1978”, a RUIZ-RICO RUIZ, *La protección del medio ambiente... cit.*, p. 251, defensa que el conjunt de mesures de “*protección ambiental que pueden ser útiles para garantizar el derecho individual y colectivo al disfrute no lucrativo de la naturaleza*”. Finalment, sobre aquesta mateixa qüestió, *vid.* també MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, “Administración local...” *cit.*, p. 28.

<sup>431</sup> *Vid.* DOMPER FERRANDO, “El medio ambiente: planteamientos...” *cit.*, p. 19. En el mateix sentit, CORELLA MONEDERO, a “Función...” *cit.*, p. 660, diu que “*las acciones medioambientales tratarán de defender el entorno actual o, avanzando en su misión,*

com dèiem, el concepte constitucional de medi ambient, s'ha estès una certa idea, desenvolupada, més que probablement, a partir d'una visió pastoral més o menys indefinida, tendent a considerar que, d'entrada, l'estat del medi ambient desitjable és precisament un pretès estat natural<sup>432</sup>. Així, Piñar Díaz, en la mateixa línia que Escobar Roca i altres autors, afirma que la Constitució “*al aludir al medio ambiente como objeto de un derecho, lo aborda desde una perspectiva naturalista, a partir de los enunciados de la ecología y otras ciencias experimentales en las que se ha formado y perfilado la problemática ambiental, como encadenada y en proceso de retroalimentación de la problemática ecológica*”<sup>433</sup>. Aquesta tendència, però, ha trobat acollida pràcticament a tot arreu i, de fet, com hem destacat més amunt ha donat lloc a la insistència en el medi ambient natural (*natürliche Umwelt*) en la doctrina germànica<sup>434</sup>.

Finalment, la conseqüència d'això, tenint en compte la dificultat evident que representa un retrocés generalitzat per recuperar àmbits naturals, ha estat la conclusió que la protecció del medi ambient que es propugna a la Constitució és la protecció de determinades zones en un estat diguem-ne original o natural<sup>435</sup>. Tot plegat donaria lloc a la creença, estesa entre una part de la doctrina, de què, de fet, ‘protecció del medi ambient’ és equivalent a ‘protecció de la natura’, sigui mitjançant la demarcació d'espais “naturals” exclosos de la intervenció humana, sigui mitjançant una política global de “*retorno al pasado*”<sup>436</sup>. En qualsevol cas, tot i que, òbviament, l'evolució de la legislació d'aigües o la legislació forestal pot indicar una certa tendència cap la recuperació de l'estat originari de la natura, el cert és que això no deixa de ser una opció legislativa i no pas una opció constitucional. D'altra banda, aquesta opció és més que discutible des del punt de vista epistemològic, ja que, en realitat, és difícil determinar, atès el caràcter canviant i evolutiu de la natura, el seu estat originari; ontològic, ja que, en realitat, fixar un determinat estat de la natura és justament interrompre el curs natural de les coses; i, finalment,

---

*pretenderán retrotraer el entorno a un estado anterior, pero nunca podrán llegar a un medio ambiente natural, inalcanzable por definición [tot i que, aparentment, desitjable]”.*

<sup>432</sup> Com hem vist més amunt, l'aparició de la preocupació per la protecció del medi ambient rep la influència de diversos moviments i estats d'opinió que, d'alguna manera o altra, estan vinculats a la idea d'un cert retorn a la naturalesa o la voluntat de conservar la naturalesa com cosa digna de veure, és a dir, com a atracció turística i espai d'oci. Tot plegat, sobretot en els contextos urbans, provoca una certa nostàlgia de l'estat natural que pot tendir a convertir la protecció del medi ambient en una activitat museística o, eventualment, mesiànica.

<sup>433</sup> Vid. PIÑAR DÍAZ, *El derecho a disfrutar... cit.*, p. 80.

<sup>434</sup> A tall d'exemple, FLEINER, un dels autors més rellevants de la doctrina iuspublicista suïssa recent i participant actiu en l'elaboració de la Llei suïssa de Protecció del Medi Ambient del 1985, afirma a “Art. 24<sup>septies</sup>” *cit.*, p. 11, que “*une atteinte est toute modification de l'état naturel de l'environnement*” (el destacat és original).

<sup>435</sup> Una exemple d'això és com s'interpreta l'evolució del dret d'aigües. Vid., en aquest sentit, Francisco DELGADO PIQUERAS que, a *Derecho de aguas y medio ambiente*, Tecnos, Madrid, 1992, p. 267, afirma: “*La mejor revelación de la filosofía ambientalista que anima la renovación de nuestro Derecho de aguas, impregnando sus principios y sus instituciones vertebrales, es, a nuestro juicio el tratamiento brindado por la nueva Ley y el RDPH a los humedales*”.

<sup>436</sup> Aquesta expressió és la que emprà José ESTEVE PARDO, a *Realidad y perspectivas de la ordenación jurídica de los montes (función ecológica y explotación racional)*, Civitas, Madrid, 1995, p. 121, a l'hora de referir-se a l'evolució de la legislació forestal, que, des de fa un temps, tendeix a la recuperació d'espècies presumptament autòctones, tot i que algunes d'elles, de fet, van ser introduïdes per l'ésser humà, com fa notar el mateix autor.



eticopolític, ja que defensar que aquest pretès estat natural és preferible requereix alguna justificació suplementària a un certa preferència estètica més o menys *naïve* pels rius d'aigua clara i els animalons que pasturen en prats d'herba fresca i verda<sup>437</sup>. Tot això sembla que constitueix una objecció d'un cert pes a l'opció per restringir el concepte jurídic de medi ambient al medi ambient natural.

Per concloure, des del punt de vista estrictament juridicoconstitucional, cal notar que, de fet, el medi ambient desitjable segons la Constitució es defineix en funció del desenvolupament de la persona. En aquest sentit, aquest medi ambient pretesament natural, si se superessin les objeccions de fons en relació amb la possibilitat de definir-lo, només serà constitucionalment desitjable en tant que sigui adequat a la finalitat de l'article 45.1CE (i, a més, sigui compatible amb altres preceptes constitucionals)<sup>438</sup>. Tot i això, és evident que determinades àrees de l'espai, pel seu valor des del punt de vista de la comunitat de referència, poden ser protegides justament en un estat de pretesa integritat, que, en tot cas, respondrà a la idealització que s'hagi fet sobre el seu estat natural. S'aplicaria aquí una orientació patrimonialista en la política ambiental, orientació que, per les seves pròpies característiques, només pot limitar-se a espais més o menys reduïts. A partir d'aquí, es desenvolupa la protecció dels anomenats espais naturals a través d'una diversitat de figures jurídiques. Ara bé, aquesta protecció dels espais naturals, com es pot veure, és, en primer lloc, reservada a determinades àrees; i, en segon lloc, d'acord amb un interès humà en aquesta preservació, interès que pot manifestar-se en un altre sentit en altres sectors de l'ordenament i en altres àrees del territori i que, en qualsevol cas no exhaureix el concepte constitucional de medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona. Finalment, és evident que la preservació d'aquestes àrees no és un fenomen natural, sinó una intervenció humana que, en tant que això és així, converteix aquests espais en artificialment construïts, ni que sigui simplement pel fet de delimitar-los<sup>439</sup>.

---

<sup>437</sup> En aquest sentit, s'ha estès un cert mal ús, més o menys propi d'un punt de vista ingenu, en relació amb mots com ara 'ecològic'. *Vid.*, en aquest sentit, Joan TORT I DONADA, "La preservació del medi i del paisatge a Catalunya. Unes reflexions des de la geografia", a *RC*, núm. 154 (nova etapa), setembre 2000, p. 11 i ss. Com fa notar aquest mateix autor, a *op. cit.*, p. 13, tot allò que fa referència a l'ecologia i al color verd ha acabat esdevenint model d'excel·lència, sense que moltes vegades se sàpiga massa què s'està dient. Entre els que sostenen aquesta mena de concepcions, per exemple, es creu que l'agricultura constitueix una relació amb el medi ambient molt més respectuosa que les que es produeixen amb l'arribada de la societat industrial. Fins i tot hi ha qui pot arribar a creure que, en realitat, l'agricultura és un ús natural de la terra. En aquest sentit, HUGHES, a *Environmental Law cit.*, p. 172, fa notar que "[t]hinking of agriculture as 'natural' land use is far from correct".

<sup>438</sup> *Vid.*, en aquest sentit, la STC 64/1982, de 4 de novembre, FJ 1.

<sup>439</sup> La diversitat en la definició de les àrees protegides arreu del món mostra fins a quin punt arriba el seu caràcter artificial. Per exemple, a Anglaterra i Gal·les, hi ha una gran varietat de modalitats per qualificar els espais protegits, des dels anomenats espais d'interès científic fins als parcs nacionals. *Vid.* Kathryn V. LAST, "La protecció de los espacios naturales en el Reino Unido", a RUIZ-RICO RUIZ, *Derecho comparado... cit.* (versió castellana de Nieves Muñoz García), pp. 129-150. Sobre el tractament de la qüestió a Alemanya, *vid.* Luca MEZZETTI, a "Constitución del ambiente y protección de la naturaleza en el ordenamiento jurídico alemán", a *op. cit.*, pp. 104 i ss. Pel seu interès, en tant que es refereix a un estat en el territori del qual s'ubiquen biotops de valor considerable, i, d'altra banda, també per la seva prolixitat, és d'interès, pel que fa al règim jurídic dels espais naturals en el dret comparat, el treball, recollit en el mateix volum que els altres que hem citat en aquesta nota, de Allan R. BREWER-CARÍAS

§ 33. *Els recursos naturals*<sup>440</sup>. La natura, que, en l'apartat anterior hem separat (mentalment) de l'ésser humà, enclou en el seu si una sèrie d'ens de característiques diverses que es recullen sota la rúbrica de 'recursos naturals'. Aquests recursos naturals han estat definits per l'ONU com tot allò que troba l'home en el seu entorn natural (és a dir, previ a qualsevol activitat transformativa) i que pot utilitzar en benefici propi<sup>441</sup>. Aquests recursos naturals, de vegades entesos en una manera diversa de la proposada per les Nacions Unides, encara que conservant les característiques de ser coses que hom troba en la natura, l'existència de les quals no depèn de la intervenció humana, han estat, en un sentit anàleg al que presentàvem en relació amb la natura en conjunt en els paràgrafs anteriors, utilitzats per donar una definició acabada de medi ambient, com hem vist, de manera particularment clara, en les conceptualitzacions enumeratives que hem repassat més amunt. Així, Un exemple d'això en la literatura sobre l'article 45CE és la posició de Francisco Delgado Piqueras, el qual limita "*la tutela ambiental*" a la protecció "*de los recursos naturales, esto es, a los elementos básicos de la biosfera que constituyen el sustrato físico natural que hace posible la existencia del hombre como ser vivo (aire, agua, tierra, fauna y flora), y extraer del mismo otros elementos conectados más directamente con su faceta cultural, intelectual o cívica*"<sup>442</sup>.

És evident que, de la mateixa manera que la natura constitueix la base sobre la qual es construeix el concepte constitucional de medi ambient, els recursos naturals que s'enclouen en aquesta natura passen a integrar la noció, però, això no vol dir que l'exhaureixin i, de fet, no ho fan en tres sentits. En primer lloc, ja sabem que el medi ambient és alguna cosa més que els elements que l'integren, és un sistema, que, en particular, inclou necessàriament un element relacional respecte a un subjecte central, en el nostre cas, l'ésser humà, cosa que exclou la delimitació dirigida a convertir el medi ambient simplement en els recursos naturals<sup>443</sup>. En segon lloc, el medi ambient apareix com un àmbit global ordenat cap al desenvolupament de la persona, cosa que, en la mateixa dicció constitucional, no es pot limitar purament als recursos naturals<sup>444</sup>. En

---

sobre Venezuela ("La propiedad privada y el régimen de los parques nacionales en Venezuela", a *op. cit.*, pp. 239-283). Pel que fa a Espanya, és de consulta obligada la monografia ja esmentada de JIMÉNEZ JAÉN, *El régimen jurídico... cit.*, en especial, p. 154 i ss.

<sup>440</sup> En general, sobre com cal entendre la noció de recursos naturals en el context del llenguatge jurídic, *vid.*, per tots, CARDELÚS Y MUÑOZ-SECA, "Principios comunes..." *cit.*, p. 84 i ss.

<sup>441</sup> *Vid.* VERA JURADO, *La disciplina ambiental... cit.*, p. 28.

<sup>442</sup> *Vid.* DELGADO PIQUERAS, "Régimen jurídico..." *cit.*, p. 63.

<sup>443</sup> *Vid.* Luciano PAREJO ALFONSO, "Ordenación del territorio y medio ambiente", a *I Congreso Nacional de Derecho Ambiental. Ponencias*, Sevilla, 1995, p. 118, que, en aquest punt, defensa, de manera contundent, el següent: "*Sin entrar aquí en tal debate doctrinal [sobre el concepte jurídic de medi ambient], parece posible afirmar que es incorrecta la delimitación del contenido constitucionalmente declarado del medio ambiente por relación al contenido que deba atribuirse a la categoría constitucional de recursos naturales*". Aquesta afirmació es fa per criticar tot seguit (*op. cit.*, p. 119) les concepcions enumeratives, ja que, segons aquest autor, acceptar la igualtat 'medi ambient=recursos naturals' condueix a afirmar "*sin suficiente justificación, que el medio ambiente es un valor o bien referido a los cuatro (suelo, subsuelo, agua y aire), o tres (suelo, aire y agua) o tan sólo a dos (aire y agua) de dichos recursos naturales*". Efectivament, el medi ambient, tot i que inclou els recursos naturals no és igual als recursos naturals.

<sup>444</sup> El Tribunal Constitucional ha reconegut ímplicitament que els recursos naturals no exhaureixen la noció de medi ambient en afirmar el següent: "*La Constitución, en su artículo 45, nos brinda algunos elementos del medio ambiente, los recursos naturales, aun cuando*

últim terme, concentrant-nos específicament en la Constitució, no sembla que sigui substituïble l'expressió 'medi ambient' per qualsevol llista de recursos naturals en l'article 45CE (tothom té dret a un aire i una aigua adequats per al desenvolupament de la persona? o a un aire adequat per al desenvolupament de la persona? o a un aire, una aigua i un sòl adequats?). Tot plegat constitueixen objeccions a la possibilitat de construir una noció constitucional de medi ambient a través de la tècnica de la llista de recursos naturals, tècnica que, de fet, per molt del que ja hem dit, no creiem que sigui de massa utilitat en l'hermenèutica constitucional.

En definitiva, és veritat que l'article 45.2CE es refereix a la utilització racional dels recursos naturals. Ara bé, això no deixa de ser un instrument per a la protecció i la millora de la qualitat de vida i per a la defensa i la restauració del medi ambient, cosa que sembla que, ja des de la mateixa construcció gramatical de la proposició, exclou la possibilitat de plantejar la igualtat 'medi ambient=recursos naturals'.<sup>445</sup> En qualsevol cas, a banda de la inidoneïtat per abastar la complexitat de la noció constitucional de medi ambient que es conclou tant de les aproximacions que limiten el medi ambient a la natura com d'aquelles que el fan la suma d'una sèrie de recursos naturals, també cal abandonar la idea de la integritat tant de la natura com dels recursos naturals a l'hora de construir una noció de medi ambient determinada per la seva adequació al desenvolupament de la persona. En definitiva, es fa difícil imaginar un medi ambient adequat al desenvolupament de la persona en què la persona no hi és. Caldrà considerar, doncs, que, des del punt de vista real, l'ésser humà té un paper rellevant en la configuració de l'entorn físic que no es pot desconèixer, de manera que l'aposta per la integritat, sigui explícita o sigui implícita, a l'hora de configurar el bé jurídic protegit és més aviat pròpia del terreny de la utopia que d'un dret realment destinat a resoldre problemes reals. Més important encara, però, és l'objecció de caràcter estrictament teleològic: si el medi ambient protegit és l'adequat per al desenvolupament de la persona,

---

*tampoco los enumere o los defina*" (vid. la STC 102/1995, de 26 de juny, FJ 6; el destacat és nostre). De tota manera, en aquesta sentència, tot i l'esforç hermenèutic considerable que fa per tal d'aclarir el terme 'medi ambient' en la Constitució, el Tribunal Constitucional acaba essent un pèl confús i inconnex. Ja que, alhora que fa aquesta afirmació, diu també que "*el medio ambiente como objeto de conocimiento desde una perspectiva jurídica estaría compuesto por los recursos naturales*" sense afegir res més, a banda de la possibilitat d'aprofitament de "*los residuos y basuras*", per acabar remarcant, finalment, el caràcter de sistema del medi ambient, tot remarcant que no se'l pot reduir a "*la mera suma o yuxtaposición de los recursos naturales y su base física*". Tot i els múltiples problemes que es plantegen en aquesta sentència, els quals acaben fent molt difícil d'extraure conclusions definitives sobre la qüestió, cal reconèixer que aporta molts més elements que cap altre pronunciament de la justícia constitucional espanyola en aquest àmbit, cosa que es d'agrair tenint en compte l'escassetat de la jurisprudència constitucional relativa a l'article 45, ja que, en realitat, el Tribunal Constitucional ha resultat predominantment en matèria de la protecció del medi ambient qüestions relatives a la distribució de competències.

<sup>445</sup> Sobre la diferenciació entre recursos naturals i medi ambient en la Constitució espanyola, vid. BETANCOR RODRÍGUEZ, *Instituciones... cit.*, p. 369 i ss. D'altra banda, sobre la noció d'utilització racional dels recursos naturals, vid. CARDELÚS Y MUÑOZ-SECA, "Principios comunes..." *cit.*, p. 97 i ss. En relació amb això, de tota manera, cal admetre que, en realitat, el que cal entendre per 'racional' és una qüestió no resolta, com fa notar Antonio EMBID IRUJO, a "El rol del Estado: ¿vigilante o gestor?", a GRAU RAHOLA i LLEBOT, *Política ambiental... cit.*, p. 302. Tot i això, l'explotació racional dels recursos naturals, en qualsevol cas, ha de ser necessàriament una explotació que permeti el gaudi d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona.

diffícilment complirem amb aquesta finalitat si ens limitem als espais on el que manquen són justament persones. En conclusió, caldrà, doncs, tenir en compte l'activitat transformativa de l'ésser humà a l'hora de construir la noció constitucional de medi ambient. En definitiva, doncs, des d'aquest moment, sembla que ja es pot afirmar amb una certa seguretat que la Constitució espanyola opta per un concepte de medi ambient ampli que no es limita al medi ambient natural ni als recursos naturals<sup>446</sup>.

*b) L'ésser humà com a factor modificador de la natura i creador del medi ambient*

§ 34. *Aspectes generals: protecció del medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona i intervenció humana en la configuració del medi ambient real.* Ramon Folch opina que: "(...) pensar que hem de respectar l'ambient, entenent per tal les àrees encara més o menys intactes com a garantia del nostre futur és cometre dos errors alhora. Primer, és no adonar-se que aquestes àrees intactes o no existeixen de cap manera o representen a penes el 10% de la superfície de la Terra, o sigui que no pot ser que d'aquest modest 10% en depengui el futur del 90% restant i que no és assenyat concentrar els millors esforços a respectar aquest espai residual, perquè això seria una excel·lent manera de desviar la profunda realitat de les coses. El segon error és pensar que la transformació antròpica de la realitat és necessàriament negativa, de manera que transformat equivalgui a deteriorat: en termes d'interessos humans, la transformació feta d'acord amb uns determinats principis no solament no és negativa, sinó que és l'única cosa positiva que podem imaginar. Així que, del que en realitat es tracta és de construir un ambient acollidor i ecològicament sostenible"<sup>447</sup>.

L'orientació naturalista concentra la protecció en àrees amb poca presència humana. En el cas de Catalunya, el Pla d'Espais d'Interès Natural es restringeix gairebé en exclusiva a zones de muntanya, cosa que comporta la desprotecció d'àrees com ara el Camp de Tarragona, el Vallès, el Penedès o l'Empordà.

---

<sup>446</sup> En el mateix sentit, *vid.*, particularment, DE MIGUEL PERALES, a *Derecho español... cit.*, p. 40.

<sup>447</sup> *Vid.* Ramon FOLCH, "Socioecología i governabilitat: la subversió postindustrial", a Rafael GRASA i Andreu ULIED (editors), *Medi ambient i governabilitat a la Mediterrània*, Institut Català de la Mediterrània d'Estudis i Cooperació, Barcelona, 1997, p. 36. D'altra banda, fins i tot per a les àrees protegides és rellevant què es fa amb la resta de l'espai. En aquest sentit, Joandomènec ROS, "El uso y disfrute de los espacios protegidos y de interés: política forestal y de parques naturales. La protección de la biodiversidad dentro de una estrategia de desarrollo sostenible", a GRAU RAHOLA i LLEBOT, *Política ambiental... cit.*, p. 226, assevera que: "*Las áreas protegidas no pueden consistir en islas de protección, pequeñas y aisladas, en medio del mar de explotación, abandono o degradación del resto del territorio. Se sabe desde hace algunos decenios que existe una relación directa entre el tamaño de un área natural determinada y el número de especies que puede contener; su biodiversidad. Una reserva natural pequeña (y en España y Europa todas lo son, porque el territorio está muy ocupado históricamente por la población, y fragmentado en un mosaico de saltus, ager, urbs, a los que desde hace un siglo se ha añadido industria) y aislada (sin conexión con otras áreas protegidas más o menos cercanas, por ejemplo, a través de bosques de ribera fluviales, o de los bosquetes que delimitan las áreas de cultivo; es decir, sin corredores biológicos) está destinada a la degradación y banalización de la biota*". Referint-se específicament a la situació a Catalunya, TERRADAS I SERRA, a "Un país maltractat" *cit.*, p. 44, posa de manifest que, de fet, "(...) a casa nostra, no hi ha espais naturals, si per aquests s'entén lliures de l'acció de l'home".

S'imposa, per tant, anar més enllà d'una concepció excessivament rígida o estàtica de la xarxa d'espais naturals<sup>448</sup>. En definitiva, sembla que les mateixes disciplines tècniques demanen que ens concentrem en la totalitat del territori, cosa que comporta una concepció global del medi ambient, més enllà de les posicions restrictives que, com es veu, no es corresponen amb les necessitats de la societat i, en tant que això és així, difícilment poden respondre a l'adequació per al desenvolupament de la persona del medi ambient que reclama la Constitució<sup>449</sup>. Per continuar amb un altra cita, en aquest cas de l'ecòleg Joandomènec Ros, es pot dir el següent: *“Todo el territorio es merecedor de protección, porque la biosfera no hace distinciones y se extiende por todo el territorio (...); lo único que cabe matizar son los diversos grados de protección (...). La no consideración de esta protección generalizada puede provocar tiros por la culata mayúsculos, que entonces se atribuyen a un sin número de desastres naturales, cuando el causante es la especie humana, por acción o por omisión”*<sup>450</sup>.

Cal partir, d'entrada, de l'assumpció de què la protecció del medi ambient té, com a últim destinatari l'ésser humà<sup>451</sup>. Aquesta afirmació és coherent tant amb el plantejament que hem fet més amunt sobre l'aparició del dret ambiental, com amb la formulació del mateix article 45CE. D'això, cal concloure, en primer lloc, els recursos naturals i, per tant, la mateixa naturalesa, en tant que es presenti com a espai intangible per a l'ésser humà, és a dir, no susceptible de transformacions artificials, no esgoten el concepte constitucional de medi ambient<sup>452</sup>. En aquest sentit, doncs, la naturalesa, entesa com a espai intangible per a l'ésser humà, com a espai en què l'activitat humana no hi és present, integraria, efectivament el concepte de medi ambient, però no l'exhauriria perquè, de fet, aquesta separació és purament abstracta i teòrica. En la realitat, no es pot separar l'home del seu entorn. D'altra banda, cal tenir en compte que els espais efectivament verges, en la mesura en què n'hi hagi, serien una part de tot l'espai global, aquest sí integrat amb l'activitat humana, però, tot i la seva importància, seguint l'argumentació de Ramon Folch, no sembla que es pugui construir un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona simplement en base a aquests espais. En definitiva, doncs, d'acord amb l'objecte de protecció últim, l'ésser humà, i amb la mateixa estructura del medi ambient real, cal concloure que el concepte de medi ambient en tant que bé jurídic protegit no es pot limitar a la naturalesa entesa com a àmbit que exclou la intervenció humana.

D'acord amb això, s'ha d'admetre que l'ésser humà desenvolupa una activitat sobre l'espai físic diguem-ne natural que modifica aquest últim, de manera que el medi ambient real és presenta com el resultat d'un procés històric de

---

<sup>448</sup> Vid. TORT I DONADA, “La preservació del medi...” *cit.*, p 17.

<sup>449</sup> En aquest sentit, FRANCISCO VELASCO CABALLERO, a “El Medio Ambiente en la Constitución: ¿derecho público subjetivo y/o principio rector”, a RAAP, núm. 19, juliol-agost 1994, p. 78, fa notar que, de fer, la Constitució no restringeix expressament el concepte de medi ambient.

<sup>450</sup> Vid. ROS, “El uso y disfrute...” *cit.*, p. 227. El risc que es corre, en cas de fer equivalents el medi ambient protegit i els espais sense presència humana, és, d'entrada, el de banalitzar la protecció del medi ambient i convertir aquests espais en espais espectacle, com posa de manifest TORT I DONADA, “La preservació del medi...” *cit.*, p 19. No sembla que aquest tipus d'aproximació pugui satisfer les pretensions de l'article 45CE.

<sup>451</sup> Vid., per tots, *op. cit.*, p 19.

<sup>452</sup> Vid. VERA JURADO, *La disciplina ambiental...* *cit.*, p. 42.

transformació antròpica<sup>453</sup>. En conseqüència, com fa notar l'economista italià Paolo Bifani, no existeix un medi ambient natural independent de l'home. En realitat, doncs, la relació entre l'home i el medi ambient implica una interacció recíproca entre tots dos, que resten mancats de sentit si els aïllem un de l'altre<sup>454</sup>. Per tant, sembla que cal assumir el caràcter històric del medi ambient, en tant que la interacció precitada va modificant el suport físic al llarg del temps, cosa que fa improcedent la referència a un estat original digne de protecció. Justament, en aquesta relació d'intercanvi entre el suport natural i l'acció humana, es va configurant el medi ambient real, el qual entra en crisi davant de determinades activitats dels éssers humans que, particularment, converteixen el producte històric de la relació mútua perjudicial per als propis homes<sup>455</sup>. A partir d'aquí, entra en acció l'ordenament jurídic per regular la interrelació, de manera que el resultat recuperi una configuració que s'adeqüi a les necessitats humanes, és a dir, que garanteixi la supervivència de l'espècie humana i, més enllà, que garanteixi als individus humans una existència sota determinats paràmetres axiològics, dels quals n'és paradigma la qualitat de vida, qüestió a la que dedicarem atenció una mica més endavant.

En resum, no es pot enfocar seriosament la seva protecció, obviant això i pensant en un pretès medi ambient natural i originari, el qual, d'altra banda, no es veu fins a quin punt podria ser adequat per al desenvolupament de la persona. En definitiva, de la combinació de la base natural i l'activitat humana neix l'espai físic que es presenta en la realitat i que constitueix, en últim terme, el medi ambient la configuració del qual norma constitucional vol determinar de forma que s'adeqüi al desenvolupament de la persona. D'acord amb el que diu Sandra Morelli per a Colòmbia, plenament, aplicable, tanmateix, al sistema constitucional espanyol, segons, almenys, la nostra opinió, la protecció del medi ambient s'ha d'estendre totes les dimensions que es presenten com a necessàries per establir l'equilibri global del medi en el qual es desenvolupa la vida, cosa que, particularment, afecta als espais transformats per l'ésser humà<sup>456</sup>. La formulació constitucional, doncs, es refereix a aquesta realitat complexa que enclou l'ésser humà i en la qual l'activitat humana no només no és exclosa, sinó que està cridada a dibuixar efectivament un medi ambient, una totalitat física, que compleixi amb la finalitat constitucional. Citant novament a

---

<sup>453</sup> Vid. NOGUÉ I FONT, "El paisatge..." *cit.*, p. 18. Així, FOLCH, a "Socioecología i governabilitat..." *cit.*, p. 35, posa de manifest que "tot l'ambient en què viu actualment la humanitat, en què vivim aquests quasi 6.000 milions d'humans que som, és el resultat d'una llarga tensió dialèctica amb l'entorn natural, que sí que preexisteix. Hem creat l'ambient actual transformant l'entorn natural al llarg de mil·lenis". Per la seva banda, ja en l'àmbit de la literatura jurídica, CORELLA MONEDERO, a "Función de las Diputaciones..." *cit.*, p. 660, diu que "*el medio ambiente natural únicamente puede ser pensado en las épocas más primitivas de nuestro mundo*", cosa que, particularment, sembla que exclou que, actualment, en poguem parlar. Vid. també, sobre aquest punt, José ESTEVE PARDO, "La protecció de la Natura", a MONTORO CHINER, *Estudis de Dret ambiental...* *cit.*, p. 133. Finalment, cal esmentar a DE LA CUÉTARA MARTÍNEZ, el qual, a "Administración local..." *cit.*, p. 422, ha parlat, en el mateix sentit, del medi ambient com alguna cosa que es crea. Sobre la incidència de la cultura en la reconfiguració de la natura, en un atac frontal contra els múltiples essencialismes biològics que es manifestaven en el debat polític de l'època, ja es va manifestar HELLER, a *Teoría del Estado* *cit.*, p. 91.

<sup>454</sup> Vid. BIFANI, *Medio ambiente...* *cit.*, p. 31.

<sup>455</sup> Vid. HÖFFE, "Umweltschutz als Staatsaufgabe..." *cit.*, pp. 311 i 312.

<sup>456</sup> Vid. MORELLI, "La protección..." *cit.*, p. 332.

Ramon Folch, es pot dir que, “l’ambient no s’ha de respectar; l’ambient s’ha de crear”<sup>457</sup>.

Atesa la historicitat de les relacions entre els éssers humans i la natura, essent, en definitiva, el medi ambient el resultat d’aquesta interrelació, allò que, en conseqüència, s’imposa no és protegir, per tant, un *statu quo*, sinó dissenyar, tot reconeixent la historicitat del fenomen, una forma concreta de medi ambient adequada a les finalitats que se li demanen i, en particular, pel que fa a nosaltres, adequada al desenvolupament de la persona, que seria la finalitat que s’imposa des de la mateixa formulació constitucional<sup>458</sup>. Aquesta concepció del medi ambient com a objecte de protecció implica l’abandó de concepcions naturalistes que presenten gravíssims problemes en la pràctica, tant des del punt de vista de la determinació del seu contingut com des del punt de vista de la seva compatibilitat amb la finalitat tuitiva última de les normes ambientals en relació amb la preservació de les condicions de vida de l’espècie humana. Així, en paraules de Loperena Rota, “[p]rotegemos nuestra flora, fauna y recursos naturales para evitar nuestra extinción, aunque resulte poco acorde con la Naturaleza la propuesta de estabilizar la biosfera en sus parámetros actuales”<sup>459</sup>.

Això, de fet, es pot apreciar fins i tot en aquells ordenaments jurídics que han intentat la construcció del medi ambient natural com a objecte de protecció. Així, en el cas ja esmentat anteriorment de Suïssa, s’ha de concloure que, malgrat la formulació de l’article 74CF, el conjunt de disposicions que, d’alguna manera, incideixen en la configuració del medi ambient protegit, acaben dibuixant, com a objecte final de protecció, l’espai vital de l’home, que, innegablement, ha estat modificat pel mateix ésser humà<sup>460</sup>. Així, Wagner Pfeifer defensa que l’objecte de protecció del dret del medi ambient són, en primer lloc, els diversos béns jurídics ambientals (*Umweltgüter*), en relació, però, amb l’ésser humà, en la mesura en què aquells contribueixen a la conformació del seu espai vital i en què poden incidir en seu benestar<sup>461</sup>.

També a Itàlia, després de la Constitució del 1947, es va encetar un debat sobre la protecció constitucional del paisatge, noció que, de fet, va adoptar-se a manca d’una percepció clara dels problemes ambientals que no arribaria sinó vint anys després, com hem provat de mostrar en el primer capítol. És pertinent

---

<sup>457</sup> Vid. FOLCH, “Socioecologia i governabilitat...” *cit.*, p. 35.

<sup>458</sup> Per tant, com assevera TERRADAS I SERRA, a “Un país maltractat” *cit.*, pp. 44 i 45, cal substituir la conservació per la utilització de l’espai; cal, en definitiva, dissenyar el nostre propi entorn, cosa que, òbviament, es correspon de manera prou ajustada amb la formulació de l’article 45CE. En definitiva, es tracta menys de defensar un pretés medi ambient natural de les agressions humanes, que de definir una activitat humana orientada a la configuració d’un medi ambient adequat per als mateixos éssers humans, com indica BUBJÄGER, a *Die Naturschutzkompetenzen...* *cit.*, p. 128. Cal notar, en aquesta activitat de disseny de l’espai global, el paper de l’urbanisme i l’ordenació del territori com a tècniques en la construcció del medi ambient constitucionalment reclamat. Vid., en aquest sentit LÓPEZ RAMÓN, “Ideas...” *cit.*, treball on, després de distingir entre medi ambient rural i medi ambient urbà, es diu que l’urbanisme és una disciplina ambiental, cosa amb la qual hi estem d’acord, ja que, com diem, el considerem com una tècnica de disseny d’un aspecte del medi ambient. D’altra banda, *vid.* del mateix autor “Planificación territorial”, a *RAP*, núm. 114, setembre-desembre 1987, p. 3, on es destaca la dificultat d’escindir la planificació del territori del medi ambient.

<sup>459</sup> Vid. LOPERENA ROTA, *El derecho...* *cit.*, p. 27.

<sup>460</sup> Vid. EPINEY, PFENNIGER i GRUBER, *Europäisches Umweltrecht...* *cit.*, p. 24.

<sup>461</sup> Vid. WAGNER PFEIFER, *Umweltrecht...* *cit.*, p. 19.

la referència a l'esmentat debat en aquest context, ja que es discutia, en definitiva, si la protecció constitucional es referia només a les belleses naturals de la normativa del 1939 o bé al territori sencer, en tant que és aquest el que constitueix el medi ambient en el que viu l'ésser humà. La posició majoritària s'ha anat orientat cap a la segona de les posicions esmentades<sup>462</sup>. No sembla que, tampoc en el cas d'Itàlia, la protecció atribuïda al paisatge es pugui limitar a una pretesa natura verge. Així doncs, de manera més o menys explícita, hom podria tenir la gosadia d'afirmar que, malgrat algunes trampes terminològiques, en realitat, les tradicions jurídiques més acostades a la nostra, han acabat per concloure que, difícilment, es pot defensar que la protecció atorgada al medi ambient pels diversos ordenaments jurídics es limita a les àrees deslliurades de la intervenció humana.

Cal concloure, doncs, que el concepte constitucional de medi ambient integraria la natura, com a totalitat, i els recursos naturals, com a realitat parcial, però no seria exhaurit ni materialment (en el sentit que el medi ambient com a sistema integra l'activitat humana en aquesta base física) ni axiològicament (en el sentit que la Constitució no defensa simplement la preservació de l'*statu quo* en aquelles zones que s'han mantingut verges, sinó que demana una acció més àmplia i orientada a construir un ambient adequat per als éssers humans). D'acord amb això, tal com posa de manifest Heinz Schäffer, es pot imaginar una política ambiental activa, que promogui la transformació del medi per adequar-lo a les finalitats que se li exigeixen, cosa que, des del punt de vista jurídic, significa que, en realitat, el dret intervé no pas per garantir la intangibilitat d'un entorn pretesament natural i originari, valuós per ell mateix, sinó per assegurar la configuració del medi ambient d'acord amb les necessitats de les persones i, per tant, eventualment, promovent la possibilitat d'introduir modificacions en el medi ambient real que el facin més ajustat a la finalitat que aquest ha de complir<sup>463</sup>. És a partir d'aquest plantejament on cobraria sentit el mandat de millora que estableix la mateixa Constitució<sup>464</sup>. Per concloure, doncs, cal admetre que és precisament l'adequació a una finalitat la que determina la manera en la qual la natura, interactuant amb l'acció humana que es produeix sobre ella, es configura, des del punt de vista normatiu, com a objecte digne de protecció, és a dir, la manera en què el concepte jurídic de medi ambient es construeix<sup>465</sup>. En

---

<sup>462</sup> Vid. D'IGNAZIO, "La protezione della natura..." *cit.*, pp. 30 i 31.

<sup>463</sup> Vid. SCHÄFFER, "Límits constitucionals..." *cit.*, p. 65.

<sup>464</sup> Sobre la millora de l'entorn en el context de la Constitució espanyola, *vid.* CANOSA USERA, *Constitución...* *cit.*, p. 185.

<sup>465</sup> És aquí on hom es pot referir a la tutela de determinats espais en una determinada forma presumptament verge, dintre de la globalitat i en relació amb el desenvolupament de la persona. Aquest seria el sentit, per exemple, de la Llei 4/1989, de 27 de març, de conservació dels espais naturals i de la flora i la fauna silvestres, la qual enuncia en el seu article 1 que es dicta en compliment de l'article 45.2CE, en particular pel que fa a l'obligació dels poders públics de vetllar per la utilització racional dels recursos naturals. Aquesta llei, doncs, considera, en relació amb la Constitució, els espais naturals i la flora i la fauna com a recursos naturals, tot establint per a ells una utilització racional en compliment de la finalitat constitucional de defensa i restauració del medi ambient. Això fa dir a JORDANO FRAGA, a *La protección...* *cit.*, p. 95, que "*se resuelve definitivamente la cuestión de si la naturaleza se integra en el concepto de medio ambiente, cosa que, por otra parte, ya resultaba clara, tanto del propio artículo 45 y su proceso de elaboración, como de la exposición de motivos de la Ley para la protección del ambiente atmosférico, y de la legislación de evaluación de impacto ambiental*". Ara bé, efectivament, la natura diguem-ne verge s'integra en el concepte de medi



definitiva, doncs, la Constitució inclouria en la noció de medi ambient que utilitza, tant l'entorn natural com l'entorn transformat per l'acció humana<sup>466</sup>.

§ 35. *L'urbanisme com a instrument de la política ambiental.* Si s'accepta que el concepte constitucional de medi ambient, en tant que realitat global relacionada amb el desenvolupament de la persona, abarca realitats espacials transformades per l'acció humana, cal admetre que, més enllà de les fronteres acadèmiques que es puguin establir entre el dret ambiental i l'urbanístic, aquest últim se'ns presenta clarament com un instrument apropiat per a la realització del mandat constitucional de protecció, de manera que, en realitat, els efectes de l'article 45CE es despleguen, entre altres sectors de l'ordenament jurídic, en el dret urbanístic i de l'ordenació del territori<sup>467</sup>. Tomás-Ramón Fernández, reconegut especialista en el camp del dret urbanístic, ha assenyalat que el planejament urbanístic constitueix una ordenació i sistematització de les relacions entre l'home i el medi sobre la base d'un territori concret<sup>468</sup>. En aquest sentit, es pot admetre que, de fet, el resultat del planejament urbanístic, que, per suposat, ha de tenir en compte diversos béns jurídics en una operació de ponderació d'interessos, constitueix una manifestació del medi ambient

---

ambient, però de manera instrumental a la finalitat constitucional i com a part de l'espai global que, efectivament, com veurem, acaba constituint-se en el medi ambient protegit.

<sup>466</sup> En el mateix sentit, *vid.* VELASCO CABALLERO, "El Medio Ambiente..." *cit.*, p. 82.

<sup>467</sup> D'entrada i, a banda de les referències que anirem esmentant en les pàgines següents, cal tenir en compte, en relació amb la vinculació profunda entre el dret urbanístic i la protecció del medi ambient, les consideracions de MEZZETTI, a "La costituzione..." *cit.*, pp. 1 i 2. Sobre el concepte d'ordenació del territori, *vid.* Miguel SÁNCHEZ MORÓN, "Planificación hidrológica y ordenación del territorio", a *RAP*, núm. 123, setembre-desembre 1990, p. 85 i ss. Aquest autor considera que la primera plasmació jurídica del concepte seria la Town and Country Planning Act britànica del 1947. En realitat, el concepte d'ordenació del territori incorporat a l'ordenament jurídic espanyol, prové del terme francès *aménagement du territoire*, que no apareix fins després de la Segona Guerra Mundial, com explica Martín BASSOLS COMA, a "Ordenación del territorio y medio ambiente: aspectos jurídicos", a *RAP*, núm. 95, maig-agost 1981, pp. 46 i 47. Finalment, pel que fa a les relacions entre urbanisme i ordenació del territori, per una banda, i protecció del medi ambient, per una altra, *vid.*, amb caràcter general, el que expliquen Iñaki LASAGABASTER HERRARTE i Agustín GARCÍA URETA, "Intervención de los poderes públicos en materia ambiental: principios generales", a Iñaki LASAGABASTER HERRARTE, *Derecho ambiental*, IVAP/HAEE, Oñati, 2001, p. 55 i ss., així com les consideracions de Maria Teresa VADRÍ I FORTUNY, a "Planificación territorial, urbanística y ambiental. La planificación de residuos en Cataluña", a *RVAP/HAEA*, núm. 48, maig-agost 1997, p. 343 i ss. Contràriament a la posició que aquí es defensa, Agustín RUIZ ROBLEDO, a "Un componente especial de la Constitución económica: La protección del medio ambiente", a *RAAP*, núm. 14, abril-juny 1993, p. 39, considera que la Constitució espanyola exclou del concepte de medi ambient l'habitatge, l'urbanisme i el patrimoni històric.

<sup>468</sup> *Vid.* Tomás-Ramón FERNÁNDEZ, "Derecho, Medio Ambiente y Desarrollo", a *REDA*, núm. 24, gener-març 1980, p. 11. Una línia similar apunta Luciano PAREJO ALFONSO, a "Ordenación del territorio..." *cit.*, p. 116. RIVERO YSERN, a "El ordenamiento jurídico..." *cit.*, p. 69 i ss., ha destacat també la relació íntima entre urbanisme i ordenació del medi ambient. Sobre la mateixa qüestió, *vid.* també els treballs de Martín BASSOLS COMA, "El medio ambiente y la ordenación del territorio", a *DA*, núm. 190, abril-juny 1981, pp. 407-439; "Derecho urbanístico y medio ambiente urbano", a *RDU*, núm. 71, gener-febrer 1981, pp. 15-44; i "La planificación urbanística..." *cit.*, pp. 397-425. *Vid.* finalment, en relació amb aquesta qüestió, MARTÍN MATEO, *Tratado...* *cit.*, p. 278 i ss.; i LÓPEZ-NIETO, *Manual...* *cit.*, p. 21; així com la STC 36/1994, de 10 de febrer, FJ 4. En aquest context, cal esmentar, com destaca Severiano FERNÁNDEZ RAMOS, a "Las competencias municipales de protección ambiental ante el Derecho comunitario", a *RDA*, núm. 22, 1999, p. 78 i ss., les referències al medi ambient urbà que es fan el *Llibre Verd sobre el medi ambient urbà* publicat per la Comissió de les Comunitats Europees l'any 1990.

adequat per al desenvolupament de la persona. En conseqüència, cal partir de què el consum quantitatiu de l'espai, de l'ordenació del qual s'ocupen l'urbanisme i l'ordenació del territori, és significatiu des del punt de vista ambiental, ja que això afecta a l'adequació del medi ambient a les finalitats que se li assignen, en particular, al desenvolupament de la persona<sup>469</sup>. En aquest sentit, com ha indicat el Tribunal Federal suís, les mesures urbanístiques i d'ordenació del territori han de respondre als imperatius derivats de la protecció del medi ambient<sup>470</sup>.

La particular imbricació entre la protecció del medi ambient, l'urbanisme i l'ordenació del territori ha estat notada no només en l'àmbit de la literatura jurídica espanyola, sinó que, de fet, és un tòpic sobre el qual s'han pronunciat autors d'altres tradicions jurídiques. Per no ser prolixos en els exemples i, simplement, posar de manifest l'existència d'una coincidència bastant estesa també en la literatura comparada sobre la relació íntima entre l'ordenació del territori i la protecció del medi ambient, sempre amb la melodia de fons de prendre en consideració com a medi ambient l'entorn antròpicament modificat, podem esmentar els casos de Suïssa i de França<sup>471</sup>. Així, com posa de manifest Luca Mezzetti, el predomini inicial dels perfils sanitaris, provinent originàriament del dret d'intervenció de les activitats industrials decimonònic, s'ha hagut de matisar, a mesura que el dret ambiental es desenvolupava, per causa de l'atenció particular que s'ha començat a prestar a la dimensió urbanística i de gestió del territori en la realització d'una política ambiental, ja que, en definitiva, l'ordenació del territori i l'urbanisme apareixen estretament relacionats amb els problemes ambientals<sup>472</sup>.

És cert que no es tracta d'una relació que estigui lliure de problemes<sup>473</sup>. En realitat, el dret urbanístic no només té com a finalitat la configuració d'un medi ambient adequat al desenvolupament de la persona, sinó que ha de satisfer altres necessitats (per posar un exemple pròxim a l'article 45CE, entre altres coses, fer efectiu al dret a un habitatge digne i adequat de l'article 47CE). Ara bé, malgrat que, efectivament, ha de satisfer un conjunt d'interessos proposats per l'ordenament jurídic, el dret urbanístic és, entre altres coses, una instrument per fer efectiva la configuració d'un medi ambient adequat per al

---

<sup>469</sup> Vid. Pierre TSCHANNEN, "Bau- und Nutzungsbeschränkungen aufgrund von umweltrechtlichen Vorschriften: Zusammenspiel von Umweltrecht und Raumplanung", *URP/DEP*, 1998, p. 490.

<sup>470</sup> Vid. STF 116/1990 Ib 265 (citada per LORETAN i ZUFFEREY, "La Loi sur la protection de l'environnement..." *cit.*, p. 3).

<sup>471</sup> Pel que fa a Suïssa, *vid.* Alfred KUTTLER, "Umweltschutz und Raumplanung", a *Umweltschutz und Raumplanung*, Schweizerische Vereinigung für Landesplanung, Schrittenfolge Nr. 54, 1990, p. 2. El mateix autor desenvolupa una argumentació més detallada a *op. cit.*, p. 4 i ss. *Vid.* també HALLER, "Raumplanung..." *cit.*, p. 165; i Rudolf MATTER, "Die ersten Jahre des eidgenössischen Umweltschutzrechtes in der Rechtsprechung des Bundesgerichtes", *URP/DEP*, 1989, p. 294. Thomas FLEINER defensa una profunda vinculació entre l'ordenació del territori, el dret urbanístic i el dret ambiental, a "Umweltschutz- und Raumplanungsrecht", a DDAA, *L'homme dans son environnement / Mensch und Umwelt*, Éditions Universitaires, Fribourg, 1980, pp. 111-128. Pel que fa a França, *vid.*, per tots, Raphaël ROMI, "Politiques publiques d'environnement: nouveaux développements législatifs", a *RDPu*, 1995, núm. 3, p. 765, on posa de manifest que la legislació francesa, com no podia ser d'una altra manera, "montre qu'entre la protection de l'environnement et l'aménagement du territoire, les interférences sont fréquentes et nombreuses".

<sup>472</sup> Vid. MEZZETTI, "La costituzione dell'ambiente..." *cit.*, p. 1.

<sup>473</sup> *Vid.*, pel que fa això, DELGADO PIQUERAS, "Régimen jurídico..." *cit.*, p. 70.

desenvolupament de la persona, tal com exigeix l'article 45CE, el qual, entre altres coses, condiciona el contingut de la legislació i la pràctica urbanístiques. D'aquesta manera, en qualsevol cas, l'urbanisme i l'ordenació del territori es configurarien com a tècniques encaminades a realitzar, entre altres finalitats, la protecció del medi ambient<sup>474</sup>. En definitiva, l'ordenació del territori i l'urbanisme són instruments que pretenen fixar els usos del territori d'acord amb un conjunt de necessitats socials que, eventualment, poden haver estat formulades, a més, com a obligacions jurídiques, entre les quals es troba la protecció del medi ambient<sup>475</sup>. Així, la protecció del medi ambient ha de ser tinguda en compte a l'hora d'ordenar el territori, però, en aquest context, pot col·lidir amb altres interessos, cosa que obligarà a una operació de ponderació d'interessos per establir la solució que dóna millor resposta al conflicte de finalitats que, eventualment, pot plantejar-se en el desenvolupament de la política urbanística.

Això implica que, malgrat el seu caràcter instrumental respecte a la realització de l'article 45CE, cal reconèixer una substantivitat pròpia a l'urbanisme i a l'ordenació del territori, que, en aquest sentit, no es presenten, només, com a eines per a la realització d'una política ambiental. Això fa que, tot i que sigui un dels interessos en presència que es puguin tenir en compte en l'activitat planificadora, la protecció del medi ambient no exhaureix el contingut del dret urbanístic, de manera que aquí no es predica una dissolució de l'urbanisme en la configuració d'un medi ambient compatible amb l'article 45CE, sinó que, senzillament, es defensa que l'urbanisme actua com un instrument per a la consecució d'això, entre altres finalitats, i que, per tant, no es redueix a una eina de protecció ambiental<sup>476</sup>. En definitiva, l'urbanisme i l'ordenació del territori busquen una ocupació ordenada de l'espai, d'acord amb un conjunt de finalitats diverses, mentre la protecció del medi ambient implica la protecció de les persones i d'allò que les envolta, però no exhaureix les possibilitats d'utilització de l'espai i, per tant, de la seva ordenació<sup>477</sup>.

---

<sup>474</sup> Vid. DOMPER FERRANDO, *El medio ambiente I... cit.*, pp. 76 i 77. En relació amb l'ordenació del territori com a tècnica de protecció, *vid.* també RUIZ VIEYTEZ, *El derecho al ambiente...*, p. 78. El Tribunal Constitucional, per la seva banda, ha posat de manifest aquest caràcter instrumental respecte a la protecció del medi ambient que poden tenir les tècniques d'ordenació del territori. En la STC 28/1997, de 13 de febrer, FJ 6, el Tribunal diu: “*La carencia de competencias normativas específicas sobre medio ambiente, sin embargo, no impide que, en el marco de la competencia sobre ordenación del territorio se regulen aspectos del mismo con una finalidad preponderante de protección del espacio natural, particularmente, cuando, como aquí es el caso, ello se trata de conseguir primordialmente mediante técnicas urbanísticas*”. La sentència en qüestió es pronunciava en relació amb unes lleis de la comunitat autònoma de les Illes Balears que es referien a la delimitació i l'establiment d'un règim jurídic especial per a les anomenades àrees naturals d'interès especial.

<sup>475</sup> En aquest sentit, potser no és del tot útil la diferenciació que fa JORDANO FRAGA, a *La protección...* *cit.*, pp. 232 i 233, en relació amb el seu caràcter instrumental en relació amb la protecció del medi ambient, entre l'urbanisme i la protecció del territori. Cal tenir en compte, en aquest punt, el que diu l'article 3.1 de la Llei catalana 2/2002, de 14 de març, d'urbanisme, en relació amb l'urbanisme com a eina per a la protecció del medi ambient. La disposició citada, en particular, estableix: “El desenvolupament urbanístic sostenible es defineix com la utilització racional del territori i el medi ambient i comporta conjuminar les necessitats de creixement amb la preservació dels recursos naturals i dels valors paisatgístics, arqueològics, històrics i culturals, a fi de garantir la qualitat de vida de les generacions presents i futures”.

<sup>476</sup> Vid. Giancarlo ROLLA, “Nuevos perfiles de la noción constitucional de bien cultural y ambiental”, a *Patrimonio Cultural y Derecho*, núm. 4, 2000, p. 20.

<sup>477</sup> Vid., TSCHANEN, “Bau- und Nutzungsbeschränkungen...” *cit.* p. 489.

L'urbanisme i l'ordenació del territori representarien, en darrer terme, una protecció quantitativa del sòl, que es pot completar i que, de fet, s'ha de completar, amb una protecció qualitativa, de manera que, finalment, s'aconsegueixi una protecció global que respongui a les necessitats que implica la configuració d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona. Ara bé, de la mateixa manera que la protecció del medi ambient és una tasca que es presenta com a transversal i que, en particular, pot tenir implicacions en l'urbanisme, aquest últim és també una activitat transversal, en el sentit que serveix a un conjunt de finalitats diverses i que afecta a interessos diferenciats<sup>478</sup>. Això, però, per concloure, no obsta per predicar la seva idoneïtat com instrument de la política ambiental, tot admetent, per suposat, la seva substantivitat pròpia i, en conseqüència, la poca consistència que tindria una proposta eventual de voler reduir l'urbanisme i l'ordenació del territori exclusiva i simplement a eines de protecció del medi ambient.

§ 36. *Patrimoni històric i medi ambient*. Acceptar la interacció de l'activitat humana i el suport físic en la creació del medi ambient, exigeix demanar-se per la consideració que han de tenir determinades empremtes físiques permanents que els éssers humans dibuixen sobre l'espai físic i que passen a formar part de l'entorn on aquells viuen, incidint, consegüentment, en les condicions de vida d'aquest. Es tracta, en definitiva, de la relació entre el medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, protegit a l'article 45CE, i el patrimoni històric, cultural i artístic, la protecció del qual s'estableix, específicament, en l'article 46CE, relació que ha donat lloc a un debat intens en el si de la literatura jurídica espanyola<sup>479</sup>. A aquesta qüestió, que, com la de les relacions entre l'urbanisme i la protecció del medi ambient, a la que acabem de fer referència, és d'importància clau, des del punt de vista teòric, a l'hora de delimitar l'àmbit material del concepte constitucional de medi ambient, hi dedicarem els pròxims paràgrafs.

Segons el nostre punt de vista, cal partir del fet que, en tant que entorn físic, en tant que transformació de la base natural del medi ambient real, l'entorn artificial és òbviament part d'aquest conjunt d'objectes físics ordenats en una determinada configuració espacial històricament constituïda que denominem 'medi ambient'. Aquest entorn artificial incideix, de fet, en la determinació de les condicions de vida dels éssers humans, en tant que constitueix la realitat física més acostada a aquests i en la desenvolupen la seva vida. Acceptat això, però, cal prendre en consideració que la Constitució ha individualitzat i donat un tractament particular al patrimoni històric, cultural i artístic, malgrat la seva eventual pertinença a l'entorn artificial que es podria incloure en el concepte

---

<sup>478</sup> *Vid. op. cit.*, p. 490.

<sup>479</sup> Sobre el marc constitucional de la tutela de patrimoni històric, *vid.* Javier GARCÍA FERNÁNDEZ, "Presupuestos jurídico-constitucionales de la legislación sobre patrimonio histórico", *RDP*, núms. 27-28, 1988, pp. 181-212. D'altra banda, trobareu un extens comentari a l'article 46CE a BARRERO RODRÍGUEZ, *La ordenación jurídica... cit.*, p. 125 i ss. En relació amb el concepte de patrimoni cultural, *vid.*, particularment, Jesús PRIETO DE PEDRO, "Concepto y otros aspectos del patrimonio cultural en la Constitución", a *Estudios Enterría* (II) *cit.*, p.1552 i ss. El Tribunal Constitucional va tenir l'oportunitat de pronunciar-se en relació amb el debat al voltant de la relació entre els articles 45 i 46, però no va fer-ho. Així, tot i que en la STC 148/1991, de 4 de juliol, FJ 4, va partir d'un tractament conjunt en relació amb la protecció del medi ambient i del patrimoni històric, no es va pronunciar sobre la relació entre els articles 45 i 46CE.

global de medi ambient. En aquest sentit, el fet que la Constitució faci referència en al patrimoni històric en un precepte diferent a aquell que es refereix el medi ambient ha fet concloure a una part de la doctrina que el primer no es pot incloure o subsumir en el segon<sup>480</sup>.

Giancarlo Rolla considera, tot referint-se a la Constitució italiana, que el paisatge expressa una relació entre la naturalesa i l'home, mentre que el patrimoni expressa una relació entre l'home, la història i la cultura<sup>481</sup>. Aquesta relació es podria transposar al cas espanyol, de manera que conservariem el punt de vista sobre el que hem insistit més amunt, d'acord amb el qual el medi ambient seria el resultat de la interacció entre el suport físic natural i l'activitat humana. Per utilitzar, però, la doctrina italiana a l'hora de provar de construir una resposta a la relació entre el medi ambient i el patrimoni històric en la Constitució espanyola, cal partir del fet que les característiques pròpies de la reflexió jurídica a Itàlia entorn de la qüestió que ens ocupa fan difícil la separació entre béns culturals i béns ambientals<sup>482</sup>. A més, cal tenir en compte que, efectivament, la Constitució italiana parla de paisatge, mentre que l'espanyola, parla de medi ambient. Probablement, d'acord amb això, cal concloure que el concepte de paisatge ha estat desenvolupat àmpliament en la literatura jurídica italiana, justament per causa de la manca d'una referència expressa al medi ambient en la Constitució<sup>483</sup>. Tanmateix, considerem que el concepte de paisatge, com diem, àmpliament treballat en el si de la doctrina italiana, pot ser de gran utilitat per avançar en la resolució de la qüestió que ens ocupa.

Cal partir de dues consideracions pel que fa a la relació entre paisatge i medi ambient. La primera és que, d'acord amb Rolla, podem admetre que, efectivament, el paisatge és el resultat de la interacció entre home i natura, de manera equivalent, doncs, al que dèiem sobre el medi ambient més amunt. Ara bé, també és necessari distingir tots dos termes, malgrat la seva vinculació profunda. En aquest sentit, sembla que, tot i que, en principi, es pugui referir a la mateixa realitat, paisatge i medi ambient representen dues maneres diverses d'aproximar-s'hi. L'element determinant aquí no és tant la cosa com el subjecte que entra en relació amb la cosa. Així, el paisatge apareix com alguna cosa que identifica el subjecte com a observador extern, mentre el medi ambient identifica el subjecte com participant intern. En definitiva, el paisatge es mira, mentre que en el medi ambient s'hi viu. Així, d'acord amb Antonio Martínez Nieto, en el medi ambient, primen els factors socioeconòmics (el medi ambient com a recurs) i biològics (el medi ambient com a condició de vida), mentre que en el paisatge primen, fonamentalment, els valors estètics<sup>484</sup>. En realitat, el terme 'paisatge' és posterior a l'aparició de la pintura de paisatges com a gènere artístic. De fet, sembla que, primerament, l'expressió 'paisatge', que apareix i es difon durant els segles XVI i XVII, designa el

---

<sup>480</sup> *Vid.*, en aquest sentit, RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, "El medio ambiente..." *cit.*, pp. 37 i 38.

<sup>481</sup> *Vid.* ROLLA, "Nuevos perfiles..." *cit.*, p. 15.

<sup>482</sup> *Vid.* MEZZETTI, "La costituzione dell'ambiente..." *cit.*, p. 4.

<sup>483</sup> Antonio MARTÍNEZ NIETO, a "La protección del paisaje en el Derecho español", a *RDA*, núm. 10, 1993, destaca que, de fet, la identificació que pugui operar-se a Itàlia entre paisatge i medi ambient és tributària de les formulacions constitucionals, en particular de la manca de cap referència constitucional al medi ambient i, per contra, l'existència d'una disposició de la Constitució orientada a la tutela del paisatge.

<sup>484</sup> *Vid. op. cit.*, p. 14.

gènere i només posteriorment es referirà a la realitat que el gènere representa<sup>485</sup>.

Doncs bé, per estudiar l'evolució de la interpretació del bé jurídic paisatge i l'enumeració dels elements que en formen part en el marc de la literatura jurídica italiana, cal prendre com a punt de partida els treballs de la *Commissione d'indagine per la tutela e la valorizzazione del patrimonio storico, archeologico, artistico e del paesaggio*, que, habitualment, es designada per causa del nom del seu president, com a Comissió Franceschini. Aquesta comissió que va posar-se a treballar a partir del 10 de novembre del 1964 amb la missió de determinar les condicions en què es trobava i les perspectives de futur de la tutela dels béns d'interès històric, arqueològic, artístic i paisatgístic<sup>486</sup>. Partia, doncs, de la inexistència d'una separació constitucional clara entre els béns diguem-ne ambientals i els béns que formarien part del patrimoni històric, d'acord amb la distinció habitual en la literatura espanyola.

En el marc de l'esmentada comissió, doncs, van desenvolupar-se uns treballs que, en base a la formulació constitucional, consolidarien la noció de *beni culturali*, que inclou els béns ambientals<sup>487</sup>. En aquest context, els béns ambientals es relacionarien amb el patrimoni històric en tant que formacions paisatgístiques que constitueixen una "*testimonianza concreta di valore di civiltà*"<sup>488</sup>. Es tractaria, en definitiva, d'un concepte de bé ambiental de caràcter patrimonial. El que compta aquí, fonamentalment, és la conservació del paisatge en un determinat estat en tant que lligat a la memòria col·lectiva dels homes que s'hi relacionen. D'acord amb aquest punt de vista, és clar que determinats elements del patrimoni històric incideixen en la configuració del paisatge, malgrat la distinció de Giancarlo Rolla a la que fem referència més amunt. D'acord amb això, i malgrat el desplaçament conceptual que representa el canvi de 'paisatge' per 'medi ambient', des del punt de vista material, sembla clar que determinades formacions pertanyents al patrimoni històric incideixen en la configuració de l'espai físic i, en conseqüència, passen a determinar l'estructura del medi ambient, en tant que expressions de la interacció entre el suport físic originari i l'acció humana.

A partir d'aquí, podem provar d'establir la distinció entre patrimoni històric i medi ambient en la Constitució espanyola. D'acord amb el que dèiem doncs, es podria acceptar que aquelles manifestacions del patrimoni històric, cultural i artístic que incideixin en la determinació de l'espai físic en el qual les persones

<sup>485</sup> Vid. NOGUÉ I FONT, "El paisatge..." *cit.*, pp. 11 i 12.

<sup>486</sup> Sobre els treballs de la Comissió Franceschini, *vid.*, per tots, ALEGRE ÁVILA, *Evolución y régimen...* *cit.*, p. 250 i ss.

<sup>487</sup> Es tracta, en particular, del document que resumeix els treballs de la Comissió, titulat *Per la salvezza dei beni culturali en Italia*. Sobre això, *vid.* GIANNINI, "«Ambiente»: saggio sui diversi..." *cit.*, p. 16. Sobre la noció de *beni culturali*, *vid.*, María del Rosario ALONSO IBÁÑEZ, *El patrimonio histórico. Destino público y valor cultural*, Civitas, Madrid, 1992, p. 73 i p. 188 i ss.; BARRERO RODRÍGUEZ, *La ordenación jurídica...* *cit.*, p. 119 i ss.; així com DDAA, *El despliegamiento autonómico de Catalunya. Departaments de Cultura i Ensenyament*, Institut d'Estudis Autonòmics, Barcelona, 1992, p. 12. Giancarlo ROLLA, en canvi, a "Bienes culturales y Constitución", a *RCEC*, núm. 2, gener-abril 1989 (versió castellana d'Emilio Calderón Martín), p. 173, distingeix els béns culturals dels béns ambientals. En realitat, la posició de Rolla mostra que el tractament d'aquesta qüestió en la literatura italiana no sempre és del tot clar.

<sup>488</sup> Vid. ALEGRE ÁVILA, *Evolución y régimen...* *cit.*, p. 61.

desenvolupen la vida formarien part del medi ambient en el sentit constitucional, entès com a espai físic global. En conseqüència, cal admetre que el medi ambient de l'article 45.1CE i el patrimoni històric, cultural i artístic de l'article 46CE serien dos conjunts diversos. Així, és cert que determinats elements del primer no pertanyerien al segon (així, per exemple, l'atmosfera), mentre que determinats elements del segon tampoc pertanyerien al primer (així, per exemple, un manuscrit, un quadre)<sup>489</sup>. Ara bé, hi hauria una àrea d'intersecció, de manera que determinats elements formarien part del medi ambient, en tant que part del conjunt d'objectes que configuren l'entorn físic de la persona, i, alhora, pertanyerien també al patrimoni històric, artístic i cultural (per exemple, un castell)<sup>490</sup>.

En aquest sentit, les empremtes permanents que l'obra humana hagi introduït en l'espai físic global seran eventualment dignes de protecció des del punt de vista de la seva condició de patrimoni històric, però, alhora, determinaran la

---

<sup>489</sup> Cal prendre en consideració, però, que, de fet, tradicionalment, el patrimoni documental i bibliogràfic, inclòs en el patrimoni històric per la Llei 16/1985, de 25 de juny, havia tingut, tradicionalment, un tractament jurídic autònom, tal com posa de manifest ALONSO IBÁÑEZ, a *El patrimonio histórico... cit.*, pp. 139 i 140.

<sup>490</sup> Aquesta seria la posició de la legislació d'impacte ambiental, com hem vist més amunt. En aquest sentit, JORDANO FRAGA, a *La protección... cit.*, p. 101, diu que la qüestió al voltant de la integració del patrimoni historicoartístic en el concepte de medi ambient “*ha sido resuelta en un sentido positivo por diversas normas ambientales estatales*”. Cal dir, però, que la normativa no sempre ha estat clara en aquest aspecte. Així, la Llei 22/1988, de 28 de juliol, de Costes, en el seu article 2.c, tot parafrasejant, d'alguna manera, l'article 45.2CE, diu que l'actuació administrativa sobre el domini públic marítimoterrestre pretén el següent: “*Regular la utilización racional de estos bienes en términos acordes con su naturaleza, sus fines y con el respeto al paisaje, al medio ambiente y al patrimonio histórico*”, distingint, doncs, entre tots tres. Deixant de banda que no s'aclareix què cal entendre per ‘medi ambient’ aquí, el cert és que aquest apareix separat del paisatge i del patrimoni històric, tot i que una interpretació alternativa (encara que una mica forçada) podria fer veure que aquests elements s'integren en l'altre que apareixeria com a general. L'article 72 del text refòs de la Llei del Sòl, aprovat pel Reial Decret Legislatiu 1/1992, de 26 de juny, feia un plantejament global en el qual, tot i que no fa tampoc cap opció definitiva, sí que determina un conjunt on s'integra el patrimoni històric, cultural i artístic. Aquest article, en el seu punt 2.f, establí la necessitat que el Pla General inclogués el següent: “*Medidas para la protección del medio ambiente, conservación de la naturaleza y defensa del paisaje, elementos naturales y conjuntos urbanos e históricos*”. L'article 138 de la mateixa llei aclaria una mica el sentit d'aquesta enumeració, ja que, quan exigeix que les construccions “*habrán de adaptarse, en lo básico, al ambiente en que estuvieran situadas*”, parla de construccions situades “*en lugares inmediatos o que formen parte de un grupo de edificios de carácter artístico, histórico, arqueológico, típico o tradicional*” (punt a) i d'altra banda, de construccions que, eventualment, puguin fer-se en “*lugares de paisaje abierto y natural, sea rural o marítimo, o en las perspectivas que ofrezcan los conjuntos urbanos de carácter histórico-artístico, típicos o tradicionales, y en las inmediaciones de las carreteras y caminos de trayecto pintoresco*” (punt b). D'aquesta manera, sembla que, segons el criteri del text refòs del 1992, l'ambient integrava alhora els factors naturals i els artificials en una totalitat, tal com hem defensat aquí, i, en particular, el patrimoni històric, cultural i artístic. En relació amb els preceptes esmentats, cal dir que la STC 61/1997, de 20 de març, va anul·lar tant l'article 72.2 així com 138.a del text refòs del 1992. Tot i això, en tant que el fonament per declarar-ne la nul·litat era l'excès de competència per part de l'Estat, creiem que, malgrat no tractar-se de dret vigent, tots dos preceptes es poden utilitzar a tall d'exemple, ja que la seva declaració d'inconstitucionalitat no es tenia pas a veure seu contingut material. En qualsevol cas, des d'un punt de vista general, cal concloure, però, que, malgrat tot, la legislació no ha fet una opció clara en aquest sentit, tot i que, en definitiva, sempre que ha hagut d'enfrontar-se al territori global (és a dir, en la legislació d'impacte ambiental, en la de costes i en la del sòl) ha inclòs el patrimoni històric, artístic i cultural, encara que no hagi qualificat aquesta realitat global com a medi ambient, tal com fem aquí.

configuració de l'espai en tant que medi ambient adequat al desenvolupament de la persona, de manera que la tutela prestada a les obres humanes per l'article 46 de la Constitució incidirà en la conformació de l'objecte del dret reconegut en l'article 45. Així, es tendirà a harmonitzar l'obra humana amb l'entorn de cara a crear un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona<sup>491</sup>. Així doncs, d'acord amb Jordano Fraga, els béns immobles protegits per la legislació relativa al patrimoni històric passarien a configurar també el medi ambient protegit<sup>492</sup>. Aquesta perspectiva seria, de fet, la que subscriu l'autora suïssa Isabelle Chassot en afirmar que, de fet, tota construcció representa una modificació duradora del medi ambient, de manera que el promotor i l'arquitecte són des d'aleshores responsables del testimoniatge estètic que deixaran a les generacions futures<sup>493</sup>. D'aquesta manera, l'obra humana passa a integrar el medi ambient i, en tant que això és així, l'obra que pertany al patrimoni històric no sembla que se n'hagi d'exceptuar.

Arribats a aquest punt, però, cal prendre en consideració que una part significativa de la doctrina és partidària, per contra, de restringir el concepte de medi ambient i excloure del contingut d'aquest els elements de l'espai físic que es deuen a l'acció de l'ésser humà, allò que Dominik Koechlin anomena "*vom Menschen geschaffene Umwelt*"<sup>494</sup>. En el marc de la literatura jurídica espanyola, hi ha diversos autors que consideren que la producció artística i cultural de l'ésser humà, fins i tot en el cas en què aquesta tingui incidència en la configuració de l'espai global, no forma part del concepte jurídic de medi ambient. Cal esmentar, entre altres, a Egea Hernández<sup>495</sup>; Loperena Rota, que considera la inclusió del patrimoni històric en el medi ambient com a "*extravagante*"<sup>496</sup>; Martín Mateo, que, d'acord amb la seva concepció del medi ambient, afirma de manera taxativa que no comparteix "*la inclusión del patrimonio cultural en el complejo ambiental*"<sup>497</sup>; i, finalment, Ruiz Vieytez<sup>498</sup>. En definitiva, aquest sector de la doctrina consideraria objectes diferents el medi ambient i el patrimoni cultural o històric, sense que hi hagués, en principi, cap possibilitat de coincidència o d'intersecció entre els elements de totes dues nocions, és a dir, com a dos objectes jurídics plenament diferenciats entre si.

D'acord amb aquesta separació entre els dos béns jurídics, Alegre Ávila creu que el legislador, a través de les seves definicions, en particular en la Llei 16/1985, contribuiria a delimitar la tutela que presta per raó de la pertinença al

---

<sup>491</sup> La necessitat de la conservació del patrimoni històric per a la configuració d'un medi ambient vivible i, per tant, la vinculació íntima entre els articles 45 i 46 de la Constitució és la tesi que, aparentment, es defensa en el treball de Félix BENÍTEZ DE LUGO Y GUILLÉN, "El Patrimonio Histórico-Artístico-Cultural y el Medio Ambiente", a *RDU*, núm. 83, maig-juny 1983, pp. 41-89, tot i que l'autor sembla apostar per una perspectiva neoruralista, en el sentit que l'únic medi ambient adequat a la persona seria precisament el medi ambient determinat per les formes de vida tradicionals. Aquest darrer punt de vista no el subscrivim.

<sup>492</sup> Vid. JORDANO FRAGA, *La protección...* cit., pp. 104 i 105.

<sup>493</sup> Vid. Isabelle CHASSOT, "La clause d'esthétique en droit des constructions", a *RFJ/FZR*, 1993, p. 95.

<sup>494</sup> Vid. KOECHLIN, *Das Vorsorgeprinzip...* cit., p. 1.

<sup>495</sup> Vid. EGEEA HERNÁNDEZ, "Relaciones de vecindad..." cit., p. 68.

<sup>496</sup> Vid. LOPERENA ROTA, *El derecho...* cit., p. 95.

<sup>497</sup> Vid. Ramón MARTÍN MATEO, "Prólogo" a María del Rosario ALONSO IBÁÑEZ, *El patrimonio histórico. Destino público y valor cultural*, Civitas, Madrid, 1992, p. 19.

<sup>498</sup> Vid. RUIZ VIEYTEZ, a *El derecho...* cit., p. 66.



patrimoni històric i per raó a la protecció del medi ambient<sup>499</sup>. Ara bé, tot i que això contribueix a distingir entre les atribucions de les diverses administracions implicades en la gestió de l'espai, específicament entre una eventual Administració ambiental i l'Administració encarregada de gestionar el patrimoni històric, no prejutja, en absolut, la rellevança del patrimoni històric a l'hora de configurar un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona i, per tant, la seva pertinença material al medi ambient protegit per la Constitució, independentment de l'òrgan administratiu que, en última instància, s'ocupi de la seva gestió. Cal, doncs, distingir entre les qüestions relatives a les competències de les diverses administracions i les qüestions relatives a la configuració i protecció d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, ja que l'article 45CE obliga a totes les administracions, incloses aquelles que s'ocupen de la gestió del patrimoni històric. D'aquesta manera, tot i que s'accepti la tesi d'Alegre Ávila, segons la qual la doctrina tradicional del Consell d'Estat, d'acord amb la qual les obres d'ordenació i transformació per part de l'ésser humà acabaven determinant l'àmbit de competència de l'Administració de Belles Arts, hauria estat assumida pel legislador, en particular en la configuració de la noció de jardí històric, a l'article 14 de la Llei 16/1985, això no afecta per a res a la consideració d'aquells objectes pertanyents al patrimoni històric que determinen la configuració de l'espai global com a part del medi ambient<sup>500</sup>.

D'acord amb això, fora dels prejudicis naturalistes que els autors que defensen la impermeabilitat entre el medi ambient protegit i el patrimoni històric puguin mantenir, cal veure fins a quin punt, la seva posició és la que millor s'ajusta al funcionament del sistema constitucional o no. En aquest punt, com fa notar Alfonso Pérez Moreno, cal prendre en consideració, primer de tot, els documents internacionals que s'ocupen de la protecció del medi ambient, els quals, de manera general hi integren el patrimoni històric<sup>501</sup>. D'acord amb això, el mateix autor defensa que els articles 44, 45 i 46 formen un nucli normatiu<sup>502</sup>. Segons la nostra opinió, d'acord amb això últim, no es veu, d'entrada, cap objecció constitucional a la consideració de determinats béns pertanyents al patrimoni històric, aquells que contribueixen a la configuració de l'espai físic global i, per tant, incideixen en la construcció d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, com part d'aquest últim. A més, aquesta presa de posició és coherent amb una part rellevant del dret internacional públic que s'ocupa de la qüestió.

D'acord amb això, els elements que pertanyin a la intersecció dels dos conjunts, rebran, alhora, la tutela tant de l'article 45.1 com de l'article 46CE<sup>503</sup>.

---

<sup>499</sup> Vid. ALEGRE ÁVILA, *Evolución y régimen... cit.*, p. 347. Un comentari de la Llei 16/1985, de 25 de juny, del patrimoni històric espanyol a Martín BASSOLS COMA, "El patrimonio histórico español: Aspectos de su régimen jurídico", a *RAP*, núm. 114, setembre-desembre 1987, pp. 93-125.

<sup>500</sup> Pel que fa a l'esmentada doctrina del Consell d'Estat, vid. ALEGRE ÁVILA, *Evolución y régimen... cit.*, pp. 352 i 353. En relació als jardins històrics, cal notar que l'article 1.2 de la Llei 16/1985 esmenta, com a part del patrimoni històric, "los sitios naturales, jardines y parques que tengan valor artístico, histórico o antropológico".

<sup>501</sup> Vid. Alfonso PÉREZ MORENO, "El postulado constitucional de la promoción y conservación del patrimonio histórico artístico", a *RDU*, núm. 119, juliol-setembre 1990, p. 23.

<sup>502</sup> Vid. *op. cit.*, pp. 30 i 31.

<sup>503</sup> Segons MARTÍNEZ NIETO, a "La protección del paisaje..." *cit.*, pp. 12 i 13, els articles 45 i 46CE confluirien en la noció de paisatge, cosa que seria coherent amb la visió del medi

En aquest sentit, l'existència simultània d'aquests dos articles, converteix la tutela dispensada per cadascun d'ells en acumulativa en el cas d'aquests béns compartits. Això fa que Domper Ferrando, optant per la via del mig, defensi que la qüestió sobre la inclusió o no de determinats elements del patrimoni històric en la noció constitucional de medi ambient és, en el fons, un simple exercici teòric. D'acord amb aquest autor, tindrà poca importància “*su inclusión o no [en el concepto de medio ambiente], dado que su protección jurisdiccional, el derecho al disfrute o el deber general de conservación de estos elementos tienen su respaldo constitucional en los artículos 44, 46 y 47 [en aquest cas, l'autor es refereix també a la cultura en general (article 44CE) i a l'habitatge (article 47CE)] como principios rectores de la política social y económica, al igual que el medio ambiente*”<sup>504</sup>. Aquesta opinió, en el sentit que és superflu si determinats elements, en tant que reben la tutela de l'article 46CE, estan inclosos dintre del concepte constitucional de medi ambient és sostinguda també per Barrero Rodríguez<sup>505</sup>. Tot i això, la mateixa Concepción Barrero Rodríguez observa perspicaçment la vinculació profunda entre la protecció d'un medi ambient adequat i la preservació del patrimoni històric. En algun sentit, es pot dir que aquesta autora subordina el contingut de l'article 46 a l'article 45, essent el primer una concreció particular del mandat més general de protecció d'un medi ambient adequat<sup>506</sup>. També Jordano Fraga creu que la “*inclusión del patrimonio histórico-artístico en el concepto de medio ambiente*” és clara i addueix, per defensar aquesta opció, el desenvolupament legislatiu que s'ha fet a partir de l'article 45CE<sup>507</sup>.

D'aquí es podria saltar, d'acord amb Luca Mezzetti, a un concepte de medi ambient cultural, que tindria una profunda vinculació amb les paraules de Ramon Folch citades més amunt, en tant que l'acció humana incidiria activament en la configuració d'un entorn adaptat a les seves necessitats i que constitueix una manifestació de la pròpia civilització que el construeix. En aquest sentit, aquest medi ambient-cultura (*ambiente-cultura*) seria el complex d'elements i condicions materials, culturals i socials que, en raó de llur peculiaritat i originalitat, distingeixen un determinat assentament humà o un context natural o cultural que, a causa de la pròpia individualitat, vingui retingut per una col·lectivitat, i posi en joc la seva consolidació o projecció de la civilitat o valors fonamentals posats a la base de la pròpia existència i organització<sup>508</sup>. En aquest sentit, en certa manera, es pot dir que els fonaments de la protecció del medi ambient i del patrimoni històric tenen un sentit teleològic similar. Es pretén tutelar alguna cosa que es vol transmetre a les generacions futures. Així ho destaca, particularment, Alegre Ávila, quan posa de manifest que la legislació espanyola sobre el patrimoni històric té com a

---

ambient com a patrimoni, que inclouria tant elements naturals com artificials en la configuració d'un espai determinat com a bé que val la pena conservar.

<sup>504</sup> Vid. DOMPER FERRANDO, “El medio ambiente: planteamientos...” *cit.*, p. 23. En aquest sentit, com ha destacat GARCÍA HERRERA, “Garantía e ideología...” *cit.*, p. 173, la protecció del medi ambient apareix com a complementària a la protecció del patrimoni històric, cultural i artístic. Per una posició terminantment contrària, *vid.* ESCOBAR ROCA, *La ordenación constitucional...* *cit.*, p. 47.

<sup>505</sup> Vid. BARRERO RODRÍGUEZ, *La ordenación jurídica...* *cit.*, p. 188.

<sup>506</sup> Vid. *op. cit.*, p. 389 i ss.

<sup>507</sup> Vid. JORDANO FRAGA, a *La protección...* *cit.*, p. 101.

<sup>508</sup> Vid. MEZZETTI, “La costituzione dell'ambiente...” *cit.*, p. 3.

objectiu, entre altres, la preservació del seu objecte de tutela per poder-lo fer arribar als ciutadans del futur<sup>509</sup>.

Així, l'autor esmentat afirma el següent, en relació a la consideració àmplia del patrimoni històric com a empremta d'una determinada civilització sobre l'entorn: “*Es cierto que la nueva concepción del Patrimonio Histórico Español pretende superar la visión estrictamente estética, de goce y contemplación, en que tradicionalmente ha estado anclada nuestra legislación en esta materia para lo que se propone como criterio rector de definición del nuevo Patrimonio el concepto de «historia de la civilización o de la cultura», esto es, pasan a considerarse bienes integrantes del Patrimonio Histórico todas aquellas manifestaciones materiales de una determinada cultura, expresión de la aportación de ésta a la civilización como contribución histórica de la capacidad creativa del hombre a lo largo de las diferentes épocas*”<sup>510</sup>. No cal dir que, si això és així, aquesta contribució que incideix en la configuració de l'entorn, constitueix un element en la transformació històrica del medi ambient, resultat de la interacció entre el suport físic natural i l'acció de l'ésser humà. En aquest sentit, difícilment es podria discutir que el patrimoni històric passa a integrar-se en el medi ambient protegit, malgrat el seu règim jurídic específic.

*c) La base física del concepte constitucional de medi ambient: l'espai global*

§ 37. *El contingut material del medi ambient constitucional.* D'acord amb el que s'ha dit fins aquí, cal concloure que la natura apareix com un suport físic, un espai originari en el qual actua l'home, el qual, precisament amb la pròpia activitat va modelant l'escenari que troba fins a construir el medi ambient, que, consegüentment, és resultat de la interacció entre l'ésser humà i la base física sobre la que actua. En aquest sentit, aproximacions biocèntriques, com la Franson, Cotton i Lucas, que descriuen el medi ambient com a “*the interlocking web of plants, animals and resources, and the associated flow of energy from the sun and from one form to another, that make up our life-support system*”, ens semblen encara insuficients en la mesura en què no contempen la importància de l'acció humana en la configuració dels paràmetres fonamentals de l'espai físic global des del punt de vista humà<sup>511</sup>. Per tant, d'acord amb el raonament previ, el medi ambient real es presenta com una realitat artificialment configurada i no és pas la natura verge. Aquest espai global, aquest suport físic que resulta de la relació dialèctica entre l'ésser humà i la natura, és el que apareix davant de la norma constitucional com a objecte, és que delimita, en definitiva, el contingut material de la noció constitucional de medi ambient. Així el concepte de medi ambient rellevant per la Constitució es presenta com una realitat global, que tot i que pot integrar nocions parcials, subconjunts com ara el paisatge o l'atmosfera, les supera, cosa que, per exemple, s'ha fet explícita a Itàlia, on la noció constitucional de paisatge ha estat considerada com un fragment de l'*ambiente*, malgrat que aquest darrer terme no figura en el text de la norma fonamental<sup>512</sup>.

<sup>509</sup> Vid. ALEGRE ÁVILA, *Evolución y régimen...* cit., p. 37.

<sup>510</sup> Vid. *op. cit.*, p. 351.

<sup>511</sup> Per a la definició esmentada, vid. FRANSON, COTTON i LUCAS, “Introduction” cit., pp. 4 i 5.

<sup>512</sup> Vid. D'IGNAZIO, “La protezione della natura...” cit., p. 41.

La conclusió d'aquest apartat, doncs, és que, efectivament, el suport sobre el qual opera la Constitució en parlar del medi ambient és l'espai global, el territori, el suport físic constituït per la interacció històrica entre la natura com a matèria primera i l'activitat humana transformadora<sup>513</sup>. Aquest espai global apareix així com el suport dinàmic real de l'activitat normativa, que, a partir de la seva existència, condiciona justament la dinàmica de construcció de l'espai físic global en tant que incideix en l'acció d'un dels factors que hi intervenen, l'ésser humà. En definitiva, el medi ambient sobre el que intervé la Constitució seria el sistema global dels elements i processos que constitueixen el conjunt del món físic humà<sup>514</sup>. De fet, la mateixa consideració del medi ambient com a sistema, tema que hem desenvolupat més amunt, ens inclina cap definir l'objecte jurídicament rellevant per a nosaltres com la totalitat de l'espai físic global conformat a través de la relació dialèctica entre el suport natural en evolució i la activitat humana transformadora que actua sobre ell.

Tanmateix, cal prendre en consideració, en aquest moment, el fet que, com hem exposat més amunt, la Constitució pretén determinar una forma concreta d'aquesta globalitat d'acord amb una opció axiològica particular. Així, l'objecte *de facto* que apareix com a marc d'actuació de la norma constitucional ambiental no és encara el punt d'arribada en la construcció del concepte constitucional de medi ambient. En realitat, la Constitució s'enfronta a aquest espai físic global que es presenta com a *datum* per determinar-ne una configuració, un espai físic normativament volgut que es configura com a *desideratum*, que constitueix el punt d'arribada, l'horitzó axiològic de la política ambiental<sup>515</sup>. Cal que ens ocupem, tot seguit, de la caracterització

---

<sup>513</sup> D'acord amb això, el Tribunal Constitucional ha declarat: “*El ambiente, por otra parte, es un concepto esencialmente antropocéntrico y relativo. No hay ni puede haber una idea abstracta, intemporal y utópica del medio, fuera del tiempo y del espacio. Es siempre una concepción concreta, perteneciente al hoy y operante aquí*” (vid. la STC 102/1995, de 26 de juny, FJ 4). Per la seva banda, Àngel VIÑAS, a “Medio ambiente y calidad de vida”, a *DA*, núm. 190, abril-juny 1981, p. 12, diu, tot parlant del medi ambient real, el següent: “*En definitiva, entendemos por medio ambiente el entorno biofísico natural y sus sucesivas transformaciones artificiales, así como su despliegue espacial*”. En el mateix sentit, CORELLA MONEDERO, “Función...” *cit.*, p. 662.

<sup>514</sup> María Consuelo ALONSO GARCÍA, a *El régimen jurídico de la contaminación atmosférica y acústica*, Marcial Pons, Madrid, 1995, p. 91, diu, en relació amb això: “*Igualmente el medio ambiente al que dispensa su protección la Norma Fundamental, considerado estrictamente desde el punto de vista de la Ciencia Jurídica, supone un ‘macroconcepto’ (...), en el que vienen a integrarse una multiplicidad de contenidos o submaterias, como el tratamiento jurídico de las aguas, del mar, del espacio aéreo, de los recursos naturales, la fauna, la flora, la contaminación atmosférica, la acústica...*”. En un sentit anàleg, però partint de què el bé jurídic últim és la vida i no estrictament la vida humana, CALLIESS, a *Rechtstaat... cit.*, p. 110, considera que el concepte de *natürliche Lebensgrundlagen* de la Llei Fonamental de Bonn es refereix a totes les *natürliche Voraussetzungen* que fan possible la vida.

<sup>515</sup> L'amplitud d'aquesta política ambiental, en tant que enfrontada a una realitat tan complexa com el territori global, ja va ser notada ben aviat per l'exposició de motius de la Llei 38/1972, de 22 de diciembre, de protecció del medi ambient atmosfèric (el nom original en castellà utilitzava l'expressió ‘ambiente’ en lloc de ‘medio ambiente’). L'esmentada exposició de motius declarava: “*La defensa del paisaje, la restauración y mejora de las zonas de interés natural y artístico, la contaminación del aire, de las aguas continentales y marítimas y del suelo por la utilización abusiva de pesticidas y abonos, la protección de la fauna y la flora, la lucha contra los incendios y plagas forestales, la eliminación o tratamiento de residuos, la defensa de las zonas verdes y espacios libres, la reinstalación de las industrias fuera de las zonas residenciales, la congestión del tráfico urbano, la lucha contra el ruido, tantos otros, no son sino aspectos parciales de una política general de múltiples facetas, en buena parte*

constitucional d'aquest objecte global, és a dir, de quina és la configuració propugnada i protegida del medi ambient entès com l'acabem de presentar.

### ***2.2.2. El desenvolupament de la persona com a factor determinant en la configuració constitucional del medi ambient protegit***

§ 38. *Introducció.* Partim de l'assumpció de què el dret només podrà determinar la protecció del medi ambient en una configuració concreta, en una de les formes que pot presentar (o en un conjunt d'elles), ja que si totes les modificacions que puguin fer-se en el medi ambient són indiferents des del punt de vista jurídic, aleshores no es protegeix res, en tant que no hi ha cap conducta que produeixi un dany, ja que, en definitiva, qualsevol comportament respecte de l'objecte seria admesa. En conseqüència, si permetem que el medi ambient es presenti en qualsevol forma, perd sentit la intervenció tuitiva del dret en el sentit que hem expressat més amunt, ja que qualsevol determinació serà vàlida i, per tant, no tindran sentit ni la tasca restauradora ni la tasca protectora. Per tant, escollir una forma concreta del medi ambient per protegir se'ns presenta com una necessitat, ja que, en cas contrari, no hi hauria cap cosa per protegir i la intervenció del dret estaria privada de sentit.

Cal tenir en compte, doncs, com es desprèn del que portem dit, que el medi ambient no es protegeix, es defensa o es restaura altrament que en una forma determinada (o en un conjunt de formes) en la qual es presenti i que la determinació d'aquesta forma (o conjunt de formes) del medi ambient és una opció axiològica. Per tant, la intervenció del dret estarà destinada a conservar i protegir el sistema ambiental en tant que tingui una estructura determinada davant d'altres estructuracions possibles del mateix sistema que es consideraran indesitjables des del punt de vista normatiu. La Constitució fa explícita, com hem vist més amunt, aquesta opció axiològica en parlar del medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona a l'article 45.1CE. Com hem vist, això clarifica la qüestió des del punt de vista d'excloure les derives lingüístiques cap a la fal·làcia naturalista, o, dit d'una altra manera, la confusió de l'ésser amb l'haver d'ésser. A més, ens diu quina mena d'estructuració, entre les diverses possibles, és la que la Constitució considera digna de protecció, aquella que resulti adequada per al desenvolupament de la persona.

En conseqüència, caldrà tenir en compte, en referir-se al medi ambient com a concepte jurídic usat en la Constitució espanyola del 1978, aquest element finalista, que és el que, en definitiva soluciona el problema al voltant de quin és el medi ambient protegit. La tutela que preveu la norma fonamental en relació amb el medi ambient ho és en tant que aquest medi ambient es caracteritza per unes condicions determinades, en tant que el compliment d'aquestes condicions el fan adequat per al desenvolupament de la persona. Això, particularment, implica, *sensu contrario*, que, en el cas que no es presenti en aquesta determinació, apareix com a inadequat a la finalitat constitucional<sup>516</sup>.

---

*inexploradas, y cuya comprensión y ordenación global exigen unos instrumentos legales de los que hoy no se dispone".* JORDANO FRAGA, a *La protección... cit.*, p. 88, ha destacat que aquesta exposició de motius seria "*quizá la primera reflexión hecha por el legislador acerca del nuevo concepto [de medi ambient]*". L'instrument per a la comprensió i ordenació global de la qüestió que reclama el text citat trigaria no massa en aparèixer. És, definitiva, l'article 45CE.

<sup>516</sup> Això ho fa notar ESCOBAR ROCA, a *La ordenación constitucional... cit.*, p. 57, quan, en parlar del concepte constitucional de medi ambient destaca que aquest inclou "*la preservación*

Per tant, la formulació constitucional implica l'existència de configuracions compatibles i incompatibles amb la norma fonamental, essent aquestes últimes prohibides des del punt de vista constitucional.

Així doncs, el medi ambient, des del punt de vista de la Constitució es tutela, com veiem, en tant que presenta unes característiques determinades que s'han d'establir d'acord amb una finalitat particular, el desenvolupament de la persona. Aquest element teleològic és precisament el que fa rellevant i digne de tutela el medi ambient des del punt de vista constitucional, de manera que el converteix, en tant que n'exigeix una determinada configuració, en objecte jurídicament protegible i, de fet, jurídicament protegit. Per tant, és determinant, a l'hora d'enfocar la tasca exegètica de l'article 45CE, l'assumpció de què la protecció del medi ambient té un sentit teleològic i instrumental<sup>517</sup>. En resum, l'element finalista, l'adequació al desenvolupament de la persona, caracteritza el medi ambient d'una forma determinada i permet l'activitat tuitiva.

Vist que el medi ambient real, com a suport últim del concepte constitucional de medi ambient, apareix com a estructura física global a l'entorn de l'ésser humà i vist que, per donar-li un sentit jurídic en tant que objecte digne de protecció, és necessària una operació valorativa de configuració que determini una caracterització concreta per oposició a unes altres, cal tenir en compte també, en el decurs del raonament que provem de desenvolupar, amb la finalitat d'avançar en la configuració constitucional del medi ambient, que aquest es presenta com a àmbit de l'ésser humà no només en un sentit passiu, sinó en un sentit actiu, ja que, com hem vist més amunt, l'ésser humà pot operar modificacions sobre el medi ambient i són precisament aquestes modificacions les que són rellevants des del punt de vista del dret constitucional, en tant que són les que impliquen les activitats que es relacionen amb el medi ambient en les normes constitucionals.

Per tant, una vegada escollida la forma a protegir del medi ambient, la configuració en què aquest es presenta com a adequat per al desenvolupament de la persona, les normes intervenen en el sentit de regular l'acció humana en relació amb aquesta manifestació concreta del sistema físic global, tot impedit que l'esmentada acció humana modifiqui les determinacions que caracteritzen el medi ambient protegit com adequat per al desenvolupament de la persona i tot engegant les accions necessàries per assolir aquestes mateixes determinacions en el medi ambient real en el cas hipotètic que aquest no es presenti en la forma volguda pel dret. És a dir, el principi de lliure actuació en el medi ambient que caracteritza originàriament l'activitat humana (amb les determinacions subsegüents que, eventualment, un determinat règim d'apropiació pot introduir des del punt de vista jurídic) passa a ser limitat pel fet que la comunitat s'atribueix la facultat de definir unes característiques rellevants del medi ambient, d'acord amb criteris axiològics assumits a través

---

*de las propiedades*" dels recursos naturals que pren en consideració, d'acord amb la noció de medi ambient que defensa. Per tant, en aquest cas, es tracta de preservar les propietats de determinats elements, plantejament similar al que fem aquí en relació amb la tria que ha de fer el dret per caracteritzar el medi ambient d'alguna manera, configurant-lo així com a objecte de protecció. En un sentit similar, *vid. LOPERENA ROTA, El derecho... cit.*, p. 95. Aquest últim autor parla de "*parámetros fundamentales físicos y biológicos de los recursos naturales (...), y no su misma entidad material*".

<sup>517</sup> *Vid. CANOSA USERA, "Aspectos constitucionales..." cit.*, p. 80.

de les formes corresponents de creació del dret en el seu si, i les converteix en intangibles per a l'activitat humana que pugui operar-se subsegüentment.

Una vegada caracteritzat des del punt de vista de l'ordenament jurídic, el medi ambient, en la configuració que ha estat normativament definida, es presenta, d'acord amb el que s'ha dit, com un límit a l'activitat de les persones. D'acord amb el que hem dit més amunt, la necessitat sentida per les societats contemporànies en relació amb la protecció del medi ambient, deriva, justament, dels efectes produïts en l'entorn per causa del desenvolupament de determinades activitats humanes. Aquesta acció humana, basada en un principi de lliure actuació sobre la natura, derivat de la ideologia de la Il·lustració, tenia com a conseqüència, des d'un punt de vista econòmic, el transvasament de costos des del beneficiari de l'activitat d'explotació cap a la societat receptora dels danys en l'entorn<sup>518</sup>. Justament, és en aquest context de prevenir i, eventualment, castigar aquests danys, la definició dels quals depèn d'una opció axiològica en relació amb la configuració del medi ambient que sigui digne de protecció, que el dret intervé, per evitar, en última instància, el cost social que produïa el principi de lliure activitat sobre l'entorn i, correlativament, la inexistència d'una forma canònica de l'entorn que aparegués com a digne de protecció en el marc del sistema jurídic. Per tant, la definició del medi ambient protegit implica una limitació correlativa de l'activitat humana.

En conseqüència, d'acord amb el que hem dit fins aquí, cal concloure que la consideració del medi ambient en l'activitat normativa, i, per tant, com a cas particular d'aquesta, des de la perspectiva constitucional, parteix sempre de la determinació prèvia de l'objecte real. A partir d'aquesta tasca prèvia, considerarem una caracterització del contingut material del medi ambient com a bé jurídic protegit. D'acord amb això, per delimitar quin és el bé jurídic protegit per la Constitució, caldrà, una vegada arribats a una definició de quin és el medi ambient real sobre el qual intervindrem, escollir les determinacions que fan adequat aquest medi ambient real al desenvolupament de la persona. Només després d'aquesta operació de definició normativa del bé jurídic protegit, tindran sentit les normes que impedeixin determinades modificacions, ja que, aleshores, hi haurà una sèrie de caracteritzacions possibles que seran incompatibles amb el medi ambient protegit per la norma i, a partir d'aquí, les accions que les produeixin podran ser qualificades com a agressions i, eventualment, com a infraccions. Arribats a aquest punt, doncs, caldrà veure quines són les determinacions que la Constitució imposa al medi ambient real per convertir-lo en bé jurídic protegit, cosa que, en definitiva, consistirà en una tasca exegètica sobre el concepte d'adequació per al desenvolupament de la persona que utilitza l'article 45CE.

§ 39. *Elements per a la interpretació de l'adequació al desenvolupament de la persona: la vida, la salut i la qualitat de vida.* La Constitució no defineix el concepte d'adequació per al desenvolupament de la persona. Tanmateix, hi ha una sèrie de nocions constitucionals que permeten establir una base conceptual sense la qual, parlar d'adequació per al desenvolupament de la persona és improcedent. En aquest sentit, és clar que, en la configuració d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, cal garantir en primer

---

<sup>518</sup> Vid. Ramón MARTÍN MATEO, "Introducción al Derecho Solar", a *RVAP/HAEA*, núm. 1, setembre-desembre 1981, p. 10.

lloc el llinar de supervivència, sense el qual el desenvolupament no és possible per la manca mateixa del subjecte a desenvolupar. Ara bé, com provarem de mostrar tot seguit, el medi ambient protegit per la norma constitucional no s'exhaureix en el llinar de supervivència i, de fet, l'element teleològic que caracteritza el medi ambient protegit en l'article 45CE va més enllà d'aquesta exigència mínima. Així, els objectius de la política ambiental es projecten, partint de les consideracions més elementals relatives a la supervivència, cap a la promoció de la qualitat de vida, entesa en el sentit d'un benestar ampli per a les persones<sup>519</sup>. Tanmateix, abans d'anar més endavant, cal reposar fermament en el nostre punt de partida: només pot ser adequada per al desenvolupament de la persona aquella configuració del medi ambient real que garanteix la possibilitat de viure, la mera supervivència<sup>520</sup>.

És evident, d'acord amb tot el nostre desenvolupament argumental fins a aquest punt, que la protecció que es dispensa al medi ambient ho és, en primer lloc, en tant que la configuració d'aquest que es considera digna de protecció, ha de ser adequada perquè s'hi pugui desenvolupar la vida humana, entesa en aquest punt com a pura supervivència, com a no-mort. En conseqüència, doncs, el medi ambient que, d'acord amb la Constitució ha de ser adequat al desenvolupament de la persona, ha de configurar-se necessàriament com un entorn ajustat a la possibilitat de què l'ésser humà hi pugui viure i només en tant que això és així és digne de protecció<sup>521</sup>. La Constitució, per tant, no es pot referir a una altra cosa, quan estableix un règim de protecció per al medi ambient, que a un àmbit adequat a la vida de l'ésser humà, el qual, en tant que subjecte central al voltant del qual cobra sentit la noció de medi ambient, es presenta primàriament com a ésser viu<sup>522</sup>. A partir d'aquesta assumpció de la protecció de la vida humana com a fonament últim de la protecció del medi ambient, cobra sentit el punt de vista expressat per Escobar Roca en el sentit que es tractaria d'entendre el desenvolupament de la persona que caracteritza el medi ambient constitucionalment protegit com a pressupòsit per al "*mero mantenimiento de la humanidad en cuanto a tal*", de manera que es la pretensió final del règim jurídic de protecció del medi ambient en la Constitució espanyola seria, de fet, garantir precisament la supervivència no individual sinó de l'espècie<sup>523</sup>. Sense estar d'acord amb aquesta última conclusió, és evident que, almenys, expressa la profunda vinculació entre protecció del medi ambient

---

<sup>519</sup> Vid. UNTAWALE, "Global Environmental Degradation..." *cit.*, p. 372.

<sup>520</sup> Sobre aquesta qüestió, *vid.*, per tots, BRUCH, CORKER i VANARSDALE, "Constitutional Environmental Law..." *cit.*, p. 164 i ss.

<sup>521</sup> MARTÍN MATEO, a *Manual...* *cit.*, p. 24, destaca que l'objecte sobre el que es desplega el dret ambiental, això és el conjunt d'elements que constitueixen el medi ambient (i aquí és indiferent l'aproximació material que faci cadascú al contingut d'aquest conjunt), es configura justament com el suport de la vida humana, cosa que el fa rellevant des del punt de vista jurídic. En el mateix sentit, PIÑAR DÍAZ, a *El derecho a disfrutar...* *cit.*, considera el medi ambient com un element inseparable del concepte de vida i parla del "*despliegue biológico*" com l'acció que caracteritza l'ésser viu i, per tant, l'ésser humà en relació amb el medi ambient. D'acord amb això, aquest mateix autor destaca el següent, ja centrat en l'ésser humà: "*Al abordar al ser humano como ser viviente, empieza a tomar cuerpo la idea de que el medio le resulta de interés, como a todos los demás y además ofrece una referencia para perfilar el contenido de este derecho [el de gaudir d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona]*" (*op. cit.*, p. 89). En el mateix sentit, *vid.* LÓPEZ RAMÓN, "Planificación territorial" *cit.*, p. 28, on es defineix el medi ambient com a "*ámbito físico que hace posible la vida*".

<sup>522</sup> Vid. PIÑAR DÍAZ, *El derecho a disfrutar...* *cit.*, pp. 108 i 109.

<sup>523</sup> Vid. ESCOBAR ROCA, *La ordenación constitucional...* *cit.*, p. 80.



i protecció de la vida i, per tant, la configuració del medi ambient protegit com estructura garanteix unes condicions de vida mínima a l'ésser humà<sup>524</sup>.

Tanmateix, una vegada acceptat que, de fet, en un primer moment, el medi ambient protegit es configura com a condició de possibilitat per a la vida, cal admetre que això no exhaureix la caracterització del concepte constitucional de medi ambient. En aquest sentit, cal notar que la mateixa Constitució sembla dirigir-se cap a un horitzó més ambiciós que la configuració d'un medi ambient que faci possible la vida, entesa com a mera supervivència. En relació amb això, cal que ens remetem a un concepte rellevant en aquest punt de l'argumentació, que, malgrat que algunes vegades ha suscitat crítiques, ens servirà per ampliar els marges tuitius de la Constitució en relació amb el medi ambient, més enllà de l'òbvia necessitat de protegir la vida humana. Ens referim a la noció de qualitat de vida, recollida explícitament a l'article 45.2CE<sup>525</sup>. La qualitat de vida, de fet, afegeix un element nou, més enllà de la mera supervivència, que és d'importància decisiva en l'operació de caracterització del medi ambient protegit en la Constitució<sup>526</sup>.

Abans, però, de centrar-nos en la qualitat de vida, cal prendre en consideració una noció que apareix en tensió entre la vida interpretada com a mera supervivència i el concepte de qualitat de vida que implica el gaudi d'un benestar. Ens referim al concepte de salut, progressivament incorporat en l'univers dels conceptes jurídics i que, pel que fa a la qüestió que aquí ens ocupa, esdevé tant un instrument per a la supervivència com una condició per garantir la qualitat de vida. Per tant, més enllà de la vida entesa com a simple supervivència de la qual partíem en iniciar aquest epígraf, la protecció del medi ambient en la Constitució espanyola sembla que s'encamina a la tutela última de tres valors en progressió, a saber, la vida, la salut i la qualitat de vida de les persones, nocions totes elles que fan possible el seu desenvolupament. La qualitat de vida com una qualitat *suficient* de vida pressuposa tant la vida i la salut<sup>527</sup>. A més, sembla clar que, en tant que garantia d'un benestar i una vida digna a l'ésser humà, la qualitat de vida és condició necessària, per la seva banda, per possibilitar el desenvolupament de la persona al que es refereix l'article 45CE.

D'acord amb la progressió que hem dibuixat, partint de la necessitat de garantir la vida, el medi ambient protegit ha de ser, també, garantia de la salut, sense el

---

<sup>524</sup> Vid. FRANCO DEL POZO, *El derecho humano... cit.*, p. 49.

<sup>525</sup> Ramón MARTÍN MATEO, a "La calidad de vida como valor jurídico", a *RAP*, núm. 117, setembre-desembre 1988, pp. 62 i 63, destaca la vinculació entre la qualitat de vida i el medi ambient. Per contra, ESCOBAR ROCA, a *La ordenación constitucional... cit.*, p. 41, diu que no s'entén la relació entre tots dos, una vegada més condicionat pels seus prejudicis naturalistes en relació amb la noció de medi ambient. En general, sobre la relació entre qualitat de vida i medi ambient, vid. VIÑAS, "Medio ambiente..." *cit.*, *passim*. Per una crítica del concepte de qualitat de vida, vid. MARTÍN MATEO, *Tratado (I)... cit.*, p. 100 i ss.

<sup>526</sup> RUIZ-RICO RUIZ, a "Fundamentos sociales..." *cit.*, p. 174, considera que la defensa del medi ambient forma part d'un bloc de principis economicosocials d'interès general que es vinculen amb la qualitat de vida.

<sup>527</sup> En aquest sentit, el Tribunal Internacional de Justícia ha assenyalat que "*el medio ambiente no es un concepto abstracto, sino que representa el espacio viviente, la calidad de vida y la salud misma de los seres humanos, en particular, de las generaciones venideras*". Vid. el Dictamen del TJI de 8 de juliol del 1996 sobre la licitud de l'amenaça o l'ús de les armes nuclears, *CIJ Recueil* 1996, p. 226. Per a la versió en castellà que transcrivim, vid. Nacions Unides, Doc. 1/51/218, de 19 de juliol del 1996.

gaudi de la qual no podem saltar a l'estadi superior de la qualitat de vida<sup>528</sup>. La salut apareix íntimament relacionada amb la pròpia vida entesa com a supervivència, ja que se'ns presenta justament com un instrument per assegurar-la, però, al mateix temps, com dèiem, la salut també ens obre la perspectiva cap a l'horitzó de la qualitat de vida. D'aquesta manera, la vinculació entre la garantia de la salut i la protecció del medi ambient apareix de forma diàfana. L'entorn físic global en la seva configuració normativa ha d'oferir, doncs, unes condicions que assegurin la salut de les persones<sup>529</sup>. En efecte, les mesures dels poders públics encaminades a fer disminuir la pol·lució i, en general, les que, d'alguna manera o altra, acaben determinant el medi ambient protegit tenen un impacte directe sobre la salut, de manera anàloga al que pugui tenir una reglamentació encaminada a limitar el tabaquisme o a reduir el consum d'alcohol<sup>530</sup>.

Cal aturar-se, però, un moment, en el contingut del concepte de salut com a noció jurídica per acabar de determinar la seva relació amb la protecció del medi ambient i, d'altra banda, apreciar la seva connexió amb la qualitat de vida. En aquest sentit, considerem que, justament per la seva amplitud, el concepte de salut definit per l'Organització Mundial de la Salut (OMS) s'adapta perfectament a aquest doble objectiu. L'OMS defineix la noció de la manera següent: "La salut és un estat de complet benestar físic, mental i social i no consisteix solament en una absència de malaltia o defecte"<sup>531</sup>. En general, s'ha d'admetre que la definició de l'OMS supera àmpliament la noció de salut que protegeixen molts dels ordenaments jurídics nacionals<sup>532</sup>. Malgrat reconèixer això, tanmateix, cal notar que, en alguns casos, les legislacions dels estats (o dels ens subestatal) són tan generoses com l'OMS. Així, per posar un exemple, l'article 2 de la Llei de la salut del cantó suís de Neuchâtel, defineix

---

<sup>528</sup> Vid. FLEINER, "Art. 24<sup>septies</sup>" *cit.*, p. 11.

<sup>529</sup> Com és sabut, la salut rep un tractament constitucional autònom en l'article 43CE. La mateixa existència d'aquest article determina les característiques del medi ambient protegit per la mateixa Constitució en l'article 45, de manera que aquest ha de garantir, en tot cas, la salut, com a condició del desenvolupament de la persona. En relació amb això, es pot dir que l'article 45 apareix com a complementari a la protecció de la salut, tal com ha afirmat GARCÍA HERRERA, "Garantía e ideología..." *cit.*, p. 173. En el mateix sentit es pronuncia Luca MEZZETTI, a "La protección jurídica..." *cit.*, p. 30. Finalment, en relació amb aquesta qüestió, *vid.* també, JORDÁ CAPITÁN, *El Derecho...* *cit.*, p. 412 i ss. Pel que fa a la legislació, l'article 1 de la Llei 10/1998, de 21 d'abril, de residus, esmenta entre les seves finalitats la protecció de la salut de les persones en relació amb la protecció del medi ambient. L'esmentada disposició estableix el següent: "Esta Ley tiene por objeto prevenir la producción de residuos, establecer el régimen jurídico de su producción y gestión y fomentar, por este orden, su reducción, su reutilización, reciclado y otras formas de valorización, así como regular los suelos contaminados, con la finalidad de proteger el medio ambiente y la salud de las personas". L'article 1 de l'antiga Llei 20/1986, de 14 de maig, bàsica de residus tòxics i perillosos, derogada per l'esmentada Llei 10/1998, afirmava, en un sentit similar: "La presente Ley tiene por objeto establecer el régimen jurídico básico necesario para que en la producción de residuos tóxicos y peligrosos se garantice la protección de la salud humana, la defensa del medio ambiente y la preservación de los recursos naturales". Sobre els aspectes dogmàtics relatius a la construcció d'un dret a la salut, es d'interès la consulta de Virginie SAINT-JAMES, "Le droit à la santé dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel", a *RDPu*, 1997, núm. 2, pp. 457-485.

<sup>530</sup> Vid. GUILLON i SPRUMONT, "Le droit à la santé..." *cit.*, p. 340.

<sup>531</sup> Vid. *op. cit.*, p. 338. Sobre el reconeixement del dret a la salut a nivell internacional, *vid. op. cit.*, p. 345 i ss.

<sup>532</sup> Aquest seria el cas, per exemple, del concepte d'integritat física protegit per l'article 2GG. *Vid.*, sobre això, SCHMIDT, *Einführung...* *cit.*, p. 28.

la salut, d'una manera bastant ajustada a la noció que proposa l'OMS, com “*un état de bien-être qui tend à un équilibre physique et psychique favorisant l'épanouissement de chaque individu au sein de la collectivité*”<sup>533</sup>. De fet, a Suïssa, la mateixa Constitució federal, d'acord amb la interpretació que en fa Thomas Fleiner, hauria adoptat la noció particularment àmplia de salut que propugna l'OMS<sup>534</sup>.

A Espanya, la Constitució ha consagrat un dret a la protecció de la salut en el primer paràgraf de l'article 43. Tanmateix, un dels comentaristes més destacats de l'esmentada disposició, Efrén Borrajo Dacruz, posa de manifest la distinció entre un eventual dret a la salut i el dret a la protecció de la salut, el qual, independentment dels problemes que pugui plantejar la seva exigibilitat, d'acord amb el que disposa l'article 53.3CE, es referiria, fonamentalment, a la prestació pública d'assistència sanitària<sup>535</sup>. Aquesta tendència a circumscriure el dret de la salut a un dret a l'assistència sanitària ha estat una tendència bastant estesa a nivell comparat per provar de donar un contingut jurídic precís al dret en qüestió. De fet, aquesta concepció inspira diversos textos internacionals i s'ha consagrat, per esmentar un exemple pròxim, en els textos jurídics francesos, tant en el cas de normes constitucionals com legislatives. Això desdobra les obligacions que deriven de la proclamació d'aquest dret en l'obligació de fornir d'atenció de qualitat i la d'assegurar la igualtat en l'accés a l'atenció<sup>536</sup>.

Tanmateix, és evident que l'article 43 no limita l'activitat dels poders públics a la prestació d'assistència sanitària en cas de malaltia, sinó que, de fet, en el seu segon paràgraf, preveu mesures preventives. D'acord amb això, no hi ha res en el sistema que exclogui la noció de salut propugnada per l'OMS, de manera que, en realitat, els poders públics hauran d'intervenir per garantir justament el benestar de les persones, per mandat de l'article 43.2CE. Aquesta obligació, doncs, de garantir, més enllà de la mera supervivència, un estat de benésser ampli a les persones, incideix també en la configuració constitucional del medi ambient, de manera que, en qualsevol cas, el medi ambient protegit haurà de presentar unes condicions apropiades per al gaudi de la salut, entesa en un sentit ampli. Així, malgrat que, tal com posa de manifest Escobar Roca, no s'ha d'identificar el dret al medi ambient amb el dret a la salut, sí que és cert que el medi ambient constitucionalment protegit ha de garantir, en paraules del mateix autor, “*la eliminación de situaciones que a corto, medio o largo plazo*

---

<sup>533</sup> Vid. GUILLOD i SPRUMONT, “Le droit à la santé...” *cit.*, p. 337.

<sup>534</sup> Vid. FLEINER, “Art. 24<sup>septies</sup>” *cit.*, p. 12.

<sup>535</sup> Vid. Efrén BORRAJO DACRUZ, “Artículo 43. Protección de la salud”, a ALZAGA VILLAAMIL, *Comentarios (IV)*... *cit.*, p. 173. Sobre l'esmentada disposició constitucional, a banda de l'ampli comentari que es troba en el treball que acabem de citar, *vid.* també Fernando GARRIDO FALLA, “Artículo 43.1 y 2”, a GARRIDO FALLA *et al.*, *Comentarios*... *cit.*, pp. 788-791. Per suposat, el plantejament d'un dret a protecció de la salut com a dret a l'assistència sanitària comporta, doncs, l'accés, però ha de tenir, com a correlat negatiu, el dret de rebutjar els tractaments o d'escollir-los. *Vid.*, en relació amb això, SAINT-JAMES, “Le droit à la santé...” *cit.*, p. 468. Per suposat, això planteja problemes de fons respecte al marge dels drets d'opció individuals i a la correlativa obligació d'assistència dels poders públics en els quals no estem en condicions d'entrar.

<sup>536</sup> Vid. SAINT-JAMES, “Le droit à la santé...” *cit.*, p. 460.

*puedan potencialmente producir enfermedades*”<sup>537</sup>. A partir d’aquí, el trànsit cap a la garantia de la qualitat de vida mitjançant unes condicions apropiades del medi ambient és del tot natural, de manera que la configuració constitucional del medi ambient va cobrant forma, ja que, si bé no podem establir les característiques concretes que hagi de tenir el medi ambient constitucionalment protegit, com a mínim, podem establir uns criteris per determinar el seu contingut.

És interessant de notar en aquest punt que, en qualsevol cas, aquests requeriments no estan fixats d’una vegada per sempre, ja que, tant les consideracions sobre què cal entendre per benestar com el mateix estat dels coneixements en cada moment estan subjectes a evolució<sup>538</sup>. Això fa que tant el contingut de la noció de salut (i, correlativament, de qualitat de vida) com, consegüentment, la configuració del medi ambient que ha de satisfer les condicions per al seu manteniment siguin canviants, cosa que fa que, en realitat, la caracterització constitucional del medi ambient protegit sigui, en conseqüència oberta i susceptible de revisió. En qualsevol cas, però, malgrat aquest caràcter evolutiu i canviant que es prediqui de les exigències a satisfer pel medi ambient protegit constitucionalment, cal remarcar que les haurà de satisfer efectivament en cada moment, és a dir, que caldrà interpretar el medi ambient protegit de l’article 45CE en relació amb una orientació teleològica orientada cap a la consecució del benestar de les persones que en condicionarà el contingut en cada cas.

De tot el que hem dit fins ara, prenent com a punt de partida la vida i la salut, entesa en un sentit ampli, és obvi, doncs, que el medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona ha de caracteritzar-se per presentar unes condicions que garanteixin el benestar de la persona més enllà de la pura supervivència. En realitat, el fet que el medi ambient constitucionalment protegit hagi de garantir el desenvolupament de la persona el vincula amb la noció constitucional de qualitat de vida, de manera que l’entorn ha de presentar-se en unes condicions que, efectivament, permetin el benestar de les persones, un benestar que tot i que implica la vida i la salut, també pot incloure altres necessitats no estrictament físiques, com ara les estètiques o culturals<sup>539</sup>. En aquest sentit, Thomas Fleiner, en comentar l’article 24<sup>septies</sup> de l’antiga Constitució federal suïssa, posa de manifest que la protecció del medi ambient no només es dirigeix a evitar les accions danyoses, sinó també les que, senzillament, incomoden, amb la finalitat clara de garantir el benestar i no només la supervivència<sup>540</sup>. Per tant, més enllà de la satisfacció de les necessitats més primàries de l’ésser humà, cal considerar la possibilitat de què el medi ambient constitucionalment protegit tingui en consideració altres circumstàncies relatives al benestar de les persones, com ara la seva

---

<sup>537</sup> Vid. ESCOBAR ROCA, *La ordenación constitucional...* cit., p. 81 (el destacat és del mateix autor). En relació amb la distinció entre el dret al medi ambient i al dret a la salut, vid. també RUIZ VIEYTEZ, *El derecho al ambiente...* cit., p. 87.

<sup>538</sup> Vid. SAINT-JAMES, “Le droit à la santé...” cit., p. 471.

<sup>539</sup> El Tribunal Constitucional s’ha referit a les satisfaccions estètiques i culturals dels éssers humans que pot comportar l’ordenació de determinats espais (STC 149/1991, de 4 de juliol, FJ 1, apartat D).

<sup>540</sup> Vid. FLEINER, “Art. 24<sup>septies</sup>” cit., p. 12.

configuració com un lloc bell i agradable per a desenvolupar-hi la pròpia vida<sup>541</sup>.

Ara bé, és important notar que aquesta concepció àmplia de les necessitats que ha de cobrir el medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona no autoritza a fer una ampliació del seu contingut material. Així, tot i que ja hem considerat aquesta qüestió prèviament, cal fer algun advertiment específic en aquest punt per evitar confusions. És cert que la qualitat de vida pot relacionar-se amb determinades condicions econòmiques o culturals que aporten a la persona un cert benestar<sup>542</sup>. Ara bé, el fet que el medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona hagi de garantir la qualitat de vida dels éssers humans no implica que qualsevol aspecte relatiu a la qualitat de vida hagi de ser solucionat a través de l'article 45CE. En aquest sentit, unes condicions econòmiques apropiades per a la consecució de la qualitat de vida no són exigibles com a part d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, el qual només es refereix a la configuració de l'espai físic global d'acord amb aquesta finalitat. Així doncs, cal prescindir de la titularitat dels béns que conformen el medi ambient protegit en relació a la seva consideració com a bé jurídic global, de manera que l'entorn tutelat pel dret incideix en la qualitat de vida de les persones sense consideració al règim d'apropiació concret que s'estableixi en relació amb els seus elements<sup>543</sup>. Per tant, la protecció del medi ambient no té a veure amb la qualitat de vida entesa com a mínim econòmic de subsistència. D'altra banda, en la noció de medi ambient, tot i la seva vinculació amb la de qualitat de vida, no s'hi inclourien els elements no físics que, eventualment, poden servir la mateixa finalitat del desenvolupament de la persona, com ara la cultura (immaterial o simbòlica), el règim juridicoconstitucional de la qual ha de derivar-se de l'article 44CE, malgrat les implicacions culturals que pugui tenir l'article 45CE i a les quals ja ens hem anat referit<sup>544</sup>.

Tot plegat vol dir que, quan assumim la vinculació entre la qualitat de vida i la protecció d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, no hem de fer esclatar la noció de medi ambient fins a fer-la irreconeixible per incloure-hi tot allò que, eventualment, pugui tenir a veure amb la qualitat de vida. Per contra, el que fem és configurar jurídicament aquest material brut que ens apareix en la realitat com a espai físic global d'una manera ajustada a la qualitat de vida, bo i tenint en compte que aquest espai físic global incideix en la qualitat de vida no de manera exclusiva sinó juntament amb altres factors<sup>545</sup>.

---

<sup>541</sup> Sobre les qüestions relatives a la dimensió estètica del dret, en especial en relació amb el dret del medi ambient i el dret urbanístic, *vid.* Peter SALADIN, "Schönheit und Recht. Gespräch mit einem Einhorn", a ZEN-RUFFINEN i AUER, *De la Constitución... cit.*, p. 187 i ss.

<sup>542</sup> *Vid.* la STC 102/1995, de 26 de juliol, FJ 4.

<sup>543</sup> Així, els béns individuals que formen part de l'espai físic global, en tant que, en determinats aspectes, tinguin incidència en la definició del medi ambient desitjable, estaran sotmesos a la intervenció de la comunitat, la qual determinarà la seva configuració d'acord amb la forma jurídicament protegida del medi ambient, tot impeding una actuació contrària per part del titular eventual d'aquests béns. *Vid.* JORDANO FRAGA, *La protección... cit.*, p. 59.

<sup>544</sup> La cultura la entenem aquí en tant que immaterial, en tant que producció simbòlica. En aquest sentit, doncs, no hem d'oblidar la referència de l'apartat anterior en relació amb el patrimoni històric, cultural i artístic i el medi ambient.

<sup>545</sup> JORDANO FRAGA, a *La protección... cit.*, p. 105, posa de manifest que "[l]a calidad de vida y el medio ambiente aparecen en la Constitución como conceptos estrechamente relacionados pero distintos".

Així, és erroni interpretar que qualsevol instrument destinat a garantir la qualitat de vida està vinculat a la protecció del medi ambient. El medi ambient, en definitiva, no té a veure amb totes les circumstàncies de la vida d'una persona, no té a veure amb tots els factors que determinen la qualitat de vida d'una persona, sinó només amb aquells que constitueixen l'estructura del món físic extern i que determinen condicions de vida *comunes*. Aquest element de comunitat ens obliga a separar el medi ambient de les condicions de vida en tant que referides a uns mínims d'apropiació, que troben aixopluc en altres preceptes constitucionals.

El medi ambient, des del punt de vista constitucional, és, en definitiva, la forma en la qual es configura normativament l'espai físic global, sigui quina sigui la relació juridicoprivada que mantingui el subjecte amb els elements que l'integren, ja que, amb la protecció del medi ambient allò que es pretén és garantir unes condicions de vida dignes per a les persones a través de la configuració de l'espai físic comú, que, per definició, no es susceptible d'apropiació i és el mateix per a tothom<sup>546</sup>. En definitiva, el medi ambient constitucionalment protegit apareix com una forma determinada de l'espai global que s'adequa al desenvolupament de la persona i, òbviament, aquesta globalitat no és susceptible d'apropiació. Per això, es pot parlar del medi ambient com a bé comú<sup>547</sup>. Així, el medi ambient configurat per la norma es refereix a una estructuració determinada dels elements físics que el componen i no pas al fet que cadascú gaudeixi de determinats elements físics en règim d'apropiació. D'acord amb això, els béns tindrien una dimensió ordinària, en què es manifestarien, en particular, les facultats dominicals del titular, i una dimensió ambiental, que seria intangible per al titular, en tant que determina la configuració del bé comú medi ambient<sup>548</sup>.

Així, en tant que el medi ambient es configuraria com la base comuna sobre la que una determinada comunitat desenvolupa la seva vida més enllà del règim particular d'apropiació dels elements que formen part d'aquesta base, es pot dir amb Domper Ferrando, que el medi ambient és una condició *sine qua non* per fer possible la qualitat de vida<sup>549</sup>. Ara bé, si bé és condició necessària, no és condició suficient, ja que hi ha aspectes de la qualitat de vida que hauran de ser aconseguits d'acord amb altres preceptes constitucionals i en les condicions que aquests imposin<sup>550</sup>. En definitiva, la possibilitat del llenguatge corrent d'utilitzar expressions com ara 'medi ambient laboral' no ha de servir per trencar el concepte tècnic de medi ambient elaborat d'acord amb una tasca exegetica rigorosa. Per tant, la vinculació del medi ambient protegit amb la qualitat de vida és coherent amb el contingut material defensat prèviament i no ens obliga a ampliar la noció de medi ambient cenyida a l'espai físic amb noves dimensions més enllà del que havíem delimitat fins al moment.

---

<sup>546</sup> Vid. Dietrich MURSWIEK, *Umweltschutz als Staatszweck*, Economica, Bonn, 1995, p. 49.

<sup>547</sup> Sobre el medi ambient com a bé comú, vid. HÖFFE, "Umweltschutz als Staatsaufgabe..." *cit.*, p. 321 i ss.

<sup>548</sup> Vid. LOPERENA ROTA, *El derecho...* *cit.*, p. 70.

<sup>549</sup> Vid. DOMPER FERRANDO, *El medio ambiente I...* *cit.*, p. 116.

<sup>550</sup> En aquest sentit, JORDANO FRAGA, a *La protección...* *cit.*, p. 106, afirma que "*la protección del medio ambiente aparece en la Constitución como uno de los elementos integrantes de la calidad de vida, pero, eso sí, como un elemento indispensable aunque no único*". Per contra, per a MARTÍN MATEO, a "*La calidad de vida...*" *cit.*, p. 61, la qualitat de vida no té a veure amb el substrat social de la comunitat, sinó més aviat amb les condicions mínimes del medi físic.

En definitiva, el desenvolupament de la persona, que és l'element definidor de la caracterització constitucional del medi ambient protegit, implica que aquest ha de satisfer les condicions mínimes que permetin garantir la qualitat de vida dels que s'hi troben. Així doncs, l'article 45.1CE no busca solament garantir la supervivència dels éssers humans, sinó que es projecta en totes les facetes de la vida humana amb la finalitat última d'assolir un grau mínim de benestar per a les persones, tot i que, òbviament, no té a veure amb totes i cadascuna de les circumstàncies de l'existència d'una persona, sinó que només es refereix a una estructuració del món físic que determina unes condicions de vida comunes ajustades a un benestar mínim<sup>551</sup>. En resum, el medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona de l'article 45CE ha de garantir uns mínims que possibilitin el desplegament vital dels éssers humans, una vida digna i no només la mera supervivència<sup>552</sup>. En aquest punt, es pot apreciar la vinculació profunda, apreciada per molts autors, entre el medi ambient protegit i la dignitat de la persona, vinculació a la que dedicarem l'epígraf següent.

§ 40. *Medi ambient i dignitat de la persona.* Existeix una connexió evident entre la qualitat de vida i la dignitat de la persona. La qualitat de vida és un estat de benestar que, en tant que es converteix en un objectiu que els poders públics han d'assegurar, mostra una preocupació del sistema polític per les condicions de vida de les persones i, per tant, esdevé una manifestació del respecte a la dignitat de la persona per part dels poders públics, que, d'acord amb això, no es poden desentendre del benésser dels ciutadans. En tant que això sigui així, sorgeix a la superfície la vinculació entre la protecció del medi ambient, que precisament té com a finalitat garantir un entorn vivible als éssers humans i, en conseqüència, la dignitat de la persona<sup>553</sup>. Aquesta vinculació ha estat objecte d'atenció per una part dels autors que s'han ocupat de les qüestions relatives a la protecció del medi ambient i representa un salt evident més enllà de la barrera dels prejudicis naturalistes i biogistes, salt evident que, d'altra banda, sembla que la mateixa Constitució reclama quan es refereix a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona.

La dignitat de la persona és una noció incorporada al llenguatge jurídic que incorpora profundes implicacions ètiques que, eventualment, la poden fer incòmoda en el marc del discurs tecnicojurídic per la seva indeterminació. En aquest sentit, Benoît Jorion, considera que la dignitat humana “*est sans doute*

---

<sup>551</sup> En un sentit similar a allò que aquí es defensa, RABBI-BALDI CABANILLAS, a “Notas...” *cit.*, p. 262, entèn que la protecció del medi ambient va més enllà de garantir senzillament la vida per vincular-se el que ell anomena la “*vida buena*”, noció que extrau d'Aristòtil. Per la seva banda, CANOSA USERA, a “Aspectos constitucionales...” *cit.*, p. 90, posa de manifest que “*no todo el supuesto contenido del derecho al entorno cabe en el derecho a la vida porque el primero evoca un ambiente óptimo, la calidad de vida, para el desarrollo de la persona y el derecho recogido en el artículo 15 CE protege un mínimo vital*”.

<sup>552</sup> En aquest sentit, *vid.* FRANCO DEL POZO, *El derecho humano...* *cit.*, p. 13. Tot i això, potser és excessiva la consideració que CANOSA USERA, a “Aspectos constitucionales...” *cit.*, p. 79, en el sentit que “*la calidad de vida es el desideratum de bienestar material y espiritual de la persona, el ambiente idóneo para su dignidad*”. Pel que fa a nosaltres, ens sembla que estem parlant de mínims i, més, com veurem, tenint en compte que la garantia d'aquests mínims es farà en sacrifici de drets individuals.

<sup>553</sup> *Vid.*, particularment, en relació amb això, HÄBERLE, *Europäische Rechtskultur...* *cit.*, p. 270.

*d'abord une notion intuitive, plus facile à percevoir qu'à définir*<sup>554</sup>. Sigui com sigui, però, la dignitat de la persona, que enfonsa les seves arrels en una concepció filosòfica del món i de l'ésser humà característica de la tradició cristiana i reelaborada en el marc de la tradició il·lustrada que parteix d'Immanuel Kant, ha esdevingut un concepte clau en el constitucionalisme contemporani<sup>555</sup>. El pensador de Königsberg es pot considerar com el primer a formular de manera moderna el concepte de dignitat i, per tant, com l'iniciador del corrent ètic basat en un respecte últim i irreductible a l'individu que, després de la crisi del positivisme jurídic a partir del final de la Segona Guerra Mundial, trobarà acollida en els textos constitucionals, sobretot a partir de la seva consagració en l'article 1 de la Llei Fonamental de Bonn<sup>556</sup>. Tot i això, cal prendre en consideració que el pensament cristià, a partir de la neoescolàstica de Maritain, recuperarà la noció, tot criticant la seva construcció en Kant i els seus seguidors, i esdevindrà també una influència en els textos constitucionals de la postguerra mundial en relació amb aquesta qüestió<sup>557</sup>.

En definitiva, doncs, més enllà de la seva genealogia en el marc de les diverses tradicions filosòfiques, la dignitat de la persona ha assolit un estatut normatiu que la converteix, en el moment present, en una noció jurídica a tots els efectes, de manera que tant el legislador com els jutges, en els més diversos sistemes normatius, la utilitzen i l'apliquen a partir de la seva recepció en el cim de l'ordenament jurídic, la Constitució<sup>558</sup>. Així doncs, una vegada assumida per un ordenament jurídic particular, com posa de manifest l'autor francès Hugues Moutouth, *“la notion de dignité humaine traduit de façon certaine la volonté impérative de préserver un statut minimum à l'homme”*<sup>559</sup>.

Entesa així, com a garantia última de preservar un estatut mínim a l'home, la dignitat de la persona serveix per protegir l'individu contra qualsevol agressió que podria atentar allò que hi ha en ell d'humà, sigui quin sigui l'origen d'aquesta agressió<sup>560</sup>. Particularment, la consagració de la dignitat de la persona en l'ordenament jurídic té com a correlat una obligació positiva d'acció per als poders públics, que, en conseqüència i d'acord amb això, hauran de preveure un cert número de prestacions a fi i a efecte d'evitar que perdurin les situacions que representen atemptats contra la dignitat humana<sup>561</sup>. Així, més enllà de la consideració de la dignitat humana com a intangible, tal com fa l'article 1GG, i, en conseqüència, com a límit absolut per a l'acció dels poders públics, cal prendre en consideració que el seu reconeixement implica també accions positives de l'Estat, cosa que, per suposat, té importància en el cas de la protecció del medi ambient.

---

<sup>554</sup> Vid. Benoît JORION, “La dignité de la personne humaine ou la difficile insertion d'une règle morale dans le droit positif”, a *RDPu*, 1999, núm. 1, p. 215.

<sup>555</sup> Vid. Hugues MOUTOUH, “La dignité de l'homme en droit”, a *RDPu*, 1999, núm. 1, p. 160.

<sup>556</sup> *Ibid.* Sobre la recepció de la dignitat de la persona en els textos constitucionals de la postguerra mundial, vid. Francisco FERNÁNDEZ SEGADO, “La dignidad de la persona en el ordenamiento constitucional español”, a *RVAP/HAEA*, núm. 43, setembre-desembre 1995, p. 49. El mateix autor, a *cit.*, p. 53, diu que, en parlar de l'article 1GG, que *“el hombre es el valor supremo, el referente axiológico central de todo el orden constitucional”* a Alemanya.

<sup>557</sup> Vid. MOUTOUH, “La dignité de l'homme...” *cit.*, pp. 161 i 162.

<sup>558</sup> *Vid. op. cit.*, p. 165.

<sup>559</sup> *Vid. op. cit.*, p. 166.

<sup>560</sup> Vid. JORION, “La dignité de la personne...” *cit.*, p. 200.

<sup>561</sup> *Vid. op. cit.*, p. 205.



Joaquín Ruiz-Giménez, en el seu comentari a l'article 10CE, distingia quatre dimensions en relació amb la dignitat humana: una dimensió religiosa, una dimensió ontològica, una dimensió ètica i, finalment, una dimensió social<sup>562</sup>. D'acord amb el seu punt de vista, la dimensió ontològica de la dignitat de la persona considera l'ésser humà en atenció a la seva condició d'ésser “*dotado de inteligencia, racionalidad, libertad y conciencia de sí mismo*”<sup>563</sup>. Ara bé, la dimensió ontològica de l'ésser humà no abarca només la seva dimensió espiritual, sinó que també té una projecció física que l'autor esmentat sembla oblidar, potser justament per efecte d'un típic prejudici cristià en relació amb el cos. En aquest sentit, d'acord amb el sentit de la seva mateixa incorporació a les constitucions de la postguerra mundial, la dignitat humana tenia en gran part a veure amb la protecció del cos, en prevenció als tractaments degradants i la tortura que havien estat comuns en els sistemes totalitaris del període d'entreguerres, cosa que, justament, havia despertat la necessitat de la recepció de la noció en l'ordenament jurídic<sup>564</sup>.

És justament la seva dimensió corporal, sense excloure les necessitats espirituals sobre l'entorn, allò que fonamenta el vincle entre la protecció del medi ambient i la dignitat humana. D'aquesta manera, es pot dir amb Benoît Jorion, el dret a la protecció d'un medi ambient sa es funda en la pròpia dignitat de la persona<sup>565</sup>. En aquest sentit, és clar que, per sota d'unes condicions mínimes per al desenvolupament de la vida, la dignitat humana seria conculcada, tal com posa de manifest, explícitament, Piñar Díaz<sup>566</sup>. D'acord amb això, el desenvolupament de la persona de l'article 45.1CE connectaria amb la dignitat humana de l'article 10.1CE, tot establint-se un vincle que, particularment, demarcaria l'àmbit de les possibilitats en la caracterització del medi ambient protegit per la Constitució<sup>567</sup>.

D'altra banda, el vincle entre la protecció del medi ambient i la dignitat de la persona reforça el caràcter antropocèntric que caracteritza la tutela de l'entorn en el sistema constitucional espanyol. En aquest sentit, queden excloses per

---

<sup>562</sup> Vid. Joaquín RUIZ-GIMÉNEZ CORTÉS, “Artículo 10. Derechos fundamentales de la persona”, a ALZAGA VILLAAMIL, *Comentarios (II)*... cit., pp. 113 i 114.

<sup>563</sup> *Ibid.*

<sup>564</sup> Sobre la relació entre el reconeixement jurídic de la dignitat humana i la protecció del cos, MOUTOUH, “La dignité de l'homme...” cit., p. 167 i ss.

<sup>565</sup> Vid. JORION, “La dignité de la personne...” cit., p. 223. D'acord amb Jesús GONZÁLEZ PÉREZ, a *La dignidad de la persona*, Civitas, Madrid, 1986, p. 116, cal vincular la dignitat de la persona amb la relació entre l'ésser humà i el món exterior. En aquest sentit, el món exterior hauria de complir determinades condicions per ser compatible amb la dignitat de la persona, aquestes condicions serien les que caracteritzen el medi ambient protegit, enllaçant tots dos conceptes. Vid., en relació amb això CANOSA USERA, *Constitución...* cit., p. 92. Per la seva banda, RUIZ VIEYTEZ, a *El derecho...*, p. 29, ha destacat la vinculació entre el manteniment de l'entorn en determinades condicions i el respecte a la dignitat humana. En el mateix sentit s'ha pronunciat Remedio SÁNCHEZ FERRIZ, al pròleg de Francisco ANTÓN BARBERÁ i Juan Ignacio SOLER TORMO, *Policía y medio ambiente*, Comares, Granada, 1996, p. XIX. En l'àmbit del dret internacional públic, cal esmentar la vinculació que troba SHELTON, a “Environmental Justice...” cit., p. 26, entre la dignitat humana i la protecció del medi ambient. Finalment, per apreciar el tractament que es fa sobre la matèria en la doctrina alemanya, vid. Ulrich KARPEN, “Zu einem Grundrecht auf Umweltschutz”, a Werner THIEME (ed.), *Umweltschutz im Recht*, Duncker & Humblot, Berlín, 1988, p. 23.

<sup>566</sup> Vid. PIÑAR DÍAZ, *El derecho a disfrutar...* cit., p. 75.

<sup>567</sup> Sobre el vincle entre totes dues disposicions constitucionals, vid. RUIZ-RICO RUIZ, *El derecho...* cit., p. 142.

aquest fet, les posicions anomenades ecocèntriques, que si bé, per suposat, són defensables *de lege ferenda*, no tenen cabuda en el dret positiu constitucional espanyol. Des del punt de vista del fonament últim de la protecció del medi ambient i en relació amb els vincles que la seva tutela manté amb la dignitat humana, l'autor suís Andreas Kley defensa que la dignitat de la persona és una noció autònoma que no es dissol una mena de dignitat universal de les criatures. D'aquesta manera, l'ordenament jurídic atorga a l'ésser humà un estatut diferenciat dels animals i les plantes, que, en particular, el fan titular de drets fonamentals. Així, la protecció del medi ambient entra en relació no pas amb una dignitat intrínseca d'animals o plantes reconeguda jurídicament i que els faci dignes de protecció, sinó amb les "*grundrechtliche Positionen des Menschen*", que, eventualment, poden conduir i, efectivament, ho fan, a la protecció dels animals i les plantes en funció de la preservació del benestar de les persones<sup>568</sup>.

### 2.3. La configuració del medi ambient constitucionalment protegit

§ 41. *La caracterització constitucional del medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona.* Per acabar amb la primer part d'aquest treball, cal demanar-se sobre la caracterització concreta que, des del punt de vista constitucional, ha de tenir el medi ambient protegit. Una vegada determinat el seu àmbit material i determinades les finalitats a què serveix la conformació que l'ordenament jurídic projecta sobre el suport físic que constitueix la base del medi ambient protegit, cal veure quines són les característiques que la Constitució defineix per a aquest medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, de manera que sapiguem així quan i quan no es compleix amb la norma constitucional. La qüestió que apareix, en aquest context, de manera immediata, abans de definir les característiques concretes del medi ambient en la Constitució, és, per suposat, si, en tant que el bé jurídic protegit es constitueix en la totalitat de l'espai físic configurat de manera que s'ajusti al desenvolupament de la persona, cal que l'ordenament jurídic determini fil per randa cadascuna de les característiques d'aquest espai global, de manera que tots els elements físics tinguin el seu correlat normatiu. De la resposta que es doni a aquesta pregunta, depèn l'aplicabilitat de la noció de medi ambient defensada aquí.

En relació amb la qüestió que plantejem, cal partir de la premissa que, efectivament, el medi ambient desitjat serà un correlat del medi ambient real, és a dir, es presentarà com una configuració normativa del conjunt de l'espai global i els elements que el conformen. En cas d'eliminar parts del medi ambient real per construir una noció jurídica més o menys manejable, a la manera de les aproximacions restrictives, s'estaria, en realitat, obviant la condició de sistema de l'objecte sobre el qual es vol incidir jurídicament i la interrelació entre tots els elements que el conformen, de manera que la selecció ens oferiria una juxtaposició arbitrària d'elements seleccionats amb la finalitat de demarcar unes fronteres clares per al concepte jurídic de medi ambient. En definitiva, una tria d'elements destinada a polir el medi ambient real per a la

---

<sup>568</sup> Vid. Andreas KLEY, "Der Grundrechtskatalog der nachgeführten Bundesverfassung — ausgewählte Neuerungen", a *ZBJV*, volum 135, 1999, p. 329.

seva conceptualització jurídica podria deixar de banda elements que, en relació amb altres, podrien ser rellevants per a la realització de la finalitat constitucionalment volguda, que afecta al conjunt i no pas a seleccions d'elements més o menys capricioses. De fet, és la totalitat del medi ambient real la que ha d'adequar-se a la persona en compliment de la norma, ja que sembla que, si la Constitució hagués volgut una altra cosa, no s'hagués referit a la noció de medi ambient. En aquest sentit, sembla que la Constitució espanyola reposa sobre una concepció més aviat àmplia de medi ambient. Tal com ho expressa César J. Lorente Aznar, "*aunque la doctrina no se ha puesto de acuerdo, si se ha de tomar partido en esta relevante determinación, ha de entenderse como más ajustado al mandato constitucional la aceptación de una concepción amplia*"<sup>569</sup>.

Pel que fa a la construcció d'una resposta a l'objecció precitada, hem de reconèixer, d'entrada, que, efectivament, per a nosaltres, el medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona es presenta com a la configuració normativament determinada del medi ambient real, entès com a conjunt, com a objecte global. Tanmateix, segons el nostre punt de vista, la caracterització de la totalitat perquè s'ajusti a la finalitat constitucional d'adequació al desenvolupament de la persona no implica la normativització específica de totes i cadascuna de les variables que operen en la configuració d'un objecte tant complex com és l'espai físic global. Partint de la tesi de que el medi ambient normatiu és una realitat valorativa paral·lela al medi ambient real, es pot acceptar que, en realitat, el medi ambient jurídic no té perquè ser un correlat punt per punt del medi ambient real. En tant que construcció deontològica, el medi ambient jurídic pot incloure només, en la seva caracterització, aquelles variables que el determinen com a objecte digne de protecció. Així, l'ordenament jurídic pot distingir entre variables rellevants i variables indiferents en la determinació d'aquesta realitat purament normativa i referir-s'hi només a través de les primeres, de manera que el medi ambient jurídic seria equivalent al medi ambient real en tota la seva extensió, és a dir, es conformaria com una configuració ideal de l'espai global i totes les relacions que s'hi produeixen, però només estaria definit per les variables que es considerin imprescindibles en el funcionament d'un sistema físic adequat a les necessitats humanes o més pròpiament, als desigs de la comunitat de la que deriva la normació que constitueix el medi ambient jurídic, això és, d'acord amb la formulació de la Constitució espanyola, un sistema físic adequat per al desenvolupament de la persona<sup>570</sup>.

Així, malgrat que el medi ambient jurídic seria aquest espai global hipotètic correlatiu a l'espai global existent, no estaria determinat en totes les seves variables, restant-ne moltes en funcionament lliure, mentre que només algunes d'elles, que determinarien tota la realitat en funció de la necessitat normativa, estarien tancades, és a dir, l'acció humana només podria incidir-hi en el sentit permès pel dret, altrament es produiria una lesió del bé jurídic. En particular,

---

<sup>569</sup> Vid. César J. LORENTE AZNAR, *Empresa, Derecho y medio ambiente*, J. M. Bosch, Barcelona, 1996, p. 18.

<sup>570</sup> Posem per cas, l'establiment dels valors límits en el dret del medi ambient. Aquesta noció es referiria als líndars quantitius a partir dels quals *el legislador considera que hi ha un atac danyós o molest al medi*, tal com explica Jean-Baptiste ZUFFEREY, "Les valeurs limites du droit de l'environnement: un instrument objectif pour tout l'ordre juridique", a *BR/DC*, núm. 2, 1994, p. 35.

quan aquestes variables estan determinades per valors límit (d'immissió o d'emissió), consistirien en l'expressió xifrada d'un estat de fet que *el legislador en matèria ambiental considera com a satisfactori* i, en tant que tal, com a manifestació del medi ambient adequat al desenvolupament de la persona que defensa la Constitució<sup>571</sup>. En conseqüència, la forma constitucionalment protegida del medi ambient pot estar definida per una sèrie finita de paràmetres que no exhaureixen totes les característiques del medi ambient. Això vol dir que el dret, partint de l'exigència constitucional, escull una sèrie de caracteritzacions de l'espai físic global que determinen la configuració de la totalitat del sistema, sense que sigui necessari pronunciar-se sobre tots i cadascun dels elements. Aquestes caracteritzacions parcials des del punt de vista del seu contingut, però globals des del punt de vista que determinen la configuració del conjunt, poden consistir en el disseny específic d'espais concrets, en la regulació de determinades activitats en relació amb els efectes que produeixen en el medi ambient, en l'establiment d'estàndards de qualitat o en altres maneres d'incidir sobre elements rellevants en la conformació final de l'entorn físic global d'acord amb la seva compatibilitat amb la finalitat constitucionalment determinada<sup>572</sup>. Hom pot considerar doncs que el medi ambient en sentit jurídic és un correlat deontològic de tota la realitat física en la qual es desenvolupa la vida humana.

En conseqüència, la protecció que el dret atorga al medi ambient se centra sobre aquestes característiques, però, al mateix temps, en tant que aquests trets són els que el defineixen com a conjunt configurat de manera apropiada a la satisfacció de la finalitat plantejada per la norma, la protecció afecta al medi ambient com a conjunt. Així, el medi ambient protegit es configura com una construcció normativa que s'imposa al medi ambient real a través de la regulació que el dret fa de l'activitat transformadora dels éssers humans. Particularment, això permet la inclusió de processos físics que afecten a la vida humana no subsumibles en la clàssica llista de recursos naturals i permet considerar la realitat de manera coherent com a sistema, un sistema que no coneixem en detall, però que sobre el que sí que podem determinar algunes relacions causa-efecte de cara a la preservació i la millora de les condicions de vida humanes. En aquest sentit, potser val la pena posar de manifest que, en realitat, el nostre coneixement té un caràcter dinàmic en relació amb el medi ambient, de manera que els nostres judicis canvien amb el temps. Sembla que això hauria de tenir efectes també pel que fa a la configuració jurídica del medi ambient. Així, d'acord amb Heinz Schäffer, la Constitució provaria de "plasmar un concepte de medi ambient global i obert a evolucions, per legitimar una política del medi ambient"<sup>573</sup>. D'acord amb això, cal considerar les definicions excessivament tancades i detallades, del tipus de les conceptualitzacions restrictives que hem descrit més amunt, com a poc apropiades en el cas de la determinació d'un bé jurídic que es presenta en

---

<sup>571</sup> *Vid. op. cit.*, p. 36.

<sup>572</sup> En relació amb aquesta diversitat de possibilitats d'intervenció, cal tenir en compte particularment la limitació d'emissions i l'establiment de valors límit d'immissió. Sobre aquesta qüestió, *vid.* l'estudi aprofundit que en fa KOEHLIN, a *Das Vorsorgeprinzip... cit.*, p. 52 i ss. *Vid.*, també, LOPERENA ROTA, *El derecho... cit.*, p. 76, on es refereix particularment a l'establiment d'estàndards de qualitat ambiental.

<sup>573</sup> *Vid.* SCHÄFFER, "Límits constitucionals..." *cit.*, p. 64.

continua evolució, d'acord amb el desenvolupament dels coneixements científics i de les preferències socials<sup>574</sup>.

Una vegada fixats els punts concrets d'intervenció, l'activitat tuitiva dispensada per l'ordenament jurídic es concentra en la garantia de les característiques precisament delimitades per la norma, però, al mateix temps, en tant que aquestes característiques són les que determinen el medi ambient en la forma en que s'adequa al compliment de la finalitat constitucional, la protecció afecta a tot el medi ambient ja establert com a *desideratum* normatiu que l'activitat humana projecta sobre medi ambient real. Es vol dir, doncs, que, en tant que adequat per al desenvolupament de la persona, el medi ambient jurídicament volgut es presenta com a totalitat que se superposa a l'objecte complex que és l'espai físic global realment existent, tot i que, per garantir el compliment de la finalitat normativament determinada, només és necessària la intervenció sobre les qüestions que siguin efectivament rellevants en aquesta caracterització.

En definitiva, des del punt de vista del dret, hi hauria variables sensibles i variables indiferents en la configuració del medi ambient protegit. Les variables sensibles serien les que incidirien en la configuració del medi ambient com a adequat per al desenvolupament de la persona, de manera que, en cas que es modifiquessin contra la forma jurídicament establerta, convertirien el conjunt en inidoni per al compliment de la finalitat constitucional. Per contra, si allò que es modifica, en el medi ambient real, són les variables indiferents, el conjunt no restarà afectat en els termes d'adequació per al desenvolupament de la persona exigits per la norma jurídica. D'aquesta manera, com dèiem, només caldrà fixar unes determinades variables sensibles de l'espai físic global que determinaran tot el conjunt en compliment de la finalitat constitucional. El conjunt determinat sota aquestes variables (i, per tant, modificable en tot allò que no les afecti) serà el medi ambient jurídicament protegit, el qual, en tant que contingui variables indiferents, podrà presentar formes diverses, però, en canvi, en determinats aspectes estarà limitat pels paràmetres establerts per adequar el conjunt a la finalitat constitucional. En conseqüència, es pot concloure que l'article 45.1 es refereix a l'adequació de tot el medi ambient real a la finalitat constitucional, però aquesta adequació volguda per la Constitució s'assoleix mitjançant l'establiment d'una sèrie de paràmetres que determinen el conjunt ajustant-lo a la voluntat de la norma (el que hem anomenat variables sensibles), però que, en principi, no exhaurixen totes les determinacions possibles que pugui presentar un objecte particularment complex com és el medi ambient real. Això vol dir, en definitiva que la definició del bé jurídic medi ambient se centra la selecció d'aquestes caracteritzacions essencials que determinen el medi ambient en una configuració particular, aquella que s'ajusta plenament al desenvolupament de la persona<sup>575</sup>. En definitiva, per dir-ho en les paraules de Manuel Piñar Díaz, el

---

<sup>574</sup> Vid. ROLLA, "Nuevos perfiles..." *cit.*, p. 16.

<sup>575</sup> En aquest sentit, GARCÍA HERRERA, "Garantía e ideología..." *cit.*, p. 172, afirma que "nos encontramos ante una concepción elástica que se integrará de aquellos componentes exigibles según las diversas circunstancias técnicas y sociales para satisfacer lo que aparece como causa esencial de la constitucionalización del tema: el desarrollo de la persona".

*“[m]edio ambiente adecuado equivale a medio ambiente con unas cualidades específicas”<sup>576</sup>.*

Vist això, ens podem demanar, ara sí, com caracteritza la Constitució el medi ambient protegit. La primera consideració que cal fer en relació amb això és que, efectivament, la Constitució no incorpora explícitament, ni podria fer-ho, d'altra banda, els paràmetres que determinen el medi ambient en aquesta finalitat, cosa que, d'altra banda, tampoc no és pas pròpia tan sols del medi ambient, sinó que succeeix amb altres béns jurídics constitucionals. Per a l'exegesi de l'article 45CE, es pot considerar, atès aquesta manca d'una caracterització explícita del medi ambient protegit, que o bé la Constitució, tot i que no el caracteritzi explícitament, determina una forma (i una sola) de medi ambient protegit, els trets de la qual s'establirien mitjançant la tasca exegètica dels Tribunals, sense que el legislador pogués, doncs, realitzar cap política ambiental pròpia, o bé que la Constitució deixa oberta la qüestió i li correspon al legislador determinar, d'acord amb la finalitat constitucional, quin és el contingut final del medi ambient protegit. En aquest sentit, com fa notar Fernando López Ramón, no sembla possible admetre la primera opció i considerar la Constitució, anticipant-se al legislador, defineix de manera acabada el medi ambient protegit<sup>577</sup>. D'acord amb això, es pot admetre que hi ha d'estructuracions diverses del medi ambient que s'adeqüin al desenvolupament de la persona, d'acord amb el que exigeix l'article 45CE.

Així, doncs, sembla que serà el legislador el que determinarà les variables sensibles que han de caracteritzar el medi ambient protegit, al gaudi del qual tenen tots dret d'acord amb l'article 45.1CE, i, per tant, el que ha de donar forma concreta al medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona. Ara bé, sembla clar que aquesta operació de caracterització, que implica la tria d'una política ambiental entre les diverses constitucionalment possibles, no exclou la possibilitat de què el legislador incorri en un vici d'inconstitucionalitat si la seva concreció del medi ambient protegit és incompatible amb el desenvolupament de la persona, la possibilitat del qual marcarà la frontera de la política ambiental possible en el marc constitucional<sup>578</sup>. D'altra banda, les variables indiferents en la configuració del medi ambient protegit, en tant que no afecten a la idoneïtat del conjunt en coherència amb la finalitat constitucional, seran lliurement disponibles per al creador del dret infraconstitucional des del punt de vista de l'article 45CE, encara que pot ser que existeixin condicionants constitucionals per a la seva activitat en altres disposicions. Així, es pot dir que el medi ambient protegit en la Constitució és encara indeterminat, ja que la norma fonamental no decideix pròpiament les variables que el caracteritzen. Ara bé, en tant que està orientat a una finalitat, fixa una orientació en aquesta caracterització que s'haurà de fer, en qualsevol cas, en el sentit que la Constitució ha fixat.

En conseqüència, per realitzar el mandat de la norma fonamental, caldrà fixar les variables sensibles de l'espai físic global que determinaran tot el conjunt en compliment de la finalitat constitucional, mitjançant l'establiment d'una sèrie de paràmetres a través de l'activitat normativa infraconstitucional que

<sup>576</sup> Vid. PIÑAR DÍAZ, a *El derecho a disfrutar... cit.*, p. 106.

<sup>577</sup> Vid. LÓPEZ RAMÓN, a “Derechos fundamentales... cit.”, p. 359.

<sup>578</sup> Vid., particularment, Encarnación CARMONA CUENCA, “Normas constitucionales de contenido social”, a *REP*, núm. 76 (nova època), abril-juny 1992, p. 119.

determinaran el conjunt, però que, en principi, no han d'exhaurir totes les determinacions possibles d'aquest objecte complex que és el medi ambient real. En definitiva, el legislador haurà de configurar el bé jurídic protegit en base a la caracterització a través d'unes variables sensibles, de manera que, d'acord amb elles, s'ajusti a la finalitat constitucionalment determinada. D'acord amb això, en el cas en què, o bé per ignorar trets determinants en aquesta operació o bé per dissenyar-los de manera inapropiada, la seva decisió sigui incompatible amb la Constitució, el Tribunal Constitucional podrà considerar la decisió del legislador com a inconstitucional. En la segona part d'aquest treball, analitzarem l'activitat de configuració, per part del legislador, del medi ambient protegit per l'article 45CE, així com l'abast del dret individual reconegut en la pròpia Constitució pel que fa al gaudi d'aquest bé jurídic.





*Segona part*

**El sistema constitucional de protecció del medi ambient**



### 3. LA DEFINICIÓ DEL MEDI AMBIENT PROTEGIT

§ 42. *La diversitat de configuracions constitucionalment possibles del medi ambient protegit.* Hem conclòs en la primera part d'aquest treball que la Constitució, en referir-se al medi ambient, el considerava com al conjunt d'elements que determinen la forma de l'espai físic global. Aquest conjunt es pot configurar normativament de diverses maneres, a través de la tècnica d'identificació i regulació dels seus trets rellevants. La Constitució estableix una finalitat, el desenvolupament de la persona, que ha de satisfer el medi ambient protegit. Segons dèiem en concloure la primera part, la Constitució, però, no defineix totalment el medi ambient digne de protecció, de manera que aquesta tasca correspondrà als poders públics infraconstitucionals, particularment al legislador. El desenvolupament de l'exposició següent sobre el sistema constitucional de protecció del medi ambient és tributària d'aquesta assumpció. Així, ens dedicarem, en primer terme, al procediment de determinació de les característiques configuradores del medi ambient protegit en el nostre ordenament jurídic, operació de caracterització que té com a resultat la definició del medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona efectivament protegit, el qual, com és sabut, d'acord amb l'article 45.1CE és objecte d'un dret individual. Només ens ocuparem de les conseqüències del reconeixement de l'esmentat dret una vegada haguem establert com es produeix la determinació del seu objecte, tema al que dedicarem el present capítol.

Així doncs, a l'hora de definir el marc constitucional de la política ambiental, sembla, d'acord amb els pressupòsits establerts en la primera part d'aquest treball, que cal examinar els condicionants constitucionals de la presa de decisions sobre el medi ambient protegit. Aquests condicionants constitucionals, tot i que, eventualment, poden considerar-se particularment laxos, no deixen de dibuixar un marc definit que determina les polítiques ambientals possibles i que constitueix, en definitiva, l'objecte del dret

constitucional del medi ambient com a disciplina<sup>579</sup>. Aquesta determinació del marc constitucional de la política ambiental parteix, però, com hem dit, de l'assumpció de què és el legislador el que està cridat a definir el medi ambient protegit que, d'aquesta manera, no hauria estat configurat de manera tancada i d'una vegada per sempre pel poder constituent. Hi ha tres arguments fonamentals per justificar, d'acord amb el nostre punt de vista, la primacia del legislador en la definició del medi ambient protegit efectivament per l'ordenament jurídic<sup>580</sup>.

En primer lloc, tal com dèiem en concloure la primera part, cal partir de la pluralitat de polítiques ambientals possibles que es desprèn de la Constitució, ja que, si no admetéssim això, ens trobaríem que haurien de ser els jutges i tribunals ordinaris així com, en darrer terme, el Tribunal Constitucional, com a màxim intèrpret de la Constitució, els que haurien de determinar les característiques del medi ambient protegit mitjançant una tasca d'exegesi constitucional, cosa que no sembla del tot ajustada al principi democràtic ni coherent amb la divisió de poders<sup>581</sup>. De fet, justament aquesta preocupació va convertir-se en l'argument principal en contra de la introducció d'una disposició relativa a la protecció del medi ambient en la Llei Fonamental de Bonn en el decurs del debat que es va desenvolupar a Alemanya durant els anys vuitanta, debat que va ser tancat amb la reforma constitucional del 27 d'octubre del 1994, amb la qual es va introduir l'article 20aGG. Una part de la doctrina alemanya es va oposar a la introducció d'una disposició com aquesta, ja que es considerava que una norma constitucional en relació amb la protecció del medi ambient col·locaria el Tribunal Constitucional, per causa de les reclamacions dels descontents amb la política ambiental de la majoria parlamentària, davant la penosa tasca d'enjutjar la compatibilitat amb la Constitució de la política ambiental decidida pel Parlament<sup>582</sup>.

Blanca Lozano Cutanda desenvolupa aquest argument de la manera següent: “(...) *además de reconocer los problemas estructurales que plantea el reconocimiento al máximo nivel constitucional del bien jurídico medio ambiente como un derecho individual, hay que preguntarse si esa sería la vía adecuada para su protección constitucional, dada la configuración del medio ambiente como un complejo entramado cuya protección y gestión depende de complicados procesos de evaluación, establecimiento de estándares, búsqueda del justo equilibrio con otros bienes y derechos constitucionales protegidos, y seguimiento y control continuo de los avances registrados, como hemos indicado, en el ámbito de la ciencia. El artículo 45 de la Constitución, como principio rector del ordenamiento, se reconoce en beneficio de la colectividad, para la defensa de un bien o interés colectivo cuyo «quantum» de protección*

<sup>579</sup> Sobre l'autonomia científica del dret constitucional del medi ambient, *vid.*, per tots, CANOSA USERA, “Aspectos constitucionales...” *cit.*, p. 73 i ss.

<sup>580</sup> Sobre la primacia del legislador en la concreció de la Constitució, *vid.*, en general, Konrad HESSE, “La interpretación constitucional”, a *Escritos de Derecho Constitucional*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1992 (edició castellana a càrrec de Pedro Cruz Villalón), p. 52.

<sup>581</sup> Javier JIMÉNEZ CAMPO, a *Derechos fundamentales. Concepto y garantías*, Trotta, Madrid, 1999, p. 127, fa notar que el destinatari de les normes del capítol tercer del títol primer de la Constitució és el legislador.

<sup>582</sup> *Vid.* KARPEN, “Zu einem Grundrecht...” *cit.*, p. 22. En el mateix sentit, en relació a l'oposició d'un sector rellevant de la doctrina alemanya a la introducció de l'article 20a en la Llei Fonamental, *vid.* CALLIESS, *Rechtstaat... cit.*, p. 105.

*es algo que compte determinar al legislador atendiendo a las circunstancias de cada momento y poniendo en relación este valor constitucional con los demás derechos y bienes constitucionales, por lo que no puede construirse únicamente como un ámbito jurídico atribuible a la disposición constitucional*<sup>583</sup>. D'acord amb això, doncs, i per continuar amb les paraules de Blanca Lozano, es pot dir que “[e]l reconocimiento constitucional del medio ambiente como un principio rector de la política social y económica y no como un derecho fundamental invocable por la vía de amparo, resulta coherente con la naturaleza del bien jurídico medio ambiente, que no puede construirse únicamente como un ámbito jurídico atribuible a la disposición individual, por las propias exigencias derivadas de su protección como bien jurídico colectivo y por los problemas estructurales que plantea su configuración como derecho subjetivo, lo que exige individualizar «a priori» un conjunto de facultades que configuren un poder con significado unitario e independiente, invocable por los ciudadanos y reconocido y respetado en cuanto tal por el Ordenamiento jurídico”<sup>584</sup>.

En definitiva, d'acord amb l'opinió transcrita, la definició del medi ambient protegit, en tant que exigeix una operació de ponderació de diversos béns jurídics constitucionals i una tasca de determinació precisa de les característiques finals de l'objecte protegit que, segons el nostre punt de vista, no es desprèn directament de la Constitució, sembla que ha de fer-se de conformitat amb les preferències polítiques expressades pel poble a través del seus representants<sup>585</sup>. En definitiva, la manera concreta en què l'Estat vulgui

---

<sup>583</sup> Vid. LOZANO CUTANDA, “La ecologización...” *cit.*, p. 180. Els destacats són de la mateixa autora. En el mateix sentit, CECCHETTI, a *Principi costituzionali...* *cit.*, p. 36, diu: “Si il valore «ambiente» non è definibile in astratto, occorre riconoscere che solo grazie agli apprezzamenti e alle scelte discrezionali del legislatore possono essere definiti in concreto i contenuti della relazione uomo-cosmo, il tipo di equilibrio ecologico che si vuole salvaguardare o perseguire in futuro, le situazioni soggettive di diritto e di obbligo connesse ad un'efficace azione di tutela, la ripartizione dei compiti e delle responsabilità tra i vari soggetti ed organi pubblici, nonché tra questi e i privati. In altri termini, il valore «ambiente» può trovare la sua concreta definizione, diversa a seconda del momento storico o della circoscrizione territoriale che si prenda a riferimento, soltanto sulla base, insostituibile, delle scelte compiute dal legislatore nell'esercizio della sua fondamentale discrezionalità”.

<sup>584</sup> Vid. *op. cit.*, pp. 176 i 177.

<sup>585</sup> Guillermo ESCOBAR ROCA, a “El derecho a un medio ambiente adecuado en la legislación estatal y autonómica”, a Miguel Ángel APARICIO PÉREZ (coord.), *Derechos Constitucionales y Formas Políticas. Actas del Congreso sobre derechos constitucionales y Estado autonómico*, Barcelona, Cedecs, 2001, p. 566, aparentment, està d'acord amb aquesta preeminència del legislador a l'hora de determinar el contingut del dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona. Tot i això, d'acord amb aquest autor, si bé no cap una exigibilitat *contra legem* de l'esmentat dret, cal plantejar-se una exigibilitat *extra legem*, d'acord amb la qual, hi hauria un contingut constitucional directament exigible del dret reconegut en l'article 45.1CE. En el capítol quart d'aquest treball, desenvoluparem les nostres coincidències i les nostres reserves en relació amb aquest plantejament. La noció de balanç o ponderació d'interessos va ser posada en circulació a Europa per primera vegada per l'escola de la jurisprudència d'interessos (*Interessenjurisprudenz*), desenvolupada a partir de l'obra de Philip Heck, tal com explica Michel BUERGISSER, “La pesée des intérêts comme méthode: bref aperçu historique”, a Charles-Albert MORAND (ed.), *La pesée globale des intérêts. Droit de l'environnement et de l'aménagement du territoire*, Helbing & Lichtenhahn, Basilea-Frankfurt am Main, 1996, p. 1. Com explica el mateix autor, a *cit.*, p. 11, d'acord amb Heck, el punt de partida per a la teoria sobre la ponderació d'interessos és que, efectivament, el legislador no pot protegir pas tots els interessos d'una manera absoluta, cosa que obliga a l'operació de ponderació entre ells. En qualsevol cas, sobre la ponderació d'interessos per part del legislador

complir amb la seva obligació de protecció del medi ambient a través de mesures legislatives actives és una qüestió molt complexa, que depèn de fets econòmics, de policia i pressupostaris. Per això, no sembla raonable que s'hagi d'atribuir als òrgans de control el paper d'un moviment ecologista organitzat, sinó que, més aviat, cal que l'opinió pública es mobilitzi en aquest sentit per aconseguir nivells de protecció més elevats mitjançant el vot a les forces polítiques que contempen això en els seus objectius, cosa que, òbviament, amb les excepcions relatives del País Basc i Catalunya, no sembla que succeeixi, de moment, a Espanya<sup>586</sup>. Així, tot i que matisarem més endavant aquesta afirmació en determinar l'abast del control que pugui fer el Tribunal Constitucional sobre les decisions del legislador en matèria de protecció del medi ambient en relació amb el que disposa l'article 45CE, el cert és que, fonamentalment, l'exigència d'una política ambiental activa es concreta en el terreny de l'acció política i la conscienciació de l'opinió pública<sup>587</sup>. En aquest sentit, Ulrich Karpen, acaba afirmant, en relació amb això que, només la representació popular democràticament escollida està legitimada per trobar la solució als conflictes de fins que es plantegen a l'hora de valorar la protecció del medi ambient, el desenvolupament econòmic, els drets a la propietat i a la llibertat d'empresa, etc.<sup>588</sup>

Així, l'article 45CE es configura, primordialment, com l'encàrrec d'una tasca per part del constituent al legislador. Així, tal com posa de manifest Delgado Piqueras, el legislador haurà de decidir, en els diversos àmbits i en relació amb les diverses realitats que tenen rellevança per a la consecució d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, quin ha de ser l'abast del dret reconegut constitucionalment, de manera que aquest es conjugui i s'harmonitzi amb la resta de béns, valors, principis i drets igualment reconeguts en la Constitució<sup>589</sup>. L'article 53.3CE, en tant que estableix que els principis rectors de la política social i econòmica, rúbrica del capítol III del títol I de la Constitució, on es troba recollit, justament, l'article 45CE, només podran ser al·legats d'acord amb les lleis que els desenvolupin, sembla recollir aquesta perspectiva. L'article 53.3CE, doncs, es configura com un argument suplementari que reforça la posició dels que defensem que la determinació del medi ambient adequat per a la persona correspon, en primer lloc, al legislador, cosa que es compatible tant amb el valor normatiu de la Constitució, que el mateix legislador ha de respectar, com amb el principi d'interpretació

---

en relació amb la protecció del medi ambient, *vid.* Stephan WULLSCHLEGER, "Interessenabwägung im Umweltrecht", *URP/DEP*, 1995, p. 91 i ss.

<sup>586</sup> En l'evolució del moviment antinuclear generat a partir de l'accident en la central de Vandellòs I, el 19 d'octubre del 1989, es va poder apreciar la debilitat del moviment ecologista a Espanya, per comparació a altres llocs d'Europa, com destaca PASTOR, a "El movimiento ecologista..." *cit.*, p. 141.

<sup>587</sup> *Vid.*, en aquest sentit, Francisco Javier AMORÓS DORDA, "Principios de la política social y económica. Comentario introductorio al capítulo III del Título I", a ALZAGA VILLAMIL, *Comentarios (IV)*... *cit.*, p. 10. Manuel ARAGÓN ens recorda, per la seva banda, a "Sobre las nociones de supremacía y supralegalidad constitucional", a *REP*, núm. 50 (nova època), maig-abril 1986, p. 10, que el jurista no pot oblidar el sentit polític de la Constitució.

<sup>588</sup> *Vid.* KARPEN, "Zu einem Grundrecht..." *cit.*, p. 19.

<sup>589</sup> *Vid.* DELGADO PIQUERAS, "Régimen jurídico..." *cit.*, p. 53 i 54. En el mateix sentit, *vid.* Mar AGUILERA VAQUÉS, a *El desarrollo sostenible y la Constitución Española*, Atelier, Barcelona, 2000, pp. 164 i 165.

conforme que condicionarà l'activitat dels poders públics en relació amb la promoció efectiva de la protecció del medi ambient.

Així, cal acceptar, d'acord amb l'article 53.3CE, que la determinació de les característiques que ajusten el medi ambient a la finalitat constitucional que justifica la seva tutela s'haurà de fer a través de la tasca normativa infraconstitucional i, particularment, a través de la llei. Així, el legislador serà el que haurà de procurar la realització del principi constitucional tot dissenyant el medi ambient protegit d'acord amb les exigències contingudes en la Constitució. Efectivament, el medi ambient objecte de protecció des del punt de vista constitucional és parcialment indeterminat, en tant que, com hem vist, de l'article 45CE no s'extrauen els trets que han de caracteritzar-lo de manera acabada, ja que, de fet, la disposició esmentada es limita a la fixació d'una finalitat a la qual el medi ambient protegit haurà d'ajustar-se en tot cas, tot i que aquesta finalitat implica, això sí, un límit negatiu que delimita l'activitat positiva de configuració. En definitiva, doncs, la intermediació del legislador sembla que apareix com una necessitat constitucional que es concreta en la formulació de l'article 53.3CE, tot i que, eventualment, el legislador pot no contemplar tots els conflictes possibles en relació amb la determinació del bé jurídic protegit i, per tant, obrir un espai per fer exigible, més enllà de les seves determinacions, un contingut mínim constitucional en relació amb l'activitat de l'Administració, circumstància a la qual ens referirem en el quart capítol d'aquest treball. Sigui com sigui, això no significa assumir la posició de Fernando López Ramón, en el sentit que la intermediació legislativa que es desprèn de l'article 53.3CE només pugui predicar-se dels principis i no dels drets recollits en el capítol tercer. Més aviat ens sembla que caldrà modular aquesta intermediació legislativa en relació amb el valor normatiu de la Constitució, circumstància a la qual ens referirem més tard<sup>590</sup>.

Finalment, cal considerar un tercer argument. Ens trobem davant d'un objecte global. Això el converteix en un bé jurídic no susceptible d'apropiació i, per tant, no definible per a cada individu, sinó amb caràcter general per a tothom: el medi ambient no és el medi ambient de cadascú, sinó el de tothom<sup>591</sup>. En aquest sentit, Avelino Blasco Esteve destaca el caràcter de bé jurídic col·lectiu que caracteritza el medi ambient<sup>592</sup>. En definitiva, tot i que la protecció del medi ambient condiona l'esfera individual de l'individu no és pas una qüestió individual, sinó un problema de la col·lectivitat, ja que, en definitiva, el medi ambient no es separable en compartiments individuals<sup>593</sup>. Això fa que tingui més sentit que la determinació de les característiques del medi ambient protegit es faci, primàriament, a través de decisions generals, més que a través de

<sup>590</sup> Vid. LÓPEZ RAMÓN, a "Derechos fundamentales..." *cit.*, p. 358. En el mateix sentit, *vid.* PIÑAR DÍAZ, *El derecho a disfrutar...* *cit.*, p. 62.

<sup>591</sup> En aquest sentit, *vid.* CANOSA USERA, "Aspectos constitucionales..." *cit.*, p. 87. El medi ambient (ja no en la seva realitat física com a *datum*, sinó en tant que configurat normativament en base a la finalitat constitucional, és a dir, com a bé jurídic) seria, doncs, "*bien colectivo de disfrute individual y general a un tiempo*", en paraules de CANOSA USERA, a *cit.*, p. 79. En el mateix sentit, *vid.* Michel BÉLANGER, *La reconnaissance d'un droit fondamental à un environnement de qualité*, Thémis, Montréal, 1990, p. 19; i JORDANO FRAGA, *La protección...* *cit.*, p. 80.

<sup>592</sup> Vid. Avelino BLASCO ESTEVE, "Medio ambiente y responsabilidad", a ESTEVE PARDO, *Derecho del medio ambiente...* *cit.*, p. 629. En el mateix sentit, *vid.* també JORDANO FRAGA, a *La protección...* *cit.*, p. 80.

<sup>593</sup> Vid. MÜLLER-BROMLEY, *Staatszielbestimmung Umweltschutz...* *cit.*, p. 167.

pronunciaments judicials individuals. En definitiva, la protecció del medi ambient i la configuració normativa de l'espai vital de l'ésser humà tenen una dimensió col·lectiva que qualifica el bé jurídic resultat com a bé jurídic públic (*öffentliches Gut*) en tant que es refereix a les condicions generals de vida d'una determinada comunitat<sup>594</sup>. Això fa dir a Blanca Lozano Cutanda que el bé jurídic medi ambient “no tiene un contenido apropiado para constituir un derecho subjetivo”, tot i que, com veurem més tard, aquesta afirmació ha de matisar-se<sup>595</sup>. En qualsevol cas, cal admetre, amb Ruiz Vieytes, que el dret al medi ambient no pot assegurar-se individualment, cosa que, de tota manera, no prejutja el seu caràcter de dret<sup>596</sup>. Sigui com sigui, en aquest punt, òbviament, no ens interessa discutir les característiques pròpies del dret de l'article 45.1CE, sinó posar de manifest que es refereix a un objecte col·lectiu i que, per tant, la seva configuració sembla que ha de ser atribuïda als poders públics en tant que representants de l'interès general<sup>597</sup>. En conseqüència, sembla raonable la primacia atorgada al legislador en la determinació final del medi ambient protegit, tot i que això no pressuposa que la seva tasca de definició sigui absolutament lliure i incontrolable.

En conseqüència, sembla que cal admetre que, en definitiva, és una decisió política emanada dels òrgans representatius (aquell que, en cada cas, sigui competent), la que acaba caracteritzant de manera acabada el medi ambient que ha de protegir-se, ja que, en definitiva, si consideréssim que l'article 45CE ha d'aplicar-se amb independència del seu desenvolupament legal, cauríem en un activisme dels jutges, els quals podríem resoldre els casos extraient conclusions de preceptes constitucionals més aviat vagues i, en última instància, elaborar per si mateixos la política ambiental<sup>598</sup>. Això no exclou, però, com veurem, ni el control de constitucionalitat del legislador per part del Tribunal Constitucional, ni la de vegades necessària completació del contingut de la llei a través del recurs a l'article 45CE en l'activitat de control de l'Administració que desenvolupin els jutges i tribunals ordinaris. Es tracta, doncs, en definitiva, d'establir una primacia del legislador en la determinació del medi ambient protegit, d'acord amb allò que exigeix l'article 45CE, que no està, en qualsevol cas, lliure de límits i que no converteix la disposició constitucional en una proclama sense valor jurídic. Per tant, parlem, sobretot, de prioritat i no pas d'exclusivitat.

En realitat, doncs, la Constitució estableix un àmbit d'actuació normativa, l'espai físic global, el qual ha de determinar-se com a medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona per mitjà de la tria d'uns paràmetres rellevants<sup>599</sup>. Aquesta operació ha estat encomanada als poders públics infraconstitucionals, els quals, en qualsevol cas, l'hauran de realitzar d'acord

<sup>594</sup> Vid. WAGNER PFEIFER, *Umweltrecht... cit.*, p. 19.

<sup>595</sup> Vid. LOZANO CUTANDA, *Derecho Ambiental...*, p. 48. En qualsevol cas, d'aquesta discussió ens ocuparem en el quart capítol. En aquest punt, l'única cosa que cal dir és que no es poden establir relacions d'apropiació individual respecte al conjunt del medi ambient, cosa que pot justificar l'afirmació de l'autora. En canvi, però, sembla que sí que es poden fer valer pretensions individuals sobre una determinada configuració del medi ambient, en el benentès que aquella configuració ha estat assumida pels poders públics o que els és exigible d'acord amb la Constitució.

<sup>596</sup> Vid. RUIZ VIEYTES, *El derecho al ambiente... cit.*, p. 36.

<sup>597</sup> Vid., en aquest sentit, CALLIESS, *Rechtsstaat... cit.*, p. 80 i ss.

<sup>598</sup> En un sentit similar s'expressa CANOSA USERA, a *Constitución... cit.*, p. 105.

<sup>599</sup> Vid., en aquest sentit, AGUILERA VAQUÉS, *El desarrollo sostenible... cit.*, p. 133.



amb el que disposa l'article 45CE. En conseqüència, l'esmentada disposició constitucional implica una activitat normativa subsegüent, primordialment encarregada al legislador, a partir de la qual es configurarà realment el medi ambient protegit normativament. Així doncs, sembla clar que l'article 45CE conté una habilitació per a l'activitat dels poders públics en tant que aquests podran establir els paràmetres de qualitat del medi ambient que serviran per configurar l'espai físic en consonància la finalitat constitucional. D'aquesta manera, es pot dir, amb Canosa Usera, que els poders públics tindran com a missió la configuració del que ell anomena els drets ambientals en les condicions adequades per fer possible el seu gaudi de conformitat amb l'article 45.1CE<sup>600</sup>. En conseqüència, el medi ambient definitivament protegit serà, de fet, aquell que es defineixi pels paràmetres escollits pels poders públics i, primàriament, pel legislador, en tant que encaminats a assolir la finalitat constitucional encomanada, de manera que el medi ambient de l'article 45 faria referència a un medi ambient encara indeterminat, però, com a norma de principi, establiria l'objectiu que ha de complir aquest medi ambient i, a més, constituiria una habilitació per als poders públics en la realització d'aquest objectiu.

En definitiva, doncs, d'acord amb el punt de vista defensat aquí, la Constitució estableix un horitzó per a la política ambiental dels poders públics constituïts, principalment del legislador, l'adequació del bé jurídic protegit al desenvolupament de la persona, però, en canvi, no determina les característiques concretes que han de definir l'objecte protegit en qüestió, encara que, en qualsevol cas, no s'ha de perdre de vista que la mateixa finalitat constitucional implica, alhora, un límit. Aquesta tasca de definició resta en mans del legislador, de manera que la norma constitucional, en reconèixer un dret de tothom al gaudi d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, en tant que el bé jurídic protegit és encara parcialment indeterminat en el nivell constitucional, constitueix, primàriament, no tant una norma atributiva de drets, com la seva formulació gramatical podria indicar, sinó, sobretot, una habilitació per als poders públics per definir les característiques del bé jurídic objecte del dret en qüestió i, per tant, per establir límits a l'actuació dels particulars en relació amb l'esmentat objecte. D'aquesta manera, d'acord amb el punt de vista que aquí es defensa, en el desenvolupament del dret constitucional del medi ambient cal partir de la facultat d'intervenció atribuïda als poders públics, particularment al legislador, i determinar-ne l'abast. És a l'anàlisi de l'atribució concedida per la Constitució als poders constituïts en relació amb el disseny del medi ambient digne de protecció i de l'activitat tuitiva en relació amb ell al que ens dedicarem en les pàgines següents.

### **3.1. L'article 45.1CE com a norma que estableix una facultat-mandat per als poders públics**

§ 43. *Caracterització general de l'article 45.1CE com a principi rector de la política social i econòmica.* A l'hora d'encarar la interpretació de l'article 45.1CE, cal partir de l'assumpció de que no totes les normes constitucionals

---

<sup>600</sup> Vid. CANOSA USERA, *Constitución... cit.*, p. 101.

tenen les mateixes condicions d'aplicació en el temps i l'espai, les mateixes garanties ni el mateix grau d'intensitat, elasticitat i completud, tal com fa notar Pilar Garrido Gutiérrez<sup>601</sup>. Efectivament, a l'hora d'emprendre la tasca d'interpretació de l'article 45.1CE no hauríem de partir d'una concepció unívoca i rígida de les normes constitucionals, si no volem caure en el perill de negar el caràcter normatiu de l'esmentada disposició constitucional o, contràriament, en la justificació de la seva aplicació directa i sense matisos, de manera que s'acabi imposant des dels tribunals i, específicament, des del Tribunal Constitucional una política ambiental determinada.

En conseqüència, tot i que determinades concepcions restrictives i simplistes del que és una norma jurídica poden portar a menysprear l'article 45.1 en tant que no s'adapta a les seves exigències, el cert és que, primer, cal assumir que, des del moment en què forma part de la Constitució, l'article 45.1CE és una norma jurídica, i, segon, el seu contingut no té perquè configurar-se d'acord amb el model clàssic del dret subjectiu, segons el qual definiria una relació jurídica obligacional directament exigible davant els Tribunals entre el particular i els poders públics<sup>602</sup>. Així, partint de què el contingut normatiu de les normes constitucionals no és uniforme, però que, en tot cas, totes elles tenen el caràcter de normes jurídiques, no sembla que es pugui privar de valor normatiu a l'article 45.1CE, com fa, particularment, José María Baño León<sup>603</sup>.

Efectivament, ens trobem davant d'un dret, però aquest dret, contràriament al que succeeix amb altres disposicions de la Constitució, està, en el nivell de la norma fonamental, encara parcialment indefinit. El de l'article 45.1CE és un dret, a més, com ja hem fet notar, al gaudi d'un bé jurídic col·lectiu i, per tant, no susceptible d'apropiació ni d'individualització, cosa que, com remarca Piñar Díaz, no ens permet adoptar un punt de vista excloent pel que fa a les relacions jurídiques que es defineixen al seu entorn d'acord amb l'esquema inapropiat que ens aporten<sup>604</sup>. D'altra banda, el dret reconegut a l'article 45.1CE és un dret *in nuce* al qual s'ha de dotar de contingut a través de l'activitat dels poders públics. D'acord amb això, l'article 45.1CE es redibuixa, en aquest context, com una norma que atribueix una facultat d'intervenció dels poders públics, de manera que l'esmentada disposició constitucional es configura, en primer lloc, com un permís per intervenir dels poders públics que pot comportar limitacions als drets dels particulars, limitacions que, sense el reconeixement d'un dret a gaudir d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, restarien privades de justificació<sup>605</sup>. Així, el sentit jurídic de l'article 45.1CE, en tant que, primàriament, es configura com a norma d'habilitació per als poders públics, és, en definitiva, el de justificar l'activitat limitadora dels drets individuals que aquests puguin emprendre per protegir el bé jurídic medi

<sup>601</sup> Vid. Pilar GARRIDO GUTIÉRREZ, "El valor constitucional de los principios rectores (Comentario a la STC 222/1992, de 11 de diciembre)", a *RVAP/HAEA*, núm. 40, setembre-desembre 1994, p. 215.

<sup>602</sup> Sobre la crisi de la noció de dret subjectiu, en tot cas, *vid. infra*.

<sup>603</sup> Vid. José María BAÑO LEÓN, "La tutela judicial del medio ambiente y la defensa de los intereses municipales", a ESTEVE PARDO, *Derecho del medio ambiente... cit.*, p. 614.

<sup>604</sup> Vid. PIÑAR DÍAZ, a *El derecho a disfrutar... cit.*, p. 99.

<sup>605</sup> JIMÉNEZ CAMPO, a *Derechos fundamentales... cit.*, p. 130, argumenta que, en realitat, les normes recollides en el capítol tercer del títol primer de la Constitució espanyola confereixen al legislador la capacitat d'intervenir en l'esfera jurídica dels particulars d'acord amb una finalitat que, si no estés constitucionalment reconeguda, convertiria l'esmentada intervenció en objecte de controvèrsia.

ambient<sup>606</sup>. En definitiva, doncs, qualsevol activitat dels particulars en relació amb el gaudi d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona depén, en definitiva, de l'activitat dels poders públics.

Per tant, segons el que diem, la mateixa Constitució deixa al poder constituït la tasca de determinació del medi ambient protegit, d'acord sempre amb la condició que s'adeqüi al desenvolupament de la persona. Així, el legislador es troba habilitat per la mateixa Constitució per intervenir normativament amb la finalitat d'assolir l'objectiu plantejat, cosa que implica la definició dels trets característics del medi ambient protegit, encara per determinar en la formulació genèrica que ofereix la Constitució. Aquesta facultat és, alhora, també un mandat, en tant que els poders públics estan obligats a satisfer el dret dels ciutadans a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona<sup>607</sup>. Així, com posa de manifest Aurelio Guaita en comentar, de manera general les disposicions recollides en el capítol III del títol primer de la Constitució, més que davant d'un dret del ciutadà, ens trobem davant d'una obligació dels poders públics, de manera que, en realitat, el dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona és, a nivell constitucional, no encara un dret acabat, sinó una expectativa, que determinarà la possibilitat d'exigir comportaments concrets als poders públics i als altres particulars a partir del seu desenvolupament pel legislador<sup>608</sup>. Cal dir, però, que, *a partir* del desenvolupament fet pel legislador no significa necessàriament *a través* del desenvolupament pel legislador, en el sentit que cal preveure la possibilitat que el legislador no arribi a una delimitació absoluta de les variables rellevants en la configuració d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, ni tampoc significa *d'acord* amb el desenvolupament del legislador, en el sentit que l'esmentat desenvolupament pot ser incompatible amb l'article 45CE. Una vegada més, doncs, cal notar que parlem de prioritat de l'activitat del legislador i no pas d'exclusivitat.

En relació amb això, cal admetre que, efectivament, entre els drets socials, entre els quals, en aquest punt, podem incloure el dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, i els drets de llibertat clàssics existeix una diferència essencial<sup>609</sup>. Aquests últims es configuren, fonamentalment, com a drets de defensa de l'esfera privada de l'individu que plantegen un àmbit d'intangibilitat per a l'activitat dels poders públics, essent el respecte a aquest àmbit inviolable directament exigible contra les intervencions provinents de l'Estat. Altrament, els drets socials, sobretot, reposen sobre el fonament d'una pretensió general d'igualtat i de justícia. D'aquesta manera, en realitat, tenen com a conseqüència una expansió de l'activitat de l'Estat. Així, aquestes disposicions garanteixen a l'individu pretensions que solament es poden fonamentar a partir de l'adopció de mesures

---

<sup>606</sup> D'acord amb Luis PRIETO SANCHÍS, a "Los derechos sociales y el principio de igualdad sustancial", a *RCEC*, núm. 22, setembre-desembre 1995, p. 41, la protecció del medi ambient consagrada a l'article 45CE es configuraria com una justificació per als poders públics a l'hora d'establir límits a l'ús dels recursos naturals i a l'exercici del dret de propietat.

<sup>607</sup> Segons RUIZ-RICO RUIZ, a "La tutela dell'ambiente in Spagna" *cit.*, p. 243, l'article 45 estableix un *indirizzo obbligatorio*.

<sup>608</sup> *Vid.* Aurelio GUAITA, "Régimen de los derechos constitucionales", a *RDP*, núm. 13, primavera 1982, p. 91.

<sup>609</sup> En el capítol quart, en tot cas, matisarem aquesta assumpció.

legislatives particulars<sup>610</sup>. Sigui quina sigui, en qualsevol cas, la consideració del dret a un medi ambient adequat en relació amb els drets socials, el que és clar és que l'objecte medi ambient requereix una definició comunitària i, per tant, una activitat positiva dels poders públics que hauran de ponderar la protecció del medi ambient amb la garantia d'altres béns jurídics.

La facultat-mandat d'intervenir atribuïda per la Constitució als poders públics constituïts i, primerament, al legislador en relació amb la protecció d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona que satisfaci el dret de gaudi que ha estat atribuït als ciutadans té com a conseqüència el transvassament cap a la comunitat, representada pel Parlament, de determinades decisions sobre l'espai que, en cas de la inexistència d'una disposició constitucional al respecte, es prendrien a través del funcionament del lliure joc de la voluntat dels particulars en exercici dels seus drets individuals. Per tant, l'efecte primer del reconeixement d'un dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona en la Constitució és la concessió d'una possibilitat d'actuació als poders públics per limitar els drets dels particulars amb la finalitat d'aconseguir la finalitat constitucionalment determinada, possibilitat d'actuació que és, alhora, una obligació d'actuació, encara que, com a tal, veurem que no és directament exigible.

Aquesta impossibilitat d'extraure conseqüències concretes del mandat constitucional relatiu a la protecció del medi ambient en relació amb la determinació acabada de les característiques que ha de tenir el medi ambient protegit és deguda a la seva indeterminació parcial pel que fa a la definició concreta del medi ambient protegit. En base a això, i atenent, alhora, a l'orientació finalista que el caracteritza, l'article 45.1CE s'haurà d'interpretar com una norma de principi, en el sentit que expressa una finalitat, l'adequació per al desenvolupament de la persona, però no, en canvi, no fixa els instruments per arribar-ne a la realització. En definitiva, orienta en una determinada direcció l'actuació dels poders públics apoderant-los per intervenir en les situacions jurídiques dels particulars amb motiu de la persecució de la finalitat constitucionalment definida en relació amb la protecció del medi ambient. Estableix, en definitiva, un principi d'actuació dels poders públics, el qual els permet actuar, però, alhora, determina, de manera negativa, les seves formes possibles d'actuació.

§ 44. *L'article 45CE com a facultat dels poders públics.* Segons el que hem explicat fins aquí, l'article 45CE apareix, en primer lloc, com una norma que atribueix una facultat d'actuació als poders públics. Aquesta facultat d'actuar es concreta en la limitació de determinades facultats pertanyents a l'esfera jurídica dels particulars. En aquest sentit, la protecció del medi ambient es relaciona amb la clàusula d'Estat social, en el sentit en què permet un paper actiu dels poders públics, que pot tenir com a conseqüència limitacions a la llibertat dels particulars, amb la finalitat d'aconseguir un objectiu relacionat amb la consecució d'unes condicions mínimes de benestar per a tots els

---

<sup>610</sup> Vid. Luzius WILDHABER, "Soziale Grundrechte", a Peter SALADIN i Luzius WILDHABER (eds.), *Der Staat als Ausgabe. Gedenkschrift für Max Imboden*, Helbing & Lichtenhahn, Basilea-Stuttgart, 1972, p. 382. D'acord amb això, com fa notar José Julio FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, a *La inconstitucionalidad por omisión. Teoría general. Derecho comparado. El caso español*, Civitas, Madrid, 1998, p. 192, la intermediació legislativa constituiria un tret característic dels drets socials.

ciutadans<sup>611</sup>. Per tant, es pot considerar que, en atenció al seu caràcter de fonament per a l'actuació dels poders públics, en atenció a la seva orientació cap a la consecució d'uns mínims existencials per a tothom i en atenció, finalment, a una indiscutible finalitat redistributiva, l'article 45CE es configura, doncs, com un element particular del conjunt de disposicions constitucionals relacionades amb la clàusula de l'Estat social<sup>612</sup>. En les línies següents desenvoluparem de manera més detallada els fonaments i les conseqüències d'aquesta pertinença.

Tanmateix, cal notar que, en el camp de la política ambiental, des dels anys vuitanta, s'ha anat desenvolupant una certa tendència a delegar en el mercat la consecució d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona. D'aquesta manera, els poders públics han utilitzat la seva facultat d'intervenció, en el cas espanyol, constitucionalment fonamentada, per protegir el medi ambient no només per determinar, a través de la normativa corresponent, comportaments admesos i prohibits, sinó també per estimular, a través d'instruments diversos, una predisposició dels actors econòmics a presevar el medi ambient. Aquests mecanismes de mercat es presenten com a mesures de *soft law* no associades a sancions que, en darrera instància, deixen en mans dels particulars i no de la comunitat la configuració del medi ambient protegit, presentant problemes de fons en relació amb els principis d'Estat de dret i d'Estat democràtic que els converteixen en un objecte d'interès per a la ciència del dret constitucional. A aquests instruments dedicarem la segona part d'aquest apartat.

### ***3.1.1. El medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona com a manifestació del principi d'Estat social***

§ 45. *Aspectes generals.* Considera Francisco Javier Amorós Dorda, en el seu comentari introductori al capítol III del títol primer de la Constitució, que les normes contingudes en els articles 39 a 52CE, entre les quals s'inclou el reconeixement del dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, són essencialment enunciacions d'obligacions que assumeix l'Estat en tant que social. Es tracta de disposicions dirigides primàriament al poder públic que només indirectament produeixen efectes en el ciutadà, el qual veuria afectada la seva esfera jurídica a través del compliment per part d'aquell de les esmentades obligacions. D'aquesta manera, d'acord amb aquest plantejament, que, d'altra banda, és plenament coherent amb el que hem dit, amb caràcter general, sobre el medi ambient protegit en la primera part d'aquest treball, l'article 45.1CE, més enllà de la seva formulació en termes de dret, és una norma que tutela l'interès general tot constituïnt una facultat-mandat per als poders públics relativa al disseny i la protecció d'un medi

---

<sup>611</sup> En relació amb les finalitats de l'Estat configurat com a Estat social i la seva vinculació a l'aconseguitment de la justícia material, així com les dificultats jurídiques que presenta la seva consagració i la seva garantia, *vid.*, particularment, Miguel Ángel GARCÍA HERRERA i Gonzalo MAESTRO BUELGA, "Regulación constitucional y posibilidad del Estado social", a *RVAP/HAEA*, núm. 22, setembre-desembre 1988, pp. 87-115.

<sup>612</sup> Com posen de manifest Miguel Ángel GARCÍA HERRERA i Gonzalo MAESTRO BUELGA, a *Marginación, Estado Social y Prestaciones Autonómicas*, Cedecs, Barcelona, 1999, p. 35, aquesta garantia d'unes condicions de vida mínimes per a tothom es vincula amb la dignitat de la persona, que, com hem desenvolupat abans, es presenta també com un element fonamental a l'hora de justificar la protecció constitucional del medi ambient.

ambient adequat per al desenvolupament de la persona<sup>613</sup>. Així, doncs, d'acord amb aquest punt de vista, que subscriu també una altra comentarista del capítol III del títol primer de la Constitució, Pilar Garrido Gutiérrez, les normes que es contenen en aquest apartat de la norma fonamental, els principis rectors de la política social i econòmica, tenen com a destinataris (caldría dir preferents) els poders públics<sup>614</sup>.

Com és sabut, Espanya, d'acord amb l'article 1.1CE, es constitueix en un Estat social i democràtic de dret. D'aquesta manera, l'Estat espanyol s'incorpora a la tradició constitucional iniciada amb les revolucions francesa i americana, que havia abandonat durant el franquisme, i adopta la forma decantada en el marc d'aquesta tradició en el continent europeu, tot autodefinint-se com a Estat social i Estat democràtic. L'Estat social es caracteritza per la constitucionalització dels anomenats drets socials amb la finalitat de satisfer les necessitats materials de la població amb l'horitzó d'aconseguir una igualtat real i efectiva en les condicions de vida<sup>615</sup>. D'acord amb Miguel Ángel Aparicio, podríem definir l'Estat social com “*aquel modelo político estatal que incide en la conformación de la sociedad mediante su participación en los mecanismos de producción y distribución de bienes y el aseguramiento de determinados servicios y prestaciones que aseguren a los ciudadanos un determinado mínimo vital*”<sup>616</sup>. Aquesta consideració a les condicions de vida real de les persones comporta la intervenció dels poders públics, que han ampliat la seva base de legitimació amb la democratització de l'Estat, en la vida econòmica, tot limitant alguns drets individuals, paradigmàticament el dret de propietat, absolut en el liberalisme clàssic, per millorar la situació existencial de tots els ciutadans, amb un horitzó final d'assegurar un benestar mínim a tothom.

En certa manera, es podria parlar, com ho fa Canosa Usera, de l'eclosió, amb la recepció de la noció d'Estat social, d'un constitucionalisme existencialista, que es preocuparia de les condicions de vida concretes dels individus. D'acord amb això, el reconeixement d'un dret al medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona es presentaria en aquest context com una concreció d'aquest paper actiu dels poders públics en l'assegurament d'unes

---

<sup>613</sup> Vid. AMORÓS DORDA, a “Principios...” *cit.*, p. 7.

<sup>614</sup> Vid. GARRIDO GUTIÉRREZ, “El valor constitucional...” *cit.*, p. 225.

<sup>615</sup> Vid. Xavier ARBÓS MARÍN, “Estado social y democrático de Derecho (II): Estado social y democrático”, a Miguel Ángel APARICIO PÉREZ (ed.), *Temas de Derecho Constitucional (I)*, Cedecs, Barcelona, 1998, p. 225. Sobre la introducció i l'evolució dels drets socials en el constitucionalisme europeu, Pascal MAHON fa un repàs sumari a “Droits sociaux et réforme de la Constitution”, a ZEN-RUFFINEN i AUER, *De la Constitution...* *cit.*, p. 392 i ss. Segons aquest autor, és precisament a les constitucions italiana, portuguesa i espanyola on els drets socials han tingut una recepció més sistemàtica. *Vid.*, en aquest sentit, *cit.*, p. 396.

<sup>616</sup> Vid. Miguel Ángel APARICIO PÉREZ, *Introducción al sistema político y constitucional español*, Ariel, Barcelona, 1991 (5a. edició), p. 91. Per suposat, la noció d'Estat social és una noció problemàtica, com posa de manifest GARRORENA MORALES, a *El Estado español...* *cit.*, p. 29. En relació amb aquest caràcter problemàtic del concepte d'Estat social, el mateix Miguel Ángel APARICIO PÉREZ, a “El Estado social en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional”, a Gregorio CÁMARA VILLAR i Juan CANO BUESO (eds. i coords.), *Estudios sobre el Estado Social. Estado Social y Comunidad Autónoma de Andalucía*, Tecnos, Madrid, 1993, p. 61, posa de manifest l'eficàcia gairebé tan sols semàntica que es pot atribuir a la clàusula d'Estat social en la jurisprudència constitucional. Sobre aquesta mateixa qüestió, *vid.* Javier PÉREZ ROYO, “La doctrina del Tribunal Constitucional sobre el Estado Social”, a *REDC*, núm. 10, gener-abril 1984, pp. 157-181. A més, en general, sobre l'Estat social, *vid.* Francisco GONZÁLEZ NAVARRO, *El Estado social y democrático de Derecho*, EUNSA, Pamplona, 1992.

condicions de vida dignes per a tota la població<sup>617</sup>. En aquest sentit, Demetrio Loperena Rota arriba a afirmar: “*El medio ambiente adecuado no es fruto del desarrollo social, sino un prius para su existencia. El medio ambiente adecuado precede lógicamente al propio Derecho: sin medio ambiente adecuado no hay vida humana, ni sociedad, ni Derecho*”<sup>618</sup>. Es tracta, en definitiva, d’establir i protegir unes condicions d’existència mínimes per a tothom, cosa que, òbviament, connecta amb la clàusula de l’Estat social, tal com aquesta s’acostuma a entendre. D’acord amb això, Hans-Werner Rengeling derivava del principi d’Estat social en la Llei fonamental de Bonn l’obligació dels poders públics de protegir el medi ambient, abans que aquesta obligació es concretés amb la incorporació a l’articulat de la Llei fonamental de l’article 20a, al qual ja hem fet referència en la primera part d’aquest estudi<sup>619</sup>. Tot i que reconeixia que les tasques atribuïdes als poders públics per a la realització d’aquesta obligació eren indeterminades en el sentit de deduir una indicació per actuar en un sentit o en un altre.

En relació amb això, cal tenir en compte el caràcter redistributiu que pot arribar a tenir la protecció del medi ambient<sup>620</sup>. Sovint, els llocs més ambientalment degradats corresponen a les poblacions més desfavorides, com ha posat de manifest l’anomenat *environmental justice movement* als Estats Units<sup>621</sup>. En aquest sentit, com destaca, entre altres, Beck, les zones residencials barates per a grups de població amb ingressos baixos es troben prop dels centres de producció industrial i tenen, en conseqüència, problemes en relació amb la presència de substàncies nocives en el seu entorn<sup>622</sup>. Efectivament, l’article 45, en tant que reconeix un dret de *tothom* a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona es configura com el fonament de polítiques redistributives, destinades, en aquest cas, a proporcionar un medi ambient adequat a tothom, independentment del seu nivell d’ingressos. En definitiva, doncs, sembla evident que la garantia d’un medi ambient adequat per al

---

<sup>617</sup> Vid. CANOSA USERA, *Constitución... cit.*, p. 33.

<sup>618</sup> Vid. LOPERENA ROTA, *Los principios... cit.*, pp. 51 i 52.

<sup>619</sup> Vid. Hans-Werner RENGELING, *Das Kooperationsprinzip im Umweltrecht*, Carl Heymanns, Colònia-Berlín-Bonn-Munic, 1988, p. 79. En el mateix sentit, es manifestava SCHMIDT, a *Einführung... cit.*, p. 30. De fet, és justament la Llei Fonamental de Bonn el primer text que constitucionalitza la noció d’Estat social, tal com nota AMORÓS DORDA, a “Principios...” *cit.*, p. 3. Aquesta implantació de la noció fa que, de seguida que es consolida en l’opinió pública alemanya la preocupació pel medi ambient, una part de la doctrina vinculi aquesta qüestió amb el principi d’Estat social. Així, MURSWIEK, a *Umweltschutz... cit.*, p. 47, apunta que, en la literatura jurídica alemanya, abans de la reforma de la Llei Fonamental del 1994, s’havia propugnat una l’existència d’una obligació constitucional de l’Estat de protegir el medi ambient en relació amb la necessitat de garantir un mínim existencial ecològic (*ökologisches Existenzminimum*) basada en el principi d’Estat social recollit en la Llei Fonamental.

<sup>620</sup> Sobre el caràcter redistributiu de la política ambiental, *vid.* la síntesi de LEWANSKI, a *Governare l’ambiente... cit.*, p. 21 i ss.

<sup>621</sup> Vid. Andrew DOBSON, *Justice and the Environment. Conceptions of Environmental Sustainability and Dimensions of Social Justice*, Oxford University Press, Oxford, 1998, p.17 i ss. L’EPA entendria l’*environmental justice* com “*fair treatment for people of all races, cultures, and incomes, regarding the development of environmental laws regulations, and policies*”, segons posa de manifest Klaus BOSSELMANN, a “Justice and the Environment: Building Blocks for a Theory on Ecological Justice”, a BOSSELMANN i RICHARDSON, *Environmental Justice... cit.*, p. 33. Sobre aquest tòpic, *vid.* també James L. HUFFMAN, “Free Market Environmentalism and Fairness”, a BOSSELMANN i RICHARDSON, *Environmental Justice... cit.*, p. 281 i ss.

<sup>622</sup> Vid. BECK, *La sociedad... cit.*, p. 41.

desenvolupament de la persona representa un mitjà per garantir la igualtat efectiva entre tots els ciutadans, en tant que es relaciona amb l'establiment d'unes condicions mínimes de benestar per a tothom.

En aquest sentit, l'Estat, com explica Dietrich Murswiek, es responsabilitzaria de protegir els ciutadans contra les amenaces que puguin plantejar-se a la seva existència. D'aquesta manera, primer s'hauria ocupat de l'amenaça a la vida plantejada per la mort violenta. En una segona fase, molt més recent, l'Estat s'hauria ocupat de l'amenaça per al benestar que representen les privacions socioeconòmiques, amb la recerca d'uns mínims existencials que constituïrien el contingut de l'Estat social. En la mateixa línia, l'amenaça que per a la vida representava el progressiu deteriorament del medi ambient real hauria suscitat una nova intervenció de l'Estat destinada a preservar un entorn físic ajustat a les necessitats humanes<sup>623</sup>. D'aquesta manera, clarament, la protecció del medi ambient esdevindria una manifestació del que Canosa Usera anomena constitucionalisme existencial. Efectivament, l'activitat dels poders públics en aquest terreny té com a rerefons la consecució del bé comú, d'una qualitat de vida per a tots els éssers humans en relació amb l'espai físic on viuen<sup>624</sup>. Com posa de manifest Karpen, hi ha una part significativa de la literatura jurídica que considera el principi de l'Estat social com el fonament per responsabilitzar els poders públics en relació amb la protecció del medi ambient, ja que l'objectiu fonamental de l'Estat social seria l'assegurament de l'existència de l'individu. Es tractaria, en aquest context, de tenir cura de l'ésser humà en tant que ésser viu, més enllà de la cura que el mateix principi de l'Estat social exigeix en relació amb els fonaments materialeconòmics del desenvolupament subsegüent de la humanitat<sup>625</sup>.

Així, l'article 45.1CE es dirigeix als poders públics per instar-los a realitzar una política tuitiva relativa al medi ambient que té com a objectiu final, com les disposicions que constitueixen expressions tradicionals de l'Estat social, garantir un mínim existencial per a tothom. D'aquesta manera, els poders públics, d'acord amb l'article 45.1CE, es veuen investits d'una facultat d'intervenció en la vida dels individus, concretada majorment a través de la limitació del seu comportament en relació amb l'entorn vital dels éssers humans, per garantir justament que aquest entorn vital es configura d'una manera ajustada a les necessitats derivades d'unes condicions de vida dignes per a tothom. Així, la clàusula de l'Estat social continguda en l'article 1.1CE es presenta com el fonament últim que justifica l'activitat normativa dels poders públics en relació amb la construcció d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona<sup>626</sup>. Fins al moment en què el dret intervé en la protecció del medi ambient, és clar que la relació entre l'entorn físic i l'acció humana depenia de decisions individuals basades, normalment, en situacions de domini sobre les coses. En conseqüència, majorment, aquesta interacció es

---

<sup>623</sup> Vid. MURSWIEK, *Umweltschutz... cit.*, p. 50.

<sup>624</sup> Vid. ESCOBAR ROCA, *La ordenación constitucional... cit.*, p. 19.

<sup>625</sup> Vid. KARPEN, "Zu einem Grundrecht..." *cit.*, p. 21.

<sup>626</sup> Així ho veu ESCOBAR ROCA, a *La ordenación constitucional... cit.*, p. 18. En el mateix sentit, José Luis CASCAJO CASTRO, a "La configuración del Estado Social en la Constitución Española", a CÁMARA VILLAR i CANO BUESO, *Estudios sobre el Estado Social... cit.*, p. 44, afirma: "También pueden considerarse, en cierta medida, manifestación normativa del principio del Estado Social, las alusiones al derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona".



basava en una concepció civilista fonamentada en l'exercici dels drets reals que restarà profundament modulada a partir del moment en què el dret públic intervé activament en l'ordenació de l'activitat humana sobre l'entorn en tant que aquest comença a ser considerat com a objecte digne de tutela per l'ordenament jurídic<sup>627</sup>. Patrizia Macchia, en relació amb el que expliquem aquí, posa de manifest que el medi ambient és, per la seva pròpia naturalesa, limitat i disponible en un grau inferior al que els desitjos que s'hi projecten puguin abarcar. En conseqüència, cal crear un "*spazio sociale diverso da quello istaurato dall'individualismo possessivo, vale a dire una situazione individuale compatibile con le esigenze di protezione ambientale*"<sup>628</sup>. En definitiva, com Wildhaber posa de manifest per al conjunt dels drets socials, cal dir que la protecció del medi ambient no posa en discussió el contingut de les grans declaracions de drets del segle XVIII, sinó que només obliga a replantejar el reconeixement d'una llibertat econòmica arrelada en un liberalisme radical i depassat<sup>629</sup>. En definitiva, com exposa Serrano Moreno, no es pot permetre que els particulars escapin al control sobre la configuració que ha de tenir el medi ambient entès com a casa comuna que correspon protegir als poders públics<sup>630</sup>.

D'acord amb això, a través de la seva activitat normativa, els poders públics absorbeixen per a la comunitat la capacitat de decidir sobre les modificacions del medi ambient precisament en relació amb aquelles variables que configuren el conjunt de manera homologable a la finalitat proposada per la Constitució. D'aquesta manera, la consagració d'un dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona és, primer, per al legislador i, en segon lloc, per a l'Administració, una font d'atribucions que li permeten, en última instància, intervenir en l'esfera de la llibertat personal i econòmica dels individus<sup>631</sup>. D'acord amb això, doncs, és evident que la tutela del medi ambient té com a conseqüència directa la introducció de limitacions a la llibertat i condiona el funcionament del sistema econòmic, de manera que els poders públics obtenen, a través de la consagració constitucional d'aquest bé jurídic, una àmplia possibilitat d'intervenció en l'esfera dels particulars<sup>632</sup>. Així, el medi ambient, configurat com a bé jurídic públic i col·lectiu, en tant que necessitat de protecció, defineix una nova tasca dels poders públics que amplia, en definitiva, les seves facultats d'intervenció en la vida dels ciutadans<sup>633</sup>. En resum, doncs, la protecció del medi ambient es configura en aquest context com un objectiu social, la consecució del qual pot incidir en les situacions subjectives dels individus<sup>634</sup>. D'acord amb això, doncs, en definitiva, l'article

---

<sup>627</sup> Vid. CARDELÚS Y MUÑOZ-SECA, "Principios comunes..." *cit.*, p. 85.

<sup>628</sup> Vid. MACCHIA, *Normativa a tutela dell'ambiente...* *cit.*, p. 4.

<sup>629</sup> Vid. WILDHABER, "Soziale Grundrechte" *cit.*, p. 373.

<sup>630</sup> Vid. José Luis SERRANO MORENO, "Ecología, Estado de Derecho y Democracia", a *AFD*, Volum X (nova època), 1993, p. 164.

<sup>631</sup> Vid., en aquest sentit, HÖFFE, "Umweltschutz als Staatsaufgabe..." *cit.*, p. 308.

<sup>632</sup> Vid. CANOSA USERA, *Constitución...* *cit.*, p. 23.

<sup>633</sup> Vid. HÖFFE, "Umweltschutz als Staatsaufgabe..." *cit.*, p. 323.

<sup>634</sup> Sobre la protecció del medi ambient com a finalitat social i els eventuais problemes que això presenta, *vid.* MURSWIEK, *Umweltschutz...* *cit.*, p. 46 i ss.

45.1CE apareixeria, primàriament, com una norma que habilita l'acció dels poders públics<sup>635</sup>.

A partir de la constatació d'això, cal admetre que, de l'article 45.1CE, se'n deriva un ventall ampli de possibilitats d'intervenció en l'esfera jurídica dels particulars per part dels poders públics. En aquest sentit, Javier Gálvez defensa que, en realitat, la Constitució espanyola atorga un marge de maniobra particularment extens a l'Estat en aquesta matèria, de manera que, a partir d'unes accions tuitives bàsiques, pot evolucionar cap a l'adopció d'un protagonisme actiu i decidit en l'elaboració de la política ambiental que li permeti assolir objectius més ambiciosos en la línia d'aconseguir un medi ambient protegit ajustat a la finalitat constitucional<sup>636</sup>. En aquest sentit, la configuració del medi ambient jurídicament protegit comporta una habilitació per als poders públics per establir els paràmetres que determinin la seva adequació a la finalitat constitucionalment determinada<sup>637</sup>.

En definitiva, doncs, l'activitat de protecció del medi ambient propugnada per la Constitució, vinculada a la clàusula d'Estat social en tant que activitat dels poders públics per a la millora de les condicions de vida de les persones, atorga a l'Estat, entès com a Estat global (*Gesamtstaat*) i no pas com a Estat central, la possibilitat d'assumir determinades decisions sobre l'espai físic per assolir la finalitat imposada des de la Constitució, cosa que té, com a correlat immediat, una limitació de la capacitat de decisió dels particulars sobre les modificacions que poden fer-se en el medi ambient<sup>638</sup>. En definitiva, com explica Thomas Fleiner, els drets individuals, fins i tot quan tenen un reconeixement constitucional, poden ser restringits quan això és necessari per garantir la protecció d'altres béns jurídics constitucionals, sempre, és clar, que es respectin les garanties que la mateixa norma fonamental preveu per a aquests drets. La consideració de la protecció del medi ambient com un interès públic de nivell constitucional constitueix, doncs, en última instància, un fonament adequat per a les limitacions que els poders públics puguin introduir en els drets individuals i, per tant, l'article 45CE es configura, primàriament, com una norma d'atribució de facultats als poders públics en aquest context<sup>639</sup>.

Així doncs, sobre la base de la clàusula d'Estat social i per garantir un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, els poders públics assumeixen el paper de decidir, en el marc de les seves competències, sobre les caracteritzacions rellevants per al medi ambient en atenció a les orientacions constitucionals i, per tant, correlativament, aquest poder de decisió apareix com una limitació a l'activitat dels particulars en allò que fa referència als esmentats

---

<sup>635</sup> Vid. RUIZ-RICO RUIZ, *El derecho... cit.*, p. 153, que es remet a la conferència pronunciada per Javier Jiménez Campo al campus de Jaén de la Universitat de Granada l'any 1994, titulada "La protección del medio ambiente en el ordenamiento jurídico español".

<sup>636</sup> Vid. GÁLVEZ, "Artículo 45" *cit.*, p. 817.

<sup>637</sup> Vid., en aquest sentit, Nicolás PÉREZ SOLA, "El ordenamiento ambiental y su aplicación a través de las políticas públicas sectoriales", a RUIZ-RICO RUIZ, *La protección del medio ambiente... cit.*, p. 120.

<sup>638</sup> Sobre aquesta qüestió, amb una atenció especial a la jurisprudència constitucional, *vid.* ESCOBAR ROCA, *La ordenación constitucional... cit.*, p. 87 i ss. En el mateix sentit, *vid.* Susana SARTORIO ALBALAT, "Sistema fiscal y espacios naturales protegidos", a ESTEVE PARDO, *Derecho del medio ambiente... cit.*, pp. 773 i 774, on s'utilitza la jurisprudència constitucional pel plantejar la qüestió.

<sup>639</sup> Vid., en relació amb aquest raonament, FLEINER, "Art. 24<sup>septies</sup>" *cit.*, p. 16.

trets rellevants. Això implica, per suposat una limitació dels drets individuals que, en tot cas, per dir-ho en paraules de Gustavo Zagrebelsky, correspon a “*la necesidad de derechos-voluntad más mesurados, menos insolentes que aquellos a los que nos hemos habituado, cuando el ejercicio de tales derechos implique alteración y deterioro de los recursos naturales*”<sup>640</sup>. D’acord amb això, a la cerca d’aquesta configuració dels drets individuals respectuosa amb la preservació d’un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, una sèrie de drets reconeguts a nivell constitucional en el cas de l’ordenament jurídic espanyol podran ser limitats pel legislador en atenció a les necessitats que deriven de la política ambiental propugnada per l’article 45CE<sup>641</sup>.

En conseqüència, els poders públics, emparats en l’article 45CE, poden limitar l’esfera d’autonomia dels individus amb l’objectiu d’aconseguir un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, que, en aquest punt, apareix com un prèssuposit per garantir un mínim vital als ciutadans des del qual exercir la seva llibertat. Ens trobem, doncs, davant d’una habilitació per als poders públics que els faculta per adoptar mesures de protecció que poden incloure limitacions en les activitats i els drets dels particulars<sup>642</sup>. Així, les limitacions a la llibertat (*Freiheitsbeschränkungen*) que els poders públics imposen en interès de la protecció del medi ambient són alhora pressupòsits per a la llibertat (*Freiheitsvoraussetzungen*) que garanteixen un benestar mínim per fer-la possible, tal com explica Carl Friedrich Gethmann<sup>643</sup>. D’acord amb això, determinades decisions dels particulars que, en cas que no existís un mandat de protecció del medi ambient en la Constitució, serien lliures queden, a partir de l’establiment d’un principi rector de la política social i econòmica orientat a la consecució d’un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, condicionades<sup>644</sup>. En definitiva, com es fa clar si hom es fixa en la tensió entre la protecció del medi ambient i el desenvolupament econòmic, a la que ens referirem de manera més detallada en un moment ulterior d’aquest treball, el lliure funcionament del mercat i, en general, l’exercici il·limitat dels drets individuals basat en paràmetres estretament liberals són ineficaços per garantir el medi ambient en unes condicions apropiades per al benestar de les persones,

---

<sup>640</sup> Vid. ZAGREBELSKY, *El derecho dúctil... cit.*, p. 104.

<sup>641</sup> RUIZ VIEYTEZ, a *El derecho al ambiente... cit.*, p. 40, fa una llista dels drets que es podrien veure limitats per les mesures tendents a la protecció del dret a un medi ambient adequat.

<sup>642</sup> Vid. JIMÉNEZ JAÉN, *El régimen jurídico... cit.*, pp. 281 i 282.

<sup>643</sup> Vid. GETHMANN, “Individuelle Freiheit...” *cit.*, p. 42.

<sup>644</sup> Així, la Llei canària 11/1990, de 13 de juliol, de protecció de l’impacte ecològic a l’arxipèlag, es refereix a una obligació per a tots els subjectes en el sentit que qualsevol obra o activitat transformadora del medi natural està obligada a reduir els seus efectes sobre aquest medi tot orientant l’activitat en qüestió segons criteris de respecte. De manera similar s’ha manifestat la Llei madrilenya 10/1991, de 4 de abril, per a la protecció del medi ambient. Vid. el comentari que fa ROSA MORENO, a *Régimen jurídico... cit.*, p. 331, pel que fa a la norma canària, i p. 336, pel que fa a la norma madrilenya. L’esperit d’aquestes normes ha estat recollit per la Llei catalana 3/1998, de 27 de febrer, de la intervenció integral de l’Administració ambiental. En definitiva, aquesta llei extrau de l’àmbit particular determinades decisions que introdueixen modificacions en el medi ambient, de manera que la comunitat s’atribueix la possibilitat d’impedir determinades activitats particulars en base a les modificacions que es puguin operar en l’espai físic i, a conseqüència de les quals, aquest espai físic, el medi ambient real, quedi modificat de manera que no es respecti la seva integritat en el sentit que aquesta es fixa des del punt de vista del dret, cosa que caldria relacionar amb el medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona de l’article 45.1CE.

cosa que, en darrer terme, exigeix la intervenció dels poders públics en una nova manifestació de la clàusula d'Estat social<sup>645</sup>. D'altra banda, com posa de manifest Dietrich Murswiek, la limitació dels drets individuals per protegir interessos col·lectius o, senzillament, els drets d'altres individus no és pas cap novetat. Efectivament, la prohibició del robatori, dels danys en els béns dels altres, de les lesions o, fins i tot, de l'homicidi es poden considerar, des del punt de vista de la dogmàtica dels drets fonamentals, limitacions de la llibertat (*Freiheitseinschränkungen*), que, tanmateix són plenament acceptades, en tant que s'estableixen per a la protecció d'altres béns jurídics<sup>646</sup>. En definitiva, una llibertat absoluta o ilimitada és del tot indefensable en el nostre (i cal suposar que en qualsevol) ordenament jurídic.

En aquest sentit, cal admetre que la simple prevenció del dany pot justificar mesures limitadores de la llibertat individual. Els exemples de la intervenció dels poders públics en l'esfera de llibertat dels individus justificats no per evitar danys reals i efectius en altres béns jurídics, sinó justificada simplement en una idea de prevenció d'aquests danys, són, en realitat força nombrosos. En aquest sentit, l'autora francesa Virginie Saint-James, ens fa notar que les mesures preses a França per a la prevenció del tabaquisme i l'alcoholisme, amb la finalitat de protegir, en última instància, la salut de les persones, comportaven (comporten en tots els casos) limitacions evidents de la llibertat individual. A partir d'aquí, Saint-James afirma, creiem que de manera plenament justificada, que, “[l]a simple prévention justifie, en effet des restrictions aux droits pourtant constitutionnellement reconnus que sont le droit de propriété et la liberté d’entreprendre”<sup>647</sup>. El que se sosté en relació amb la prevenció de danys eventuals sobre la salut de les persones estímem que es plenament sostenible en relació amb la prevenció dels danys que es puguin produir sobre el medi ambient, cosa, d'altra banda, coherent amb el principi de precaució, que constitueix un dels fonaments del dret ambiental a nivell de la Unió Europea.

En aquest punt, cal constatar que la tasca de protecció del medi ambient que la Constitució atribueix als poders públics pot col·lidir amb altres béns jurídics constitucionals i, particularment, amb drets individuals que la mateixa Constitució reconeix i tutela. La llibertat personal, en aquest context, no es pot constituir en un límit infranquejable per a l'activitat dels poders públics en relació amb la determinació de les condicions del medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona i en la seva protecció, tot i que això representi limitacions importants en l'activitat dels particulars, fonamentalment, en el desenvolupament d'una activitat econòmica. Cal admetre, però, que això no és pas tant extraordinari. Per exemple, no es pot oblidar que una activitat altament modificadora de l'espai físic com és el cas de la construcció ha estat intevinguda de manera tan intensa pels poders públics, que, de fet, això ha donat lloc al desenvolupament de tota una branca de l'ordenament jurídic, el dret urbanístic, per disciplinar-la<sup>648</sup>. En definitiva, les llibertats individuals reconegudes pel sistema constitucional no poden ser impediment per a la

---

<sup>645</sup> Vid. DOMPER FERRANDO, “El medio ambiente: planteamientos...” *cit.*, p. 31.

<sup>646</sup> Vid. Dietrich MURSWIEK, “Freiheit und Umweltschutz aus juristischer Sicht”, a KLOEPFER, *Umweltstaat... cit.*, p. 61.

<sup>647</sup> Vid. SAINT-JAMES, “Le droit à la santé...” *cit.*, p. 473.

<sup>648</sup> Vid., particularment, CHASSOT, “La clause d’esthétique...” *cit.*, p. 95.

realització de determinats béns jurídics col·lectius, així com tampoc un obstacle per garantir el gaudi dels drets reconeguts a la resta dels ciutadans, tal com explica Ursula Brunner tot comentant unes mesures de limitació de la circulació posades en marxa a Suïssa per reduir la contaminació<sup>649</sup>. Cal notar aquí que, de fet, la llibertat d'aquell que danya el medi ambient protegit s'enfronta a la d'aquells que veuen perjudicat el seu benestar pels danys que aquell produeix<sup>650</sup>. Això, en definitiva, constitueix el fonament de la intervenció dels poders públics en aquest camp, de manera que limiten l'activitat d'alguns per garantir el benestar de tothom. Com diu l'estudiós alemany Dietrich Murswiek: "*Nein, es gibt kein allgemeines Grundrecht auf Umweltverschmutzung und Umweltbelastung, keine allgemeine Umweltbelastungsfreiheit* [no hi ha cap dret a embrutar o danyar el medi ambient, cap llibertat general de danyar el medi ambient]"<sup>651</sup>.

En aquest sentit, com posa de manifest Luzius Wildhaber, la clàusula de l'Estat social (*Sozialstaatlichkeit*), que manté una vinculació profunda amb la protecció del medi ambient, tal com hem provat de justificar, determina un programa constitucional de millora de les condicions de vida dels ciutadans, cosa que, en el cas espanyol, es posa de manifest, de manera clara, en l'article 9.2CE. Aquest programa constitucional, però, no està definit pel que fa als instruments o mitjans necessaris per assolir<sup>652</sup>. Això dóna lloc a normes de contingut més aviat indeterminat que faculden als poders públics per intervenir en la consecució de la finalitat que defineixen sense que els indiquin mesures concretes per al seu assoliment. Aquest és també el cas de l'article 45CE. En definitiva, atesa l'amplitud de la redacció del precepte constitucional, que fixa un objectiu sense determinar-ne els mitjans per assolir-lo, cal concloure que, davant d'aquesta missió encarregada als poders públics, només poden oposar-s'hi els mecanismes propis de l'Estat de Dret, és a dir les garanties que la mateixa Constitució estableix per a la protecció dels drets individuals que, per suposat, no poden ser eliminats en atenció a l'aconseguitment d'una finalitat constitucionalment determinada<sup>653</sup>. En aquest sentit, la jurisprudència constitucional ha tendit a sotmetre a criteris de proporcionalitat les limitacions dels drets individuals que es puguin produir per assegurar la protecció d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona<sup>654</sup>. En conseqüència, d'acord amb Dietrich Murswiek, cal concloure que les limitacions als drets individuals establertes de conformitat amb el compliment d'una finalitat col·lectiva o de la garantia dels drets dels altres individus, tot i que possibles, han de ser apropiades a la realització de l'objectiu legítim que es persegueix i necessàries per al seu assoliment, ja que, en cas contrari, ens trobaríem davant limitacions il·legítimes de l'esfera jurídica dels particulars

---

<sup>649</sup> Vid. BRUNNER, "Geschwindigkeitsbeschränkungen..." *cit.*, pp. 474 i 475.

<sup>650</sup> Vid. MURSWIEK, "Freiheit und Umweltschutz..." *cit.*, p. 55.

<sup>651</sup> Vid. *op. cit.*, p. 56.

<sup>652</sup> Vid. WILDHABER, "Soziale Grundrechte" *cit.*, p. 372.

<sup>653</sup> Vid. GÁLVEZ, "Artículo 45" *cit.*, p. 816.

<sup>654</sup> Vid. STC 66/1991, de 22 de març, FJ 2. Sobre la necessitat de fer un balanç entre les necessitats de la política ambiental i les garanties dels drets econòmics dels particulars, *vid.* WULLSCHLEGER, "Interessenabwägung im Umweltrecht" *cit.*, p. 82. Aquest mateix autor, a *op. cit.*, p. 84, apunta alguns mètodes per establir la proporcionalitat, com ara la comperació de les alternatives possibles, per veure la manera de protegir un bé jurídic de la manera menys lesiva pels altres.

que, en conseqüència, caldria qualificar de contràries a la Constitució<sup>655</sup>. Així doncs, per dir-ho en les paraules de Carl Friedrich Gethmann, les limitacions a la llibertat han de ser “*soviel wie nötig, so wenig wie möglich*”<sup>656</sup>.

Així, es pot subscriure, d’acord amb Luzius Wildhaber, que, en realitat, de manera general, la relació conflictiva entre els drets de llibertat i els drets socials, entre els quals, en el context en què ens trobem, cal consignar el dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, encara que, com veurem més endavant, la seva caracterització com a dret social no està lliure de problemes, no es pot derivar cap a la mútua exclusió, sinó que, en definitiva, és una qüestió de correcta mesura<sup>657</sup>. És evident, en aquest sentit, que els drets socials i, més àmpliament, la intervenció dels poders públics per garantir un benestar mínim a la població són, de fet, el pressupòsit per garantir un gaudi autèntic dels drets de llibertat per a tots els ciutadans, combatent així les situacions de privilegi *de facto*. Per tant, tot i que és evident que, en el cas concret, determinades finalitats públiques i determinats drets individuals poden entrar en conflicte, el cert és que els béns jurídics en conflicte estan orientats en la mateixa direcció per garantir, efectivament, un estatut de la persona ajustat a la seva dignitat i igual per a tothom<sup>658</sup>.

En aquest sentit, com posa de manifest Spagna Musso, la tutela dels interessos col·lectius, com, en el cas que ens ocupa, la protecció del medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, tot i que es configuri primàriament com un límit per als drets de llibertat, acaba esdevenint un factor per possibilitar la creació del teixit favorable per l’eficàcia dels mateixos drets que, primàriament, són limitats<sup>659</sup>. En qualsevol cas, per determinar la resolució del conflicte que pugui haver, en el cas concret, entre béns constitucionals eventualment contraposats caldrà tenir en compte la possibilitat d’un control jurisdiccional, que, en el cas de la llei, correspondrà al Tribunal Constitucional, el qual haurà de pronunciar-se sobre els eventuais errors de ponderació entre béns jurídics comesos pel legislador, errors de ponderació que constituïran una infracció de la Constitució en tant que desprotegeixen un dels béns jurídics en presència o en vulneren les garanties mínimes exigibles des de la Constitució<sup>660</sup>. En conseqüència, d’acord amb Dietrich Murswiek, el

---

<sup>655</sup> Vid. MURSWIEK, “Freiheit und Umweltschutz...” *cit.*, p. 61.

<sup>656</sup> Vid. GETHMANN, “Individuelle Freiheit...” *cit.*, p. 42.

<sup>657</sup> Vid. WILDHABER, “Soziale Grundrechte” *cit.*, p. 380.

<sup>658</sup> Així, des del punt de vista de la interpretació constitucional, en aquest punt, caldria coordinar els diversos béns jurídics en presència per oferir una solució final en què cadascun d’ells conservi la seva entitat, tal com posa de manifest HESSE, a “La interpretación...” *cit.*, pp. 45 i 46. Segons l’autor alemany, el principi d’unitat de la Constitució exigeix una tasca d’optimització de tots els béns jurídics en conflicte, de manera que les limitacions que hagin de patir cadascun d’ells com a resultat de la manifestació del seu contrari en el cas concret, no els privin d’assolir una efectivitat òptima. En particular, es refereix al conflicte entre la protecció del medi ambient i els drets de llibertat BÉLANGER, a *La reconnaissance...* *cit.*, p. 43.

<sup>659</sup> Vid. Enrico SPAGNA MUSSO, “La tutela constitucional de los intereses colectivos en el Estado de democracia pluralista”, a *REP*, núm. 4 (nova època), juliol-agost 1978, p. 64.

<sup>660</sup> Ernst FORTSHOFF, a “Problemas constitucionales del Estado Social”, a Wolfgang ABENDROTH, Ernst FORTSHOFF i Karl DOEHRING, *El Estado Social*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1986 (versió castellana de José Puente Egido), p. 58, es refereix al problema de la formació de la voluntat de l’Estat en el cas de l’Estat social i destaca, en aquest context, els problemes que pot comportar aquest procés, en tant que pot donar lloc a decisions dels poders públics que constitueixen un límit a l’esfera de llibertat de les persones. En aquest

legislador no està obligat a tolerar activitats perjudicials per al manteniment d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona sinó en la mesura en què, *excepcionalment*, estiguin justificades per un dret fonamental i que, per tant, de la seva prohibició en resulti una vulneració de la Constitució<sup>661</sup>.

Ara bé, cal considerar que, de fet, l'acció pública en aquest context, plantejada amb l'amplitud amb què ho està en la Constitució, presenta problemes des del punt de vista de la garantia dels drets individuals que, eventualment, poden col·lidir amb la realització de la finalitat tuitiva que es projecta sobre el medi ambient. En aquest punt, les garanties decantades en l'evolució de l'Estat de Dret constitueixen, en general, la protecció última dels ciutadans en relació amb les intromissions dels poders públics en la seva esfera privada per a la consecució del benestar col·lectiu<sup>662</sup>. Per tant, com acostuma a succeir en general amb el funcionament de les atribucions que es deriven de la clàusula d'Estat social per als poders públics, apareix en aquest punt el conflicte entre la llibertat individual i el benestar col·lectiu, que, en el cas de la protecció del medi ambient, es manifesta fonamentalment en relació amb els drets d'iniciativa econòmica individual reconeguts en la Constitució (arts. 33 i 38CE)<sup>663</sup>. En definitiva, tenint en compte la incidència de la determinació del medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona en el model de creixement econòmic constitucional, aspecte sobre el que insistirem més endavant, es veu clarament que l'article 45.1CE i, específicament, la utilització racional dels recursos naturals de l'article 45.2CE habiliten els poders públics

---

context, és clau l'existència de la possibilitat d'un control subsegüent a la primera decisió, en el sentit que suposa una garantia per als ciutadans. Sobre la violació del principi de proporcionalitat com vulneració del contingut de la Constitució, particularment, del contingut essencial dels drets, *vid.* JIMÉNEZ CAMPO, *Derechos fundamentales...* *cit.*, p. 67. En relació amb això, BUERGISSER, a "La pesée des intérêts comme méthode..." *cit.*, p. 10, diu que, com a mitjà de control, la ponderació d'interessos permet al jutge (en aquest cas, al Tribunal Constitucional), verificar si el legislador ha pres en compte adequadament els diversos béns jurídics en presència. En relació amb el principi de proporcionalitat, *vid.* també Hansjörg SEILER, "Staats- und Verwaltungsrechtliche Frage der Bewertung technischer Risiken, insbesondere am Beispiel des Vollzugs von Artikel 10 Umweltschutzgesetz", *ZBJV*, 1994, pp. 16 i 17. Sobre el principi de proporcionalitat en el cas específic del dret ambiental, *vid.* MADER, "Die Umwelt..." *cit.*, p. 117 i ss.; i WULLSCHLEGER, "Interessenabwägung im Umweltrecht" *cit.*, p. 86.

<sup>661</sup> *Vid.* MURSWIEK, "Freiheit und Umweltschutz..." *cit.*, p. 65.

<sup>662</sup> En aquest sentit, pot afirmar-se, en les paraules de KELLER, a *Umwelt und Verfassung...* *cit.*, p. 259, que "[i]n einer Umweltverfassung sollen nicht einfach die rechtsstaatlichen Grundsätze zugunsten der Natur über Bord geworfen werden".

<sup>663</sup> De manera general, *vid.* AGUILERA VAQUÉS, *El desarrollo sostenible...*, p. 208 i ss., en relació amb al conflicte entre la llibertat d'empresa i la protecció del medi ambient, així com pel que fa a la necessitat de ponderació de tots dos béns jurídics. Per la seva banda, RUIZ-RICO RUIZ, a *El derecho...* *cit.*, p. 74, parla d'una col·lisió natural entre el dret al medi ambient i els drets individuals econòmics recollits en els articles 33 i 38CE. Sobre la llibertat d'empresa en relació amb el desenvolupament de la política ambiental, *vid.*, entre altres, NEVADO-BATALLA MORENO, *La intervención administrativa...* *cit.*, p. 5 i ss.; i VERA JURADO, *La disciplina ambiental...* *cit.*, p. 69 i ss. Rolf H. WEBER, "«Mobility CarSharing» — Produkt im Spannungsfeld von Marktwirtschaft und ökologischer Ressourcensteuerung", a *URP/DEP*, 1999, p. 209, fa alguna reflexió interessant sobre la qüestió que ens ocupa a partir d'un cas concret, l'experiment d'estimular el compartir vehicle en els desplaçaments habituals per reduir la contaminació atmosfèrica posat en marxa a Suïssa. Finalment, sobre el conflicte entre iniciativa econòmica privada i restriccions derivades de la protecció del medi ambient, cal esmentar el treball de LORETAN, "Das Umweltschutzgesetz..." *cit.*, p. 234 i ss.

per limitar de les facultats que atorguen la llibertat d'empresa i el dret de propietat, que queden modulats en funció de les necessitats de la política ambiental amb la qual apareixen en tensió, cosa que ja ha estat posada de manifest pel Tribunal Constitucional en alguna sentència<sup>664</sup>. En l'apartat següent, ens centrarem en determinar les possibilitats que l'article 45CE atribueix al legislador i, en general, als poders públics per intervenir sobre el dret de propietat. L'essencial de l'argumentació desenvolupada a continuació és, segons el nostre criteri, igualment aplicable a l'article 38CE, de manera que no desenvoluparem una exposició específica sobre la relació particular entre la llibertat d'empresa i la protecció del medi ambient<sup>665</sup>.

§ 46. *La funció social de la propietat i la configuració d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona.* Efectivament, la protecció del medi ambient, com a funció assignada als poders públics per la Constitució, entra, inevitablement, en conflicte amb determinades manifestacions de la llibertat individual, particularment, amb les atribucions que incorpora tradicionalment el dret de propietat. En definitiva, com explica Walter Haller en relació amb el dret urbanístic, una ordenació de l'espai global que tingui en compte criteris de justícia material, cosa que, en definitiva, és el que persegueix la protecció del medi ambient, només es pot donar mitjançant una intervenció més o menys àmplia en les facultats derivades del dret de propietat<sup>666</sup>. A partir d'aquest plantejament, cal determinar quins efectes té el reconeixement d'un dret de tothom al gaudi d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona en les limitacions que l'acció pública pot introduir en el dret de propietat i, per tant, cal veure fins a quin punt l'article 45.1CE passa a determinar el contingut de la funció social de la propietat a la que es refereix l'article 33.2CE i, per tant, a delimitar, de manera negativa, el contingut del mateix dret de propietat.

Partim de l'assumpció de què, efectivament, la consecució d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona comporta una sèrie de limitacions al dret de propietat de l'article 33.1CE. En realitat, aquestes limitacions serien una expressió de la funció social que la propietat ha de tenir en el nostre sistema jurídic<sup>667</sup>. Com és sabut, la funció social de la propietat

---

<sup>664</sup> Vid. la STC 227/1988, de 29 de novembre, FJ 7, pronunciament al qual ens tornarem a referir més endavant. Aquesta doctrina ja havia estat formulada en la STC 69/1982, de 23 de novembre, FJ 5. Vid. també, en el mateix sentit, la STC 66/1991, de 22 de març, FJ 3. De fet, aquesta tensió es podria resoldre fins i tot com una limitació constitucional a la protecció del medi ambient, en el sentit en què funcionaria, per exemple, la garantia de la propietat (*Eigentumsgewährleistung*) de la Llei Fonamental, com explica SCHMIDT, a *Einführung... cit.*, pp. 37 i ss. D'altra banda, la llibertat d'elecció de la professió i el principi d'igualtat (*Gleichheitssatz*) també són citades pel mateix autor, a *cit.*, pp. 40 i 41, com a límits constitucionals de la protecció del medi ambient. Ara bé, també és cert que, en el sistema alemany, el tractament del medi ambient és divers del que rep en la Constitució Espanyola.

<sup>665</sup> En qualsevol cas, en relació amb això, vid. Bernard-Frank MACERA, *El deber industrial de respetar el ambiente. Análisis de una situación pasiva de Derecho público*, Marcial Pons, Madrid-Barcelona, 1998, p. 101 i ss.

<sup>666</sup> Vid. HALLER, "Raumplanung..." *cit.*, p. 167.

<sup>667</sup> En realitat, el fet que la protecció del medi ambient implica l'establiment de límits a l'ús de la propietat és acceptat generalment en l'àmbit de la literatura. Tot i que això implica que molts autors s'hi ha referit, segons el nostre punt de vista, la qüestió està plantejada de manera particularment clara i precisa per KOEHLIN, a *Das Vorsorgeprinzip... cit.*, p. 4. Koechlin posa de manifest un fet que, en realitat, és el fonament per a la intervenció dels poders públics en



respon a la realització de la mateixa clàusula d'Estat social. Des que la Constitució de Weimar, l'any 1919, va establir en el seu article 151.2 que la propietat obliga, la configuració del dret de propietat no ja com un dret absolut i orientat tan sols a la satisfacció de les necessitats del seu titular, sinó com una institució social protegida per l'ordenament jurídic en atenció a la seva eficiència en la consecució del benestar de la comunitat, ha marcat l'evolució del constitucionalisme de l'Europa occidental durant el segle XX per oposició al constitucionalisme liberal de la centúria anterior<sup>668</sup>.

Pel que fa a la funció social de la propietat en relació amb la configuració i protecció d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, són plenament pertinents en aquest punt les paraules de Luis Morell Ocaña: "(...) *en lo que se refiere estrictamente a los bienes ambientales susceptibles de apropiación y dominio individuales, el problema estriba en añadir una nueva perspectiva y un nuevo límite a la actual configuración del dominio y demás derechos sobre los bienes. En efecto, el Derecho positivo los contempla desde perspectivas diversas, en función de los distintos usos de que son susceptibles y los diferentes intereses que en cada caso están en juego. La cuestión radica, entonces, en depurar un nuevo y sustantivo interés que la sociedad —los poderes públicos y el ciudadano— aprecia en ellos, distinto de los demás intereses públicos y privados que suscitan*"<sup>669</sup>. Aquest nou interès és justament la protecció d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona. Així, la utilització racional dels recursos naturals esdevé una de les concrecions més intenses de la funció social de la propietat<sup>670</sup>.

D'acord amb això, es podria parlar, en aquest context, com ho fa, particularment, Canosa Usera, d'una funció ambiental de la propietat, que es constituiria com una manifestació o una faceta de la funció social recollida en

---

l'esfera dels particulars en aquesta matèria, a saber, que l'ús de la propietat apareix sovint lligat als perjudicis al medi ambient. En general, sobre el conflicte inevitable entre el dret de propietat i les mesures de protecció del medi ambient, *vid. op. cit.*, p. 4 i ss. *Vid.* també, en relació amb aquesta qüestió, el que diu ESCOBAR ROCA, a *La ordenación constitucional... cit.*, p. 76. Sobre la protecció del medi ambient com a manifestació de la funció social de la propietat, *vid.* AGUILERA VAQUÉS, a *El desarrollo sostenible... cit.*, p. 200. En relació amb aquesta qüestió, també és d'utilitat la consulta de l'estudi de Carmen CARRASCO BARRANCO, "Las limitaciones al derecho de propiedad privada derivadas de la legislación andaluza de medioambiente y el régimen constitucional de la propiedad", a RUIZ-RICO RUIZ, *La protección del medio ambiente... cit.*, pp. 435-454; així com la del treball de JIMÉNEZ JAÉN, *El régimen jurídico... cit.*, p. 246 i ss. Finalment, en relació amb aquesta qüestió, *vid.* també SCHÜRMANN i HÄNNI, *Planungs-, Bau und... cit.*, p. 15 i ss. En general, sobre la funció social de la propietat, *vid.* Antonio HERNÁNDEZ GIL, "La propiedad privada y su función social", a *Poder Judicial*, núm. 14 (segona època), juny 1989, pp. 9-22; i Àngel M. LÓPEZ Y LÓPEZ, *La disciplina constitucional de la propiedad privada*, Tecnos, Madrid, 1988, p. 55 i ss.

<sup>668</sup> Sobre l'article 151.2 de la Constitució de Weimar i la consideració de la propietat com a obligació social en aquell document, *vid.* Jörg POLAKIEWICZ, "El proceso histórico de implantación de los derechos fundamentales en Alemania", a *REP*, núm. 81 (nova època), juliol-setembre 1993, p. 32.

<sup>669</sup> *Vid.* MORELL OCAÑA, "Reflexiones..." *cit.*, p. 34. En el mateix sentit, *vid.* DE LA CUÉTARA MARTÍNEZ, a "Administración local..." *cit.*, p. 424.

<sup>670</sup> *Vid.* BASSOLS COMA, *Constitución y sistema... cit.*, p. 123. En el mateix sentit, *vid.* GARCÍA HERRERA, "Garantía e ideología..." *cit.*, p. 173. En definitiva, la formulació del principi rector de l'article 45.1CE es convertiria en una justificació de la intervenció administrativa sobre la utilització dels recursos per part dels particulars, com explica CARDELÚS Y MUÑOZ-SECA, a "Principios comunes..." *cit.*, p. 87.

l'article 33.2CE<sup>671</sup>. En aquest sentit, és important notar que, d'acord amb la propietat, tot i gaudir de la garantia del respecte al seu contingut essencial, d'acord amb l'article 53.1CE, està delimitada per la regulació que en faci l'ordenament jurídic, el qual determinarà, en última instància, quines atribucions comporta la relació de domini sobre la cosa<sup>672</sup>. Així, el contingut jurídic del dret de propietat es determina d'acord amb el que estableix l'ordenament jurídic<sup>673</sup>. D'acord amb això, a través de la llei, es poden establir limitacions en les facultats dominicals del propietari per ajustar-se a la funció social que, d'acord amb la Constitució, la propietat ha de complir, limitacions que poden tenir a veure amb la protecció del medi ambient. En definitiva, com explica l'autor italià Giancarlo Rolla, entre la voluntat del particular, titular de la relació de domini, i el bé en què aquesta s'exerceix, s'interposa, en darrer terme, la voluntat del legislador, el qual defineix els modes de gaudi del bé o les facultats que el títol de propietari incorpora d'acord amb l'ordenament jurídic<sup>674</sup>. En relació amb això, caldria tenir en compte la dimensió objectiva de les normes referides als drets constitucionals, dimensió objectiva en tant *Wertentscheidungen* fonamentals d'acord amb el pacte constitucional, de manera que la propietat, en tant que, més enllà que un dret reconegut al ciutadà, és també una institució mitjançant la qual una determinada societat s'organitza d'acord amb uns determinats valors, no pot servir per justificar la vulneració d'altres béns o interessos constitucionals<sup>675</sup>.

---

<sup>671</sup> Vid. CANOSA USERA, "Aspectos constitucionales..." *cit.*, p. 102. En el mateix sentit, es manifesta PIÑAR DÍAZ, a *El derecho a disfrutar...* *cit.*, p. 101, el qual es refereix a la funció ecològica de la propietat. La noció de funció ecològica de la propietat, com a manifestació de la funció social de la institució que s'estableix a l'article 33.2CE, va ser desenvolupada per primera vegada per José Francisco DELGADO DE MIGUEL, a *Derecho agrario ambiental. Propiedad y ecología*, Aranzadi, Pamplona, 1992, p. 77 i ss. Vid. també, sobre aquest concepte, SERRANO MORENO, *Ecología y Derecho...* *cit.*, p. 140 i ss. Aquesta funció ecològica de la propietat s'articulava com una resposta al que es podria anomenar, en paraules de FUENTES BODELÓN, a "Planteamientos previos..." *cit.*, p. 131, una "hipertrofia del derecho de propiedad".

<sup>672</sup> Sobre la noció de contingut essencial dels drets fonamentals en la Constitució espanyola, vid. Francisco BALAGUER CALLEJÓN, "Capacidad creativa y límites del legislador en relación con los derechos fundamentales. La garantía del contenido esencial de los derechos", a APARICIO PÉREZ, *Derechos Constitucionales...* *cit.*, p. 96 i ss.; Teresa FREIXES SANJUÁN, "El contenido esencial de los derechos fundamentales a través de los límites en una formulación positiva. Análisis a partir del artículo 20 C. E." a DDAA, *Introducción a los derechos fundamentales* (I), Ministerio de Justicia, Madrid, 1988, p. 536 i ss.; i JIMÉNEZ CAMPO, *Derechos fundamentales...* *cit.*, p. 66 i ss. En la STC de 8 d'abril del 1981, FJ 8, el Tribunal Constitucional utilitzava una doble via complementària en la definició de la noció de contingut essencial. En aquella ocasió, el Tribunal deia, en primer lloc, que "[c]onstituyen el contenido esencial de un derecho subjetivo aquellas facultades o posibilidades necesarias para que el derecho sea reconocible como pertinente al tipo descrito y sin las cuales deja de pertenecer a ese tipo y tiene que pasar a quedar comprendido en otro, desnaturalizándose por decirlo así". En segon lloc, l'Alt Tribunal, que, d'altra banda, feia notar la compatibilitat, fins i tot la complementarietat, de totes dues aproximacions, deia que "[s]e puede entonces hablar de una esencialidad del contenido del derecho para hacer referencia a aquella parte del contenido del derecho que es absolutamente necesaria para que los intereses jurídicamente protegidos, que dan vida al derecho, resulten real, contrea y efectivamente protegidos".

<sup>673</sup> Així ho posen de manifest SCHÜRMAN i HÄNNI, a *Planungs-, Bau und...* *cit.*, p. 17, per al cas de Suïssa, encara que, segons el nostre punt de vista, el que diuen és plenament aplicable al cas espanyol.

<sup>674</sup> Vid. ROLLA, "Nuevos perfiles..." *cit.*, p. 14.

<sup>675</sup> Vid., particularment, KARPEN, "Zu einem Grundrecht..." *cit.*, p. 12.

Això fa, en definitiva, que, en realitat, l'activitat de tutela dels poders públics sobre el medi ambient apareixi com un límit al dret de propietat dels particulars, cosa que permet contemplar l'article 45.1CE com una disposició constitucional que habilita als poders públics a introduir límits en aquest dret d'acord amb una finalitat que ha estat constitucionalitzada. En definitiva, doncs, la regulació de l'ús de l'espai que caracteritza, en primer lloc, al dret urbanístic i que constitueix, en definitiva, l'essència de la protecció del medi ambient es presenta com a enfrontada, en principi, al dret de propietat, en tant que aquest darrer es vegi com una facultat absoluta de domini sobre la cosa<sup>676</sup>. En realitat, com diu Peter Rosenstock, si la protecció del medi ambient s'entén com el manteniment i l'assegurament d'unes condicions apropiades per a la vida, és clar que es tracta d'un tipus de finalitat que implica la necessitat de limitar les atribucions del propietari davant de les necessitats i les demandes del benestar general<sup>677</sup>.

En realitat, la protecció del medi ambient, en les seves diverses manifestacions, particularment quan s'articula a través del dret urbanístic i d'ordenació del territori, es refereix, per suposat, a l'ús del sòl, la natura i el paisatge, així com també es connecta amb les immissions de tot tipus que es produeixen en el món que envolta els éssers humans, els animals i les plantes<sup>678</sup>. En definitiva, com hem pretès explicar en la primera part d'aquest treball, ens estem referim a una xarxa de relacions extensa i ramificada en múltiples aspectes que s'ha de comprendre conceptualment i sistematitzar-se jurídicament. En aquest context, els interessos i les necessitats d'alguns individus poden estar contraposats a les pretensions tuitives dels poders públics i, per tant, als interessos i les necessitats de la comunitat com a conjunt. És per això que l'ordenament jurídic intervé per determinar les facultats dominicals i fer-les compatibles amb la protecció de béns jurídics supraindividuals com ara la protecció d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de les persones. Per suposat, en tant que la protecció dels interessos del conjunt de la comunitat política pot incidir en l'esfera jurídica dels particulars, cal fer aquestes opcions a favor de béns jurídics supraindividuals en la Constitució, ja que, en definitiva, és a partir d'aquest punt, del reconeixement constitucional d'un bé jurídic comú o col·lectiu, que la seva protecció pot fonamentar limitacions en els drets individuals. En definitiva, doncs, el dret de propietat està reconegut en la Constitució, però el reconeixement paral·lel d'un dret de gaudi sobre un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona implica la introducció,

---

<sup>676</sup> Vid. Heinz SCHÄFFER, "Verfassungsprobleme der Bodenordnung", a B.-Ch. FUNK, H. R. KLECATSKY, E. LOEBENSTEIN, W. MANTEL i K. RINGHOFER (eds.), *Staatsrecht und Staatswissenschaften in Zeiten des Wandels. Festschrift für Ludwig Adamovich zum 60. Geburtstag*, Springer, Viena-Nova York, 1992, p. 607 i ss. Sobre les limitacions a la propietat privada que deriven, en particular de la protecció dels espais naturals, *vid.* l'interessant exposició, centrada en la situació a Venezuela, de BREWER-CARÍAS, "La propiedad privada..." *cit.*, p. 240 i ss.

<sup>677</sup> Vid. ROSENSTOCK, "Umweltschutz und Eigentum" *cit.*, p. 175.

<sup>678</sup> Sobre la limitació del dret de propietat com a característica del dret urbanístic, *vid.* el treball de José Luis GONZÁLEZ-BERENGUER Y URRUTIA, "Nuevas intervenciones en la propiedad privada por motivos urbanísticos", a *REAL*, núm. 132, novembre-desembre 1963, pp. 849-865.

per part dels poders públics, de limitacions i condicionants en la propietat i, en definitiva, la matisació del contingut del dret<sup>679</sup>.

En aquest sentit, el Tribunal Constitucional ha fet notar que la garantia de l'article 33 “*no es absoluta, ya que el artículo 128.1 establece que «toda la riqueza del país en sus distintas formas está subordinada al interés general» y, por lo que aquí interesa, el artículo 45.2 impone a los poderes públicos el deber de velar «por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva».* De una interpretación sistemática de estos preceptos no cabe derivar la tesis de que toda medida de ordenación legal de los recursos naturales y, en especial, de un recurso tan vital y escaso como el agua, deba atender prioritariamente al criterio de evitar cualquier sacrificio no imprescindible de los derechos e intereses patrimoniales de carácter individual”<sup>680</sup>. En definitiva, doncs, el mateix Tribunal Constitucional ha consagrat la possibilitat que el legislador, en base a les facultats que es deriven de la necessitat de garantir un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, pugui introduir limitacions al dret de propietat, tot fent recepció dels arguments que hem anat exposant.

Aquest antagonisme entre dret de propietat i protecció del medi ambient, però, s'ha de matisar, tal com posa de manifest, en la doctrina alemanya, Rosenstock. D'acord amb aquest autor, en realitat, no pot imaginar-se una ordenació de la propietat privada, com vol garantir-la la Llei Fonamental de Bonn, sense un fort sistema públic de mesures de defensa contra els canvis ambientals danyosos, sistema de mesures que, en última instància, assegura també el mateix gaudi pacífic de la propietat, com posa de manifest l'evolució del dret d'immissions a la que ens hem referit a la primera part d'aquest treball. D'acord amb això, la protecció del medi ambient es contempla, en aquest context, com un tenir-cura-de amb la finalitat última d'assegurar unes condicions de qualitat del medi ambient, en el marc de les quals té sentit l'ús privat dels béns individualitzables que el componen<sup>681</sup>. A conseqüència de la interrelació entre els diversos usos de l'espai, continua Rosenstock, i la vulnerabilitat de la propietat enfront de les intromissions molestes provinents de l'exterior, es converteix en interès del propietari la garantia d'un exercici dels seus drets sense impediments. En aquest sentit, la intervenció pública li permet evitar les intromissions en la seva propietat provinent de modificacions ambientals que no està obligat a suportar i, en conseqüència, les limitacions al dret de propietat fonamentades en la protecció del medi ambient esdeven també mesures de protecció del mateix dret de propietat<sup>682</sup>.

### ***3.1.2. Accions dels poders públics alternatives a la regulació de l'activitat dels particulars***

§ 47. *Fonamentació general.* És evident que, des d'un punt de vista constitucional, resta suficientment justificada tant la possibilitat de limitar

<sup>679</sup> SCHÜRMANN i HÄNNI, a *Planungs-, Bau und...* cit., p. 4, desenvolupen una argumentació similar en relació amb les limitacions del dret de propietat reconegut en la Constitució suïssa que ha inspirat el punt de vista aquí defensat.

<sup>680</sup> Vid. STC 227/1988, de 29 de novembre, FJ 7.

<sup>681</sup> Vid. ROSENSTOCK, “Umweltschutz und Eigentum” cit., p. 178.

<sup>682</sup> *Ibid.*

l'esfera jurídica dels particulars per protegir el medi ambient com, especialment, la possibilitat d'intervenir en els drets individuals econòmics, el paradigma dels quals seria el dret de propietat reconegut en l'article 33.1CE. Ara bé, des de fa uns anys, els gestors públics de les polítiques ambientals s'han adonat de què la introducció de limitacions en els drets individuals d'iniciativa econòmica acaba produint efectes no desitjats en la competitivitat de les empreses i, d'altra banda, eventualment, pot presentar dificultats en la seva implementació. La constatació d'aquest fet ha donat lloc a què, progressivament, es proposin solucions alternatives a la regulació que permetin superar aquests obstacles<sup>683</sup>. Es tracta, en definitiva, d'aconseguir un grau raonable de protecció del medi ambient, sense posar en perill, d'altra banda, la capacitat competitiva de les empreses i buscant la complicitat d'aquestes, pressuposant, en definitiva, que, d'acord amb les paraules de l'autor suís Jörg Hofer, "*Umweltschutz kann nur mit der Wirtschaft zusammen erreicht werden, nicht gegen sie*"<sup>684</sup>. És en aquest context que apareixen conceptes com ara les *Best Available Techniques not Entailing Excessive Cost* (BATNEEC), de manera que l'eficiència econòmica esdevé un element determinat a l'hora de decidir el tipus de mesures que cal prendre en relació amb la protecció del medi ambient<sup>685</sup>. Es tracta, en definitiva, doncs, de promoure la protecció del medi

---

<sup>683</sup> En general, al voltant del debat sobre la desregulació en matèria ambiental, *vid.* Michael RONELLENFITSCH, *Selbstverantwortung und Deregulierung im Ordnungs- und Umweltrecht*, Duncker & Humblot, Berlín, 1995, p. 40 i ss.; i SERRANO MORENO, *Ecología y Derecho... cit.*, p. 183 i ss. Tot i que concentrat en el cas de Suïssa, també és d'interès la consulta de Willi ZIMMERMANN, "Neue Instrumente braucht das Land", a *URP/DEP*, 1995, pp. 237-263. En tot cas, cal tenir en compte que, com explica RONELLENFITSCH, a *Selbstverantwortung... cit.*, p. 40, "*Deregulierung ist kein Rechtsbegriff, sondern eher ein Schlagwort für ein rechtspolitisches Programm, das darauf abzielt, die gesetzlichen und untergesetzlichen Regelwerke in verschiedenen Rechtsbereichen auszudünnen*". Sobre la qüestió, *vid.* també RENGELING, *Das Kooperationsprinzip...*, p. 162 i ss. Pel que fa als motius dels partidaris de la desregulació en relació amb la protecció del medi ambient, Eckard REHBINDER, a "States Between Economic Deregulation and Environmental Responsibility", a BOSSELMANN i RICHARDSON, *Environmental Justice... cit.*, p. 93, en fa una síntesi. En general, sobre la substitució de mitjans regulatoris per tècniques alternatives, *vid.* Benjamin J. RICHARDSON, "Changing Regulatory Spaces: The Privatization of New Zealand Environmental Law?", a BOSSELMANN i RICHARDSON, *Environmental Justice... cit.*, p. 210; i Jeremy ROWAN-ROBINSON i Andrea ROSS, "Non-Regulatory Instruments and Public Access to Environmental Information", a BOSSELMANN i RICHARDSON, *Environmental Justice... cit.*, pp. 265 i 266, tot posant de manifest el canvi de tendència que s'opera al 1979 al Regne Unit en relació amb això, amb l'arribada al poder del Partit Conservador, liderat per Margaret Thatcher. Catherine REDGWELL, a "Privatization and Environmental Regulation: A United Kingdom Perspective", a BOSSELMANN i RICHARDSON, *Environmental Justice... cit.*, p. 257, posa de manifest que el Cinquè Programa d'Acció en matèria de medi ambient de la Unió Europea emfatitza la necessitat de buscar alternatives a l'activitat reguladora tradicional dels poders públics en aquest àmbit. Tot i això, cal destacar que aquestes mesures alternatives, en qualsevol cas, es consideren com a complementàries.

<sup>684</sup> *Vid.* Jörg HOFER, "Bedeutung, Handlungsbedarf und Perspektiven der USG-Revision für die Kantone", a *URP/DEP*, 1996, p. 566. Els subratllats són del mateix autor.

<sup>685</sup> Sobre les BATNEEC, *vid.*, particularment, ALDER i WILKINSON, *Environmental Law... cit.*, p. 193 i ss. Aquest concepte, provinent del dret britànic, ha estat incorporat al dret comunitari europeu, a través de la Directiva 96/61/CE del Consell, de 26 de setembre del 1996, i, per aquesta via, també al dret espanyol. La millor tecnologia disponible s'aplica, en principi, a l'hora de valorar la concessió de llicències o autoritzacions, però pot incorporar també una obligació d'adaptació una vegada concedida la llicència, de manera, que les activitats autoritzades van adaptant-se als avenços tecnològics de manera que disminueixi la seva incidència perjudicial en el medi ambient. Sobre l'obligació d'adaptar-se a la millor tecnologia, *vid.* José ESTEVE PARDO, "La adaptación de las licencias a la mejor tecnología disponible", a

ambient no des d'un punt de vista absolut, sinó tenint en compte els efectes que les mesures tuitives tenen en el funcionament del sistema econòmic, d'acord amb el concepte de desenvolupament sostenible que desenvoluparem més endavant. Així, Anne Petitpierre, que representaria, en aquest punt, un cas clar d'aquesta tendència a la desregulació a què ens referirem en les pàgines següents, creu que el concepte de desenvolupament sostenible implicar donar més importància al *management* ambiental que a la regulació, en tant que només pot ser assolit a través de la cooperació entre els productors, els consumidors, els ciutadans i els poders públics<sup>686</sup>.

Entre aquestes mesures alternatives es poden caracteritzar per evitar la regulació directa i la imposició mitjançant un aparell normatiu de comportaments taxats, el que en anglès s'anomena *command and control regulation*. Es tracta, en definitiva, com posa de manifest Loperena Rota, de primar la persuasió sobre la coacció<sup>687</sup>. Tanmateix, cal reconèixer que, sota aquest esquema general, es poden detectar tipus d'actuació dels poders públics d'allò més diverses, cadascuna de les quals presenta problemes propis. Com destaca Jörg Hofer, un dels principals estudiosos d'aquest tipus d'instrument a Suïssa, en realitat, existeixen múltiples vies obertes per als poders públics (ell parla específicament dels cantons suïssos) a l'hora de prendre mesures més o menys imaginatives, en tot cas alternatives a la intervenció administrativa canònica sota els esquemes del dret de policia<sup>688</sup>. A més, no existeix una separació clara i precisa en la Constitució entre les funcions de protecció del medi ambient que han de ser realitzades forçosament pels poders públics i aquelles que poden fer-se en col·laboració amb els privats o, fins i tot, per ells mateixos<sup>689</sup>.

Aquest plantejament respon, per altra banda, a la consideració creixent de la responsabilitat individual en l'aconseguint de les metes col·lectives, com posa de manifest recentment, en el constitucionalisme comparat, l'article 6CFS, que estableix que tota persona "és responsable d'ella mateixa i contribueix, segons les seves forces, a l'assoliment de les finalitats de l'Estat i la societat"<sup>690</sup>. En aquest sentit, Ronellenfisch ha insistit la responsabilitat

---

RAP, núm. 149, maig-agost 1999, p. 48 i ss. Sobre el concepte de millors tècniques disponibles de la Directiva 96/61/CE, *vid.* LASAGABASTER HERRARTE i GARCÍA URETA, "Intervención..." *cit.*, pp. 141 i 142. Per a una anàlisi crítica de la noció, *vid.* LOPERENA ROTA, *Los principios...* *cit.*, pp. 107 i 108.

<sup>686</sup> *Vid.* PETITPIERRE, *Environmental Law... cit.*, p. 31.

<sup>687</sup> *Vid.* LOPERENA ROTA, *Los principios... cit.*, p. 110.

<sup>688</sup> *Vid.* Jörg HOFER, "Zuckerbrot oder Peitsche? Welche Instrumente stehen dem Kanton für die Verwirklichung des Umweltschutzes zur Verfügung?", a *URP/DEP*, 1993, p. 42. Segons REHBINDER, a "States..." *cit.*, p. 93, el predomini del dret de policia tradicional en l'evolució del dret del medi ambient es deuria, a banda de la tradició, al fet que es va considerar la seva eficiència en relació amb els objectius ambientals a complir, a les possibilitats en el sentit d'implementar instruments de participació ciutadana, a la seva transparència i la seva legitimació democràtica directa o indirecta. Deixant de banda les qüestions relatives a l'eficiència, cal dir que la resta de raons presentades per Rehinder és poden utilitzar, com veurem, per discutir els mecanismes que discutirem en aquest apartat.

<sup>689</sup> Així ho posa de manifest RENGELING, a *Das Kooperationsprinzip... cit.*, p. 77, tot referint-se a la Llei Fonamental de Bonn. Segons el nostre criteri, això és plenament aplicable a la Constitució espanyola del 1978.

<sup>690</sup> Per a la versió d'aquest article que transcrivim, hem utilitzat la versió oficial en francès que figura a la pàgina web de l'Oficina Federal de Justícia (<http://www.ofj.admin.ch>), tot tenint en

basada en les tasques i els rols (*Aufgaben- und Rollenverantwortung*) a l'hora de l'assignació de les funcions associades a l'assoliment de les finalitats d'una determinada societat, perquè permet vincular-la amb la responsabilitat pròpia de cadascú (*Selbstverantwortung*). En aquest sentit, la responsabilitat en relació amb els comportaments ambientalment rellevants existeix més aviat enfront dels altres. Així, es pot utilitzar aquesta responsabilitat per fonamentar el fet que la tasca de control i la responsabilitat recaigui en els controlats, de manera que el principi *Vertrauen ist gut, Kontrolle ist besser* deixaria de fonamentar, en bona part, l'acció pública en matèria de medi ambient<sup>691</sup>.

Tot i que, per suposat, sotmès a revisió, un intent d'ordenació d'aquesta multiplicat d'instruments podria oferir els següents tipus: en primer lloc, la inversió pública en recerca per millorar les prestacions ambientals dels sistemes producció; en segon lloc, caldria consignar els impostos d'ordenació amb finalitat ambiental i altres mesures equivalents; en tercer lloc, el sistema d'acceptació voluntària d'implementació de sistemes de gestió i producció compatibles amb la protecció d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona; i, finalment, les formes de cooperació entre els particulars i l'Administració pública<sup>692</sup>. Partint, doncs, de l'assumpció de què el poder públic, en realitat, no ha de fer, necessàriament, ús de mesures represores a l'hora d'orientar-se cap a la consecució d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, en aquest apartat, ens dedicarem, doncs, a presentar i discutir les diverses alternatives que es presenten a l'Estat en aquest terreny<sup>693</sup>.

§ 48. *La inversió en recerca i la transferència de tecnologia al sector privat.* El primer punt en el qual volem fixar la nostra atenció és el següent: partint del fet de què l'activitat productiva en el marc del funcionament general del sistema econòmic té efectes sovint danyosos en el medi ambient i atès que, com desenvoluparem més endavant, la mateixa Constitució exigeix el desenvolupament econòmic que s'articula mitjançant justament aquesta activitat productiva, cal prendre en consideració la possibilitat de millorar l'eficiència ambiental dels sistemes de producció a través de la innovació

---

compte la traducció castellana que ofereixen SÁNCHEZ FERRIZ i GARCÍA SORIANO, *Suiza... cit.*, p 144.

<sup>691</sup> Vid. RONELLENFITSCH, *Selbstverantwortung... cit.*, p. 27.

<sup>692</sup> REHBINDER, a "States..." *cit.*, p. 93, ofereix una classificació diferent, que es redueix a les formes de desregulació, sense considerar, per tant, la inversió i transferència de recerca. El professor de Frankfurt distingeix la desregulació en sentit estricte (eliminació de procediments d'autorització i substitució del control per part de les autoritats per un autocontrol), els instruments econòmics (és a dir, els impostos i instruments similars), els instruments flexibles d'autoregulació (del tipus acords voluntaris, ecoauditoria, etc.) i, finalment, la privatització de serveis públics ambientals, que seria una de les formes de cooperació entre els particulars i l'Administració a les que nosaltres ens referim. Per la seva banda, José ESTEVE PARDO, a *Autorregulación. Génesis y efectos*, Aranzadi, Cizur Menor, 2002, p. 15, distingeix, a l'hora de referir-se a les formes d'autoregulació, que constituïrien un subgrup entre les formes d'intervenció alternatives a la *command and control regulation*, entre les actuacions normatives de caràcter més o menys abstracte, els acords i decisions singulars i, finalment, les solucions de conflictes

<sup>693</sup> En la literatura sobre l'article 45CE, cal destacar, en relació amb la qüestió que ens ocupa, que RUIZ ROBLEDO, a "Un componente especial..." *cit.*, p. 50, s'expressa en el sentit que els poders públics no s'han de limitar a l'activitat reguladora, sinó que poden fer servir també instruments de persuasió.

tecnològica. En definitiva, es tracta no tan de fixar-nos en com els poders públics poden determinar una sèrie de comportaments obligatoris o de prohibicions per als particulars en relació amb el manteniment del medi ambient en unes condicions apropiades, sinó en aturar-nos en l'anàlisi de com es pot compaginar el desenvolupament econòmic i la protecció del medi ambient a través de la intervenció dels poders públics en el disseny de tecnologies més netes<sup>694</sup>.

En aquest sentit, cal admetre que, sovint, els costos d'inversió en tecnologies netes no són assumibles pel teixit empresarial. Davant de la impossibilitat de dotar-se de mecanismes de producció més eficients des del punt de vista ambiental, el sistema econòmic es pot trobar davant la incapacitat de complir amb les prescripcions de l'ordenament jurídic en relació amb la protecció del medi ambient, cosa que, eventualment, pot provocar el col·lapse de les empreses i, per tant, conduir a la impossibilitat de complir amb els mandats constitucionals relatius al progrés econòmic. En aquest sentit, doncs, sembla que la intervenció purament normativa és insuficient, ja que no contempla la necessitat de dotar a les empreses de les eines tecnològiques apropiades per aconseguir els objectius ambientals normativament fixats. L'alternativa al tancament de les empreses infractores, davant les insuficiències tecnològiques per assumir uns mínims d'eficàcia ambiental, és, per suposat, el rebaixament de les exigències relatives a la protecció del medi ambient i, per tant, un risc eventual d'incompliment de l'article 45CE.

Aquesta situació fa que, més enllà de la seva activitat normativa, els poders públics, en la seva missió d'aconseguir un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona que s'ajusti al contingut el dret reconegut en l'article 45.1CE, s'hagin de plantejar la inversió en recerca i desenvolupament com una via complementària a l'activitat reguladora per tal d'aconseguir un medi ambient ajustat al mandat constitucional sense incomplir l'obligació també constitucional d'afavorir el progrés econòmic (art. 40.1CE). En definitiva, la satisfacció d'ambdues finalitats constitucionals implica, segons el nostre criteri, la inversió en projectes de recerca i desenvolupament de cara a millorar l'eficiència ambiental del sistema econòmic quan, pel fet que mostrin un risc de capital molt acusat, els projectes d'investigació no siguin assumits pel teixit empresarial<sup>695</sup>. Així, la societat assumeix els costos de protecció del medi ambient, que, en definitiva, com hem vist, es planteja com un bé col·lectiu, a través del finançament de les millores tecnològiques apropiades per augmentar l'eficiència ambiental dels sistemes productius. Aquesta política reposaria, en darrera instància, en els mandats continguts, explícitament o implícita, en els articles 40.1 i 45.1CE<sup>696</sup>.

§ 49. *Les formes de desregulació: característiques generals.* Els instruments que s'incloen sota el concepte general de desregulació són, en realitat, un

---

<sup>694</sup> LEWANSKI, a *Governare l'ambiente... cit.*, p. 32, diu el següent: "Inoltre va considerato come politica ambientale non sia semplice sinonimo de limitazione degli scarichi inquinanti, ma implichi ricerca scientifica, innovazione tecnologica, informazione ed educazione (...)"

<sup>695</sup> Vid. SPRÖSSER, *Was ist das Ziel... cit.*, p. 84.

<sup>696</sup> Algunes administracions amb competències ambientals com la francesa Agence de l'Environnement et de la Maîtrise de l'Energie han utilitzat particularment la promoció de projectes de recerca en el marc de la seva activitat, tal com posa de manifest LEWANSKI, a *Governare l'ambiente... cit.*, p. 127.



conjunt més aviat divers de formes d'intervenció febles dels poders públics en el lliure tràfic dels actors econòmics per tal d'orientar l'activitat d'aquests cap a accions respectuoses amb el medi ambient<sup>697</sup>. Aquests instruments, que tant poden referir-se a estímuls fiscals com a mecanismes de cooperació entre els particulars i l'Administració, expressen, per part de qui confia en ells, una assumpció clara d'una pretesa necessitat de desregulació i deixen, en última instància, en mans de les decisions dels actors en el mercat el grau de protecció del bé jurídic protegit<sup>698</sup>. La característica que unifica totes aquestes mesures és el fet de què es tracta de mitjans d'estimulació del comportament dels actors econòmics en un determinat sentit (cap a capteniments ambientalment respectuosos) fora de l'esquema infracció-sanció. Es caracteritzen, doncs, pel fet que els poders públics, que, com hem vist, en un determinat moment s'atribueixen la responsabilitat de protegir el medi ambient, tornen a traslladar la resolució dels problemes ambientals cap al sistema econòmic i, particularment, cap als actors particulars d'aquest sistema, incidint-hi, això sí, a través d'alguna mena d'estímul<sup>699</sup>. En realitat, aquest tipus d'instruments, de fet, no es donen només en el dret ambiental, sinó que es pot dir que, en moltes ocasions, la intervenció legislativa en l'àmbit econòmic es reconduïx sovint a fòrmules de persuasió i incentivació, abans que de regulació, justament per no afectar la competitivitat de les empreses i, en última instància, les possibilitats de realització real de la finalitat recollida en l'article 40.1CE, el progrés econòmic<sup>700</sup>.

En definitiva, es tracta de confiar, a l'hora de protegir el medi ambient, en el funcionament del mercat en lloc de fer-ho en l'esquema prescriptiu-sancionador característic del dret de policia, el fonament del qual, en el cas de la protecció del medi ambient, hem analitzat en els epígrafs precedents. En aquest sentit, cal notar que, en la situació de globalització dels mercats i de competència agreujada en relació amb l'emplaçament de l'activitat econòmica, es pot detectar una tendència a la reducció dels obstacles al comerç, a la simplificació i acceleració dels procediments d'autorització i, pel que a nosaltres ens interessa, a la introducció de mecanismes de mercat en lloc dels

---

<sup>697</sup> Sobre la diversitat de les formes que revesteix l'anomenada desregulació en matèria ambiental, *vid.* REHBINDER, "States..." *cit.*, p. 94.

<sup>698</sup> En general, sobre aquesta matèria, *vid.* Juan GRAU, "Instrumentos económicos para una política ambiental", a GRAU RAHOLA i LLEBOT, *Política ambiental...* *cit.*, pp. 87-147. No cal dir que la perspectiva plantejada en aquest treball és d'inspiració clarament neoliberal. A banda, en relació amb la desregulació en la realització d'una política ambiental, en el marc d'una bibliografia específica i general cada cop més àmplia, es poden consultar les referències que citem a continuació: ALDER i WILKINSON, *Environmental Law...* *cit.*, p. 211 i ss.; Stuart BELL i Donald MCGILLIVRAY, *Environmental Law*, Blackstone Press, Londres, 2000 (5a edició), p.199 i ss.; CECCHETTI, *Principi costituzionali...* *cit.*, p. 132 i ss.; EMBID IRUJO, "El rol del Estado..." *cit.*, p. 342 i ss.; RIGOLA, "Evaluar el medio ambiente..." *cit.*, p. 56; i WAGNER PFEIFER, *Umweltrecht...* *cit.*, p. 45 i ss.

<sup>699</sup> *Vid.* Susette BIBER-KLEMM, "Staatliche Kontrolle und private Autonomie im betrieblichen Umweltschutz: Der Betriebsbeauftragte für Umweltschutz nach deutschem Recht und die Umwelt-Management-Systeme und Audits. Ein Diskussionsbeitrag", *URP / DEP*, 1997, p. 181.

<sup>700</sup> *Vid.* Gonzalo MAESTRO BUELGA, "Negociación y participación en el proceso legislativo", a *RDP*, núm. 32, 1991, p. 80. En qualsevol cas, Richard B. STEWART, a "Principios estructurales de Derecho constitucional y los valores del federalismo: la experiencia de Estados Unidos", a *RCEC*, núm. 1, setembre-desembre 1988 (versió castellana d'Ana Recarte Vicente-Arche), p. 63, posa en dubte l'adequació de la desregulació a la protecció del medi ambient.

tradicionals instruments de policia en relació amb la protecció del medi ambient<sup>701</sup>. És en aquest context que el ja esmentat Hofer defensa les mesures de *soft law* i la negociació amb els actors implicats<sup>702</sup>. Fonamentalment, les modalitats de desregulació en l'àmbit de la política ambiental inclouen tres dels tipus característics d'intervenció alternativa al dret públic de policia tradicional dels que ja hem esmentat més amunt, a saber, els impostos d'ordenació, mitjançant els quals es desincentiven fiscalment els danys al medi ambient, però no es prohibeixen; sistemes de gestió ambientalment respectuosa d'adhesió voluntària (del tipus, ecoetiquetatge i ecoautoria); i, finalment, els diversos tipus d'acords entre els poders públics i els particulars per aconseguir objectius ambientals, entre els que, eventualment, es poden trobar delegacions de funcions de caràcter normatiu o executiu.

D'altra banda, fins i tot, considerant que la eficàcia i la traslació als ordenaments interns fins al moment del principi del desenvolupament durable i respectuós amb el medi ambient, segons ha estat elaborat per la cimera de Rio, són extremadament dubtoses, aquest determina, en qualsevol cas, un enfortiment de les idees de prevenció i una ampliació de la protecció del medi ambient, afegint als procediments de defensa reactius i la simple reparació dels danys, una política ambiental preventiva<sup>703</sup>. El pes creixent de la idea de prevenció, juntament amb la percepció en augment de les estructures en xarxa en l'economia i en la recerca, en la política ambiental i social, promouen el punt de vista de què les estructures i els instruments de l'ordenament jurídic en la seva forma clàssica ja no valen<sup>704</sup>. Això es converteix en justificació, en definitiva, de la recerca de formes d'intervenció alternatives a la *command and control regulation*, segons principis d'eficiència i prevenció. És difícil, certament, saber si la política ambiental reposarà cada vegada en major mesura en mecanismes basats en la idea de desregulació i trasllat de responsabilitats als actors del mercat, però sembla que Klaus Bosselman i Benjamin J. Richardson tenen raó quan afirmen que els mecanismes d'autoregulació en l'àmbit del dret ambiental estan aquí per romandre-hi<sup>705</sup>. Els exemples són múltiples tant en el món anglosaxó com en el nostre entorn més proper. Així, per posar un exemple, l'acció concertada amb el sector privat és una eina cada cop més rellevant en el desenvolupament de la política ambiental a França<sup>706</sup>.

§ 50. *Els mecanismes de mercat: particularment, la fiscalitat ambiental*<sup>707</sup>. D'acord amb Willi Zimmermann, els instruments econòmics, això és, particularment, els impostos i formes d'intervenció equivalents, serien

<sup>701</sup> Vid. BIBER-KLEMM, "Staatliche Kontrolle..." *cit.*, p. 179.

<sup>702</sup> Vid. HOFER, "Zuckerbrot oder Peitsche?..." *cit.*, p. 46. Sobre la col·laboració entre el poder públic i el sector privat, *vid.* Hans Rudolf TRÜEB, "Die neuen Instrumente des Umweltschutzrechts: Haftpflicht, Lenkungsabgaben und Zusammenarbeit mit der Wirtschaft", *URP/DEP*, 1996, p. 541 i ss., en referència, especialment, a les previsions de la legislació suïssa ambiental després de la reforma de la LPE el 1996. En referència a aquesta mateixa qüestió, *vid.* també MATTHEY, "La révision de la LPE..." *cit.*, p. 586 i ss. Un exemple de la confiança en la negociació i en el mercat és el comerç d'emissions que preveu la legislació del cantó de Basel-Stadt. Sobre això, *vid.* ZIMMERMANN, "Neue Instrumente..." *cit.*, p. 254.

<sup>703</sup> Vid. BIBER-KLEMM, "Staatliche Kontrolle..." *cit.*, p. 180.

<sup>704</sup> *Ibid.*

<sup>705</sup> Vid. BOSSELMANN i RICHARDSON, "Introduction..." *cit.*, p. 1.

<sup>706</sup> Vid. DUTHUEIL DE LA ROCHÉRE, "Environmental Law in France..." *cit.*, pp. 234 i 235.

<sup>707</sup> Un plantejament general sobre la utilització d'instruments econòmics en la protecció del medi ambient a CECCHETTI, *Principi costituzionali...* *cit.*, p. 132 i ss.

considerats la millor solució per part dels economistes ambientals a l'hora d'enfocar els problemes relatius al deteriorament del medi ambient per causa de l'activitat econòmica, que, com veiem, no només és clar que és necessària d'acord amb el sentit comú a l'hora de plantejar-se el manteniment de les condicions de vida actuals (almenys en societats com la nostra), sinó que, a més, la seva promoció és exigible d'acord amb la mateixa Constitució. En tant que això és així, una part dels economistes que s'ocupen d'aquestes qüestions prefereixen els mecanismes de mercat als instruments de policia tradicionals, dels quals es critica la pretesa eficiència mínima que tindrien des del punt de vista del funcionament del sistema econòmic, així com el fet de produir efectes a llarg termini, però, per això mateix, tardans<sup>708</sup>.

Un argument fonamental que s'utilitza a favor de la implementació de mesures associades a la idea de desregulació i, particularment, dels anomenats mecanismes de mercat en substitució de l'activitat reguladora tradicional del poder públic es basa en què el resultat d'aquesta activitat, a saber, la normativa acostuma a ser sovint molt complexa, cosa que fa que, de vegades, sigui ineficient. A banda, també s'acostuma a dir que, en tant que no va acompanyada d'incentius, la regulació genera poca acceptació i no acostuma a produir un canvi real de comportaments<sup>709</sup>. En realitat, és cert que, moltes vegades, regulacions extremadament detallades esdevenen paper mullat per la ignorància persistent a què les sotmeten els seus destinataris, sense que hi hagi possibilitats reals de forçar-los a aplicar-les per causa de la seva infracció sistemàtica i generalitzada. Aquests arguments ha generat un entusiasme remarcable entre molts economistes, així com entre els responsables de la implementació de la política ambiental, a favor de la desregulació. En aquest sentit, molts autors s'han pronunciat a favor de la major eficàcia dels mecanismes de mercat a l'hora de garantir un grau de protecció apropiat per al medi ambient<sup>710</sup>. En aquest sentit, per posar un exemple dels molts que es podrien portar a col·lació en aquest context, l'especialista suís Bruno Wallimann afirma de manera terminant que “[d]ie Umweltpolitik der Zukunft wird sich stärker auf marktwirtschaftliche Instrumente abstützen”<sup>711</sup>.

Considerant tot això, doncs, cal partir, en relació amb la utilització de la política fiscal per aconseguir finalitats ambientals, de l'existència d'una categoria específica de figura tributària que s'ajusta a aquest objectiu<sup>712</sup>. Es

---

<sup>708</sup> Vid. ZIMMERMANN, “Neue Instrumente...” *cit.*, p. 252.

<sup>709</sup> *Ibid.*

<sup>710</sup> *Vid.*, pel que fa a Espanya, Tulio ROSEMBUJ, “Medidas tributarias de protección: fundamento y naturaleza”, a ESTEVE PARDO, *Derecho del medio ambiente... cit.*, p. 733 i ss.

<sup>711</sup> *Vid.* Bruno WALLIMANN, “Das schweizerische Umweltrecht auf der Höhe der Zeit”, *URP/DEP*, 1995, p. 440.

<sup>712</sup> De manera general, sobre la utilització dels impostos per a la consecució de finalitats relacionades amb la protecció del meci ambient, *vid.*, principalment, MARTÍN MATEO, *Tratado (I)... cit.*, p. 238 i ss.; així com Ernst VON WEIZSÄCKER, “La reforma fiscal ecológica”, a *Sistema*, núms. 162/163, juny 2001, pp. 95-104. També és interessant la consulta de Fernando SERRANO ANTÓN, “Medidas tributarias medioambientales: la «ecotasa de la Unión Europea»”, a ESTEVE PARDO, *Derecho del medio ambiente... cit.*, pp. 793-810; i de Gracia María LUCHENA MOZO, “Protección fiscal del medio ambiente”, a ORTEGA ÁLVAREZ, *Lecciones... cit.*, pp. 441-473. Finalment, altres aproximacions al tema es troben a André AUTRAND, “Quina és l'estratègia fiscal per al medi ambient”, a *Autonomies*, núm. 15, desembre 1992, pp. 37-44; KUBASEK i SILVERMAN, *Environmental Law cit.*, p. 121; LASAGABASTER HERRARTE i GARCÍA URETA, “Intervención...” *cit.*, pp. 37 i 38; i SERRANO MORENO, *Ecología y Derecho... cit.*, p.

tracta dels anomenats impostos extrafisicals o d'ordenació, els quals es defineixen pel fet que no s'estableixen per causa de la renda, sinó amb la finalitat d'orientar, en un determinat sentit, l'acció del subjecte gravat per l'impost, per exemple, en relació amb la qüestió que ens ocupa, estimulants-lo a dur a terme una producció ambientalment sostenible<sup>713</sup>. Dit això, cal posar de manifest, com destaca Ramón Falcón y Tella, que els impostos d'ordenació han estat explícitament admesos per la jurisprudència constitucional<sup>714</sup>. D'acord amb la doctrina del Tribunal Constitucional, tal com recorda Luis Manuel Alonso González, existeix, en definitiva, la possibilitat de promoure fins constitucionals a través d'instruments fiscals<sup>715</sup>.

El fonament últim d'aquests instruments consisteix en fer perdre l'avantatge competitiu que, en principi, tenen els productors menys respectuosos amb el medi ambient, tot fent-los suportar nous costos que eixuguin aquell avantatge. D'acord amb això, els impostos ambientals posen en pràctica la internalització dels costos socials negatius, tot harmonitzant el desenvolupament econòmic i el medi ambient<sup>716</sup>. En aquest sentit, perjudicar el medi ambient es converteix d'econòmicament rendible a econòmicament desaconsellable, de manera que els productors, per estalviar-se el pagament dels impostos, tendeixen, en principi, a evitar els comportaments ambientalment danyosos. En aquest sentit, doncs, els impostos ambientals són una manifestació d'un dels principis del dret ambiental comunitari, el principi de qui contamina paga<sup>717</sup>. Pel que fa a

---

172 i ss. A banda de la fiscalitat, en aquest mateix context, cal comptar les subvencions, com posa de manifest REDGWELL, a "Privatization..." *cit.*, pp. 259-260.

<sup>713</sup> Vid. Klaus A. VALLENDER, "Lenkungsabgabe als Instrument des Umweltschutzrechts", *URP/DEP*, 1988, p. 68. Vid. també, en relació amb els impostos d'ordenació, MACCHIA, *Normativa a tutela dell'ambiente...* *cit.*, p. 111 i ss. Pel que fa a Espanya, és especialment interessant el treball de Ramón FALCÓN Y TELLA, "Las medidas tributarias medio ambientales y la jurisprudencia constitucional", a ESTEVE PARDO, *Derecho del medio ambiente...* *cit.*, pp. 671-686.

<sup>714</sup> Vid. FALCÓN Y TELLA, "Las medidas tributarias..." *cit.*, p. 673 i ss. En relació amb això, el Tribunal Constitucional, en la STC 37/1987, FJ 13, ha dit que "la función extrafiscal del sistema tributario estatal no aparece explícitamente reconocida en la Constitución, pero dicha función puede derivarse directamente de aquellos preceptos constitucionales en los que se establecen principios rectores de la política social y económica". És clar doncs que, malgrat que el Tribunal Constitucional, en la resolució precitada no es refereix a l'article 45CE, d'acord amb la doctrina que allà s'exposa, aquesta disposició pot servir de fonament per a l'establiment de figures tributàries orientades a la seva realització.

<sup>715</sup> Vid. Luis Manuel ALONSO GONZÁLEZ, "Los impuestos especiales como tributos medioambientales", a ESTEVE PARDO, *Derecho del medio ambiente...* *cit.*, p. 653.

<sup>716</sup> Vid. *op. cit.*, p. 654. En el mateix sentit, vid. Antonio EMBID IRUJO, "La fiscalidad ambiental y los principios de su régimen jurídico. Consideraciones específicas en el ámbito de las aguas continentales", a *RAP*, núm. 148, gener-abril 1999, p. 63.

<sup>717</sup> El principi de qui contamina paga va ser formalment establert pel Consell de l'Organització per a la Cooperació i el Desenvolupament Econòmics (OCDE) l'any 1972. Segons aquest principi, en la seva formulació originària, el contaminador havia d'assumir les despeses de dur a terme les mesures decidides pels poders públics per mantenir el medi ambient en un estat acceptable. Vid., sobre això, BOSSELMANN i RICHARDSON, "Introduction..." *cit.*, p. 7. Sobre el principi de qui contamina paga, en general, vid. ALDER i WILKINSON, *Environmental Law...* *cit.*, p. 170 i ss.; CECCHETTI, *Principi costituzionali...* *cit.*, p. 125 i ss.; EPINEY, PFENNIGER i GRUBER, *Europäisches Umweltrecht...* *cit.*, p. 35 i ss.; ERBGUTH, *Rechtssystematische Grundfragen...* *cit.*, p. 94 i ss.; JORDANO FRAGA, *La protección...* *cit.*, p. 137 i ss.; LOPERENA ROTA, *Los principios...* *cit.*, p. 64 i ss.; LORETAN, "Das Umweltschutzgesetz..." *cit.*, p. 171 i ss.; Anne PETITPIERRE-SAUVAIN, "Le principe pollueur-payeur dans la loi sur la protection des eaux", *URP/DEP*, 1999, p. 494 i ss.; ROMI, *Droit et administration...* *cit.*, p. 111 i ss.; SCHMIDT, *Einführung...* *cit.*, p. 5 i ss.; i WAGNER PFEIFER, *Umweltrecht...* *cit.*, p. 30 i ss.

això, Tulio Rosembuj ha defensat que el principi de qui contamina paga forma part del bagatge constitucional, en tant que és subsumible sota el concepte de la indispensable solidaritat col·lectiva a què fa referència l'article 45.2CE<sup>718</sup>. En conseqüència, d'acord amb aquest principi, s'intenta condicionar un comportament respectuós amb el medi ambient de productors i consumidors a través d'incentius financers<sup>719</sup>.

No es pot oblidar, però, que, en tant que es configuren com càrregues fiscals sobre l'ús de recursos, els impostos ambientals no s'ajusten al principi de capacitat econòmica i, per tant, poden tenir una tendència regressiva en lloc de redistributiva<sup>720</sup>. D'altra banda, tot i l'entusiasme que instruments de tipus financer havien suscitat en un principi, com a mètode efectiu de resolució dels problemes ambientals davant les carències que presentava el dret de policia clàssic, cal dir que els impostos ambientals no han tingut, de manera general, com a conseqüència la pretesa desregulació que constituïa, en definitiva, la seva justificació última. De fet, en ocasions, el que s'ha produït és una reregulació destinada a proporcionar el teixit institucional necessari, sovint de caràcter força complex, per fer-los efectius, cosa que, d'altra banda, també és aplicable als sistemes d'ecoetiquetatge i ecoauditoria als que ens referim en l'apartat següent<sup>721</sup>.

Cal reconèixer, en relació amb això darrer, que, de fet, en acabat, els actors del mercat s'han mostrat més predisposats als acords voluntaris i a l'autonormació que als instruments fiscals<sup>722</sup>. Pel que fa això, cal dir, d'entrada, que res no sembla impedir que puguin delegar-se en els privats tasques econòmiques. D'altra banda, en camps no econòmics, en particular pel que fa a les tasques no relacionades amb l'exercici de la sobirania com ara el foment de la recerca, la consulta o la seguretat tècnica, també pot haver-hi delegació. Les tasques relacionades amb l'exercici de la sobirania (com ara el dret de policia) pertanyen al camp d'acció primari de les autoritats administratives i, en conseqüència, només permeten una transferència parcial<sup>723</sup>. D'acord amb això, doncs, és possible posar en funcionament instruments que impliquen la subscripció voluntària per part d'aquells a qui estan adreçats. A aquesta mena d'instruments ens dediquem tot seguit.

§ 51. *Ecoetiquetatge i ecoauditoria*. L'avantatge competitiu que representa produir més barat a costa de perjudicar el medi ambient pot ser eixugat no només a través de l'establiment d'impostos que graven els productors menys respectuosos. El valor que, progressivament, donen els consumidors als productes que han estat elaborats de la manera més respectuosa amb el medi ambient fa possible l'aplicació d'un altre tipus d'instrument: l'atorgament de determinats certificats que acrediten l'actitud respectuosa del productor i que aquest pot utilitzar per identificar els seus productes i, d'aquesta manera, fer-los més atractius per al consumidor, que, d'acord amb la suposició que es troba

---

<sup>718</sup> Vid. ROSEMBUJ, "Medidas tributarias..." *cit.*, p. 740.

<sup>719</sup> Vid. ZIMMERMANN, "Neue Instrumente..." *cit.*, p. 251.

<sup>720</sup> Vid., en aquest sentit, GERARD C. ROWE, "Environmental Justice as an Ethical, Economic, Legal Principle", a BOSSELMANN i RICHARDSON, *Environmental Justice...* *cit.*, p. 70.

<sup>721</sup> Vid. BOSSELMANN i RICHARDSON, "Introduction..." *cit.*, p. 4.

<sup>722</sup> *Ibid.*

<sup>723</sup> Vid. Pascale LEUENBERGER, "Auslagerung von Vollzugsaufgaben an Private: Welche Probleme stellen sich?", *URP/DEP*, 1997, p. 422.

en el fons d'aquesta mena d'instruments els preferirà als no identificats. Si això és així, el productor que ofereix mercaderies menys barates, però no identificades com a respectuoses amb el medi ambient, estarà indirectament incentivat a modificar els seus procediments de producció, perquè, de fet, es trobarà en una situació desfavorable en un mercat en què els consumidors ambientalment conscienciats rebutgen els seus productes. Aquesta mena de procediments acostumen a consistir o bé en l'atorgament d'ecoetiquetes (identificació del producte) o bé en l'establiment de sistemes de gestió ambiental normalitzats controlables mitjançant les anomenades ecoauditories (identificació del productor)<sup>724</sup>.

D'acord amb el que hem dit, l'ecoetiquetatge i l'ecoauditoria és justificuen tot basant-se en la idea de la sobirania del consumidor (*Konsumentensouveränität*), d'acord amb la qual aquest gaudeix, en definitiva, de la facultat de gastar els seus diners en els productes que desitgi i, per tant, a través del seu exercici, pot obligar els productors a oferir mercaderies d'unes determinades característiques. En tot cas, és elemental que, perquè aquests procediments funcionin, cal que el consumidor opti pel producte "net", però car, abans que pel producte "brut", però barat. D'aquesta manera, la consecució d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona es deixa en mans del consumidor, el qual haurà de tenir una actitud activa per aconseguir un medi ambient sa<sup>725</sup>. Es parteix, doncs, de la pressumpció de què els consumidors estan interessats, en principi, per una millora de la qualitat ambiental, cosa que els fa reaccionar negativament contra els productes

---

<sup>724</sup> Sobre aquest tipus d'intervenció hi ha ja una àmplia literatura. De manera general, *vid.* Veronika HUBER-WÄLCHLI, "Umweltmanagement-Systeme, Öko-Audit und Legal Compliance: Wie kann die Verwaltung darauf reagieren?", *URP/DEP*, 1997, pp. 431-456; així com REHBINDER, "States..." *cit.*, p. 105 i ss. Sobre els *Umwelt-Management-Systeme* (UMS), *vid.* BIBER-KLEMM, "Staatliche Kontrolle..." *cit.*, p. 181 i ss.; i Bernhard DE QUERVAIN, "Umweltmanagement: Welche Erwartungen hat die Wirtschaft?", *URP/DEP*, 1997, pp. 457-470. D'altra banda, sobre la ISO 14000 i l'*Environmental Management and Audit Scheme* (EMAS), *vid.* Peter ETTLER, "Öko-Audit und Legal Compliance – eine Annäherung aus rechtlicher Sicht", *URP/DEP*, 1996, pp. 273-290; i Hans U. LINIGER, "Die Umweltmanagement- und Audit- Verordnung der Europäischen Union: Analyse und Umsetzung", *URP/DEP*, 1995, pp. 301-340. Sobre la normativa ISO 14000, *vid.*, particularment, Robert DAIGNEAULT, "ISO 14000 et la diligence raisonnable", a *Développements récents en droit de l'environnement (1996)*, Yvon Blais, Comansville, 1996, 239-262; i Douglas TAYLOR, "ISO 14001 and Environmental Regulation", a *JELP*, núm. 9, 1999, pp. 1-29. En general, sobre l'ecoauditoria, *vid.*, finalment, Alba NOGUEIRA LÓPEZ, *Ecoauditorías, intervención pública ambiental y autocontrol empresarial*, Marcial Pons, Madrid-Barcelona, 2000; i RONELLENFITSCH, *Selbstverantwortung...* *cit.*, p. 28 i ss. Pel que fa a l'EMAS, *vid.*, finalment, BRINKHORST, "European Environmental Law..." *cit.*, p. 10. Pel que fa a l'ecoetiquetatge, *vid.* també *cit.*, p. 10; així com Consuelo ALONSO GARCÍA i José Antonio MORENO MOLINA, "Técnicas jurídicas de protección ambiental: instrumentos de intervención administrativa", a ORTEGA ÁLVAREZ, *Lecciones...* *cit.*, p. 133 i ss.; Pilar DOPAZO FRAGUÍO, *El régimen jurídico de las marcas de calidad ambiental. Etiqueta ecológica y tutela ambiental*, Exlibris, Madrid, 2001; LASAGABASTER HERRARTE i GARCÍA URETA, "Intervención..." *cit.*, p. 95 i ss.; i Luis ORTEGA ÁLVAREZ, "El control jurídico del medio ambiente a través del ejercicio de los derechos de los consumidores y usuarios", a *EC*, núm. 40, 1997, pp. 71 i 72.

<sup>725</sup> *Vid.* Alfred ENDRES i Reimund SCHWARZE, "Umweltnormen als gesellschaftliche Zielwerte. Über Möglichkeiten und Grenzen der Nutzen-Kosten-Analyse in der Umweltpolitik", a Peter MARBURGER i Alfred ENDRES, *Umweltschutz durch gesellschaftliche Selbststeuerung. Gesellschaftliche Umweltnormierungen und Umweltgenossenschaften*, Economica, Bonn, 1993, p. 57.

“bruts”<sup>726</sup>. En l’aplicació d’aquesta mena d’instruments, és del tot imprescindible que els mecanismes de control funcionin per assegurar que els consumidors rebin una informació ajustada que garanteixi l’eficàcia de la seva tria i, per tant, la protecció de l’interès públic<sup>727</sup>. Això fa que, en realitat, com déiem en relació amb els impostos ambientals, sigui necessari un teixit institucional i normatiu que garanteixi l’eficàcia de l’ecoetiquetatge i els sistemes d’ecoauditoria que, en definitiva, pot implicar més que una autèntica desregulació, una *re-regulation*.

Ara bé, cal notar que la situació de la persona en tant que ciutadà no és la mateixa que en tant que consumidor, ja que, de la mateixa manera que tots els vots valen igual, no tothom té la mateixa capacitat de despesa. Així, quan el legislador pren una decisió reposa en la participació igualitària de tots els membres de la comunitat política en la seva elecció, mentre que, quan la decisió resta en mans del mercat, els actors amb major capacitat de despesa incideixen en major grau en el posicionament del conjunt. Així doncs, el cert és que, de fet, aquest tipus de sistemes discrimen als consumidors amb menys capacitat econòmica, en el sentit que les seves possibilitats de tria queden limitades pel sistema de preus, cosa que pot condicionar, en últim terme, una tendència cap a al desprotecció el medi ambient<sup>728</sup>.

En aquest sentit, cal reconèixer que, en general, els instruments associats a la desregulació en matèria de política ambiental, tot i la seva utilitat, presenten, en general, problemes en relació amb la funció redistributiva de l’Estat social. Així, dos dels grans especialistes internacionals en la qüestió, Klaus Bosselmann i Benjamin J. Richardson, posen de manifest la tensió inevitable que existeix entre la justícia i els mecanismes d’economia de mercat. Per suposat, com els mateixos autors indiquen, això no implica una mútua exclusió, però, en definitiva, ens posa al davant una dificultat no negligible<sup>729</sup>. En la doctrina espanyola, Jordano Fraga es mostra, per la seva banda, molt crític amb els resultats de l’aplicació de la idea de desregulació en relació amb les funcions redistributives associades a l’Estat social, tot posant com a exemple les polítiques públiques ambientals als Estats Units durant l’Administració Reagan<sup>730</sup>. El conflicte, aparentment inevitable, entre justícia material i aquest tipus d’instruments es dona, de fet, no només en relació amb l’ecoetiquetatge i l’ecoauditoria, sinó que també afecta als acords entre els poders públics i els actors privats als que fem referència en l’apartat següent.

D’altra banda, a part dels problemes que presenta la noció de la sobirania del consumidor, la voluntarietat que impliquen aquests instruments, tot i que la fa

---

<sup>726</sup> Vid. ZIMMERMANN, “Neue Instrumente...” *cit.*, p. 253.

<sup>727</sup> En aquest sentit, *vid.* Rolf MAEGLI, “Vereinbarungen zwischen Staat und Wirtschaft im Umweltschutz – Möglichkeiten und Grenzen”, *URP/DEP*, 1997, p. 376. Ara bé, com posa de manifest RICHARDSON, a “Changing Regulatory Spaces...” *cit.*, p. 229, la noció de la sobirania del consumidor planteja problemes greus per la manca real de recursos, informació i disciplina dels consumidors, particularment davant les grans companyies transnacionals.

<sup>728</sup> En relació amb aquesta qüestió, cal notar que José ASENSI SABATER, a *Constitucionalismo y Derecho constitucional*, Tirant lo Blanch, València, 1996, pp. 50-51, considera que, de fet, la relació entre la democràcia i el mercat es presenta com un dels reptes que ha d’afrontar el constitucionalisme contemporani.

<sup>729</sup> Vid. BOSSELMANN i RICHARDSON, “Introduction...” *cit.*, p. 2.

<sup>730</sup> Vid. JORDANO FRAGA, a *La protección...* *cit.*, p 151 i ss. Per a una visió més equànim d’aquest procés, *vid.* STEWART, “Principios estructurales...” *cit.*

atractiva des del punt de vista dels productors, ja que, en definitiva, implica que la decisió sobre implantar sistemes de treball respectuosos amb el medi ambient depén, en última instància, d'ells mateixos, planteja la necessitat de determinar-ne límits, per no deixar, en definitiva, que el bé jurídic quedi en mans del lliure joc dels actors el mercat. En aquest sentit, cal posar un límit últim a la utilització d'aquests tipus d'instruments que consisteix, bàsicament, en el respecte al principi de legalitat<sup>731</sup>. Així doncs, la voluntarietat a l'hora de respectar les normes relatives a l'ecotiquetatge o l'ecoauditoria, no implica una voluntarietat pel que fa al respecte a les normes imperatives de l'ordenament jurídic, les quals delimitaran externament les possibilitats dels actors del mercat a l'hora de tenir comportaments més o menys ambientalment respectuosos i configuraran, en definitiva, un mínim de protecció apropiat per garantir el respecte a l'article 45CE.

§ 52. *La cooperació amb els particulars en la implementació de la política ambiental.* Davant dels problemes de *re-regulation* que impliquen, sovint, els instruments financers o l'ecotiquetatge i l'ecoauditoria, es pot detectar una certa tendència a apel·lar, des de l'espai públic, a favor de la cooperació amb els particulars amb la finalitat de millorar la protecció del medi ambient, cosa que és especialment significativa en l'àmbit germànic, fins al punt que ha donat lloc a un principi fonamental del dret ambiental generalment reconegut, l'anomenat, explícitament, principi de cooperació<sup>732</sup>. Tot i que aquest principi té múltiples manifestacions, en el que aquí ens interessa, el que es pretén mitjançant la seva aplicació és promoure la implicació de tothom, a través de la cerca del consens, en l'assoliment d'objectius de qualitat del medi ambient. A partir d'aquesta voluntat d'integració de tot el col·lectiu social en la realització de la política ambiental, es desenvolupen dos fenòmens coherents amb el principi de cooperació, però de fonaments diferenciats i de significat divers des del punt de vista de l'Estat social i democràtic de dret.

L'esmentat principi serveix s'articula com un argument a favor de la participació ciutadana en els processos de presa de decisions ambientals, fenomen al que ens referirem més endavant. A més, però, en un altre sentit, serveix per acudir a la societat a la recerca d'una major eficiència en les polítiques ambientals per la via d'apel·lar a l'autoresponsabilització dels actors econòmics privats en aquest camp. En conclusió, els instruments dissenyats per desenvolupar el principi de cooperació busquen l'eficiència mitjançant la complicitat dels afectats en les polítiques de protecció del medi ambient, cosa que, particularment, implica la recerca d'acords amb els actors econòmics per millorar les seves prestacions des del punt de vista ambiental<sup>733</sup>. Es tracta, doncs, de crear un clima de motivació en el si de la indústria i entre la població per a l'assoliment dels objectius ambientals proposats<sup>734</sup>. En aquest sentit, cal distingir entre els mecanismes de mercat, centrats en la relació cost-benefici, dels quals els impostos ambientals serien el paradigma, i els models cooperatius, basats en la idea d'incitar el consens i la complicitat de la societat civil a través de la negociació i d'oferir incentius per promoure la protecció del

---

<sup>731</sup> Vid. MAEGLI, "Vereinbarungen zwischen Staat und Wirtschaft..." *cit.*, p. 374.

<sup>732</sup> Aquest principi (*Kooperationsprinzip*) és acollit tant en el dret suís com en el dret alemany. Vid. SCHMIDT, *Einführung...* *cit.*, pp. 7 i 8.

<sup>733</sup> Vid. RENGELING, *Das Kooperationsprinzip...* *cit.*, pp. 12 i 13.

<sup>734</sup> Vid. HOFER, "Zuckerbrot oder Peitsche?..." *cit.*, p. 42.



medi ambient. En aquest segon model, l'activitat reguladora de l'Estat és confinada, en principi, a la salvaguarda dels drets dels particulars i a l'habilitació de vies de defensa jurisdiccional d'aquests, mentre que el gruix material de la política ambiental, resta, quan es resol a través d'aquests tipus d'instruments, subjecta a la negociació<sup>735</sup>. Així, d'acord amb Anne Petitpierre, l'ús creixent d'instruments contractuals i *partnerships* a llarg termini és un element característic en l'evolució recent del dret ambiental<sup>736</sup>.

En la protecció del medi ambient realitzada a través de tècniques cooperatives, l'actuació pública i privada conflueixen, ja que, en definitiva, el que es pretén és, justament, implicar els actors privats en els objectius de l'acció pública, en aquest cas, la protecció del medi ambient. En aquest context, es poden desenvolupar diversos modes de cooperació, que es poden reduir a dos models fonamentals, d'una banda, la realització per part dels particulars de tasques públicament configurades i, de l'altra, la seva intervenció en el disseny de les decisions públiques que afecten al medi ambient, sigui per la via del disseny de canals que els permetin expressar la seva opinió en els procediments de presa de decisions, cosa que estudiarem més detingudament més endavant, o bé mitjançant acords entre els privats, bàsicament les empreses, i els poders públics per assolir determinats objectius en matèria de medi ambient<sup>737</sup>.

Hans-Werner Rengeling, en un estudi aprofundit sobre la matèria publicat a Alemanya l'any 1988, va intentar sistematitzar les diverses formes de cooperació, tot incloent-hi les que acabem d'esmentar entre les que anomena formes institucionalitzades<sup>738</sup>. A banda, el mateix autor, parla de formes no institucionalitzades de cooperació, de les que dóna alguns exemples<sup>739</sup>. Tanmateix, d'acord amb el mateix Rengeling, cal admetre que una definició de les diverses formes en què aquesta cooperació pot articular-se és, de fet, extremadament difícil, ja que el coneixement de les formes de cooperació que es desenvolupen en la pràctica real de les administracions està sempre subjecte a revisió i no pot donar-se una llista tancada d'instruments en un camp que evoluciona continuament, ja que, en realitat, dintre de les fronteres que determina, de manera imperativa, l'ordenament jurídic, la imaginació dels actors sempre pot obrir noves formes de col·laboració que no es poden exhaurir en un treball teòric<sup>740</sup>. En aquest sentit, doncs, els models esmentats en el paràgraf anterior han de ser presos amb una certa prudència, en el sentit que no volen exhaurir la matèria.

En qualsevol cas, és evident que els acords entre els poders públics i els privats en relació amb la protecció d'un bé jurídic públic, com és ara el medi ambient, presenten problemes específics en relació amb el principi d'Estat de dret. Per a Walther Burckhardt, la forma de negociació contractual i els acords entre els poders públics i els privats es poden considerar, en determinades circumstàncies, oportuns, per causa de la seva adequació per a l'assoliment d'un objectiu particular. Ara bé, el mateix autor posa de manifest que, en el

---

<sup>735</sup> Vid. BOSSELMANN i RICHARDSON, "Introduction..." *cit.*, p. 8.

<sup>736</sup> Vid. PETITPIERRE, *Environmental Law...* *cit.*, p. 31. Sobre això mateix, *vid.* també EMBID IRUJO, "El rol del Estado..." *cit.*, p. 336 i ss.

<sup>737</sup> Vid. RENGELING, *Das Kooperationsprinzip...* *cit.*, p. 77.

<sup>738</sup> Vid. *op. cit.*, pp. 63 i 64.

<sup>739</sup> Vid. *op. cit.*, p. 64 i ss.

<sup>740</sup> Vid. *op. cit.*, p. 13.

fons, ens trobem davant la presència d'una certa contradicció, quan l'Estat, que actua d'acord amb el compliment de finalitats públiques objectives, pacta amb persones privades. Així, si l'interès públic ha de negociar-se amb els privats per fer possible la seva realització, aquesta mateixa realització resta sotmesa a criteris negocials que no són susceptibles de ser subsumits en el principi d'Estat de dret, segons el qual la llei s'aplica i no es negocia<sup>741</sup>.

Per analitzar amb major aprofundiment aquesta observació, cal partir de la distinció, formulada pel professor alemany Eckard Rehbinder, entre els anomenats *regulatory agreements* i els anomenats *implementation agreements*. Els primers consisteixen, bàsicament, en acords, eventualment impulsats per l'Estat, per part dels productors en el sentit de complir amb determinades normes, les quals, per suposat, només vinculen als signataris i, per tant, sempre hi ha la possibilitat de l'aparició de *free-riders*<sup>742</sup>. Per la seva banda, els *implementation agreements*, molt comuns al Japó i als Estats Units, consisteixen en la negociació de les condicions concretes en què una instal·lació es posa en funcionament en un lloc determinat, així com les eventuais compensacions que s'han de substanciar davant dels perjudicis que l'esmentada instal·lació pot introduir en el seu entorn més immediat<sup>743</sup>. En un cas com en l'altre, com es pot veure, no es negocia l'aplicació ni el contingut de la llei, ja que, en particular, en el darrer cas, l'obertura de la instal·lació es fa tot respectant les condicions que fixa el dret imperatiu.

En definitiva, doncs, tot i que es pot veure que hi ha un camp particularment ampli per a la negociació en relació amb les qüestions que impliquen un judici d'oportunitat, d'acord amb una filosofia d'evitar el conflicte i buscar el consens, aquesta negociació, d'acord amb el que posava de manifest Burckhardt, no es pot admetre en relació amb qüestions que l'ordenament jurídic regula de forma imperativa. Tot i això, probablement, caldria prendre en consideració solucions flexibles fins i tot en l'àmbit del dret imperatiu, en relació, sobretot, amb l'adaptació dels destinataris de les normes als canvis de regulació. Així, aquesta mena d'acords poden servir per adequar el sistema productiu a una normativa que encara s'ha d'aprovar, de manera que, al temps de la seva aprovació, les empreses puguin aplicar-la sense més problemes. En aquest sentit, és evident, com fa notar Jörg Hofer, que el clima de respecte cap al medi ambient i de sensibilització en relació amb la seva protecció no pot pas crear d'un dia per l'altre, cosa que, en particular, inhabilita a les accions unilaterals dels poders públics, sense un cert consens social, per aconseguir aquest objectiu<sup>744</sup>.

D'acord amb això, és evident que els acords entre els poders públics i els actors privats poden afavorir una progressiva conscienciació que faci eficaces les normes imperatives quan aquestes s'aprovin. En canvi, és clar que aquest tipus d'acord no pot servir per justificar l'incompliment de la legalitat vigent. En última instància, doncs, com en el cas dels sistemes d'ecoetiquetatge i ecoauditoria, el límit és el principi d'Estat de dret i el compliment amb les disposicions imperatives de l'ordenament jurídic. En aquest sentit, doncs, cal notar que aquests instruments en cap cas poden ser contradictoris amb el

<sup>741</sup> Vid. BURCKHARDT, *Die Organisation der Rechtsgemeinschaft...* cit., p. 67.

<sup>742</sup> Sobre els *regulatory agreements*, vid. REHBINDER, "States..." cit., p. 102 i 103.

<sup>743</sup> Sobre els *implementation agreements*, vid. op. cit., p. 103 i ss.

<sup>744</sup> Vid. HOFER, "Zuckerbrot oder Peitsche?..." cit., p. 42.

principi de legalitat en l'actuació de l'Administració, tant des d'un punt de vista positiu (reserva de llei per a determinades decisions), com des d'un punt de vista negatiu (superioritat de la llei davant de les normes i els actes administratius)<sup>745</sup>. D'altra banda, per suposat, aquests acords no podran conduir a la vulneració de drets de tercers<sup>746</sup>. Finalment, hauran de garantir en tot cas el mínim de protecció constitucional atorgat al medi ambient, és a dir, la preservació d'aquelles variables imprescindibles perquè s'ajusti a la finalitat constitucional.

En definitiva, tot i que, en la mesura que garanteix l'èxit de determinades accions tuitives en relació amb objectes dignes de protecció d'acord amb el principi d'Estat social, particularment, el medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, el compliment d'aquesta finalitat constitucionalment establerta a través del principi de cooperació troba una frontera última en el principi de l'Estat de dret<sup>747</sup>. Així, la tendència a la cerca de fórmules de persuasió-incentivació en la promoció de finalitats relacionades amb l'Estat social és, per suposat, un repte per a l'Estat de dret, el qual, de tota manera, acaba determinant les condicions de possibilitat perquè aquestes mesures siguin acceptables en el nostre sistema constitucional. En qualsevol cas, és evident que, una vegada més, en aquest camp, es posa de manifest el conflicte últim que acompanya a la consagració constitucional simultània de les nocions d'Estat social, que pretén garantir, sobretot, un benestar real a les persones, i Estat de dret, que, en aquest context, implica, fonamentalment, l'assegurament de la seguretat jurídica<sup>748</sup>. En relació amb això, Nicolai Müller-Bromley s'atreveix a qualificar com a *verfassungswidrigen Verfassungsnorm*, això és, com a norma constitucional inconstitucional, aquelles normes que estableixen finalitats de l'Estat en la mesura en què, per causa de la seva indeterminació, eliminin la seguretat jurídica i, amb això, posin en qüestió l'Estat de dret<sup>749</sup>. El fet de no subscriure plenament aquest punt de vista no ens impedeix manifestar una preocupació similar.

Es veu, doncs que aquesta mena d'instruments alternatius a la regulació tenen cada vegada més una presència evident en el desenvolupament de les polítiques ambientals en els països més desenvolupats. D'altra banda, com hem vist, no es pot excloure la seva eficiència, sobretot per oposició a les regulacions excessivament prolixes i difícilment aplicables que, de vegades, resulten de l'activitat administrativa habitual. Ara bé, no es pot deixar d'apreciar que, en realitat, aquests instruments, en alguns casos innovadors, en altres, no tant, no són la solució definitiva per als problemes ambientals i, d'altra banda, presenten alguns punts foscos, tant en relació amb el principi democràtic com amb el principi de legalitat. Probablement, no és pot donar una resposta concloent pel que fa a la seva virtualitat. Val la pena, però, recuperar unes paraules que l'autor suís Luzius Wildhaber, en un treball sobre els drets socials, escribia fa més de trenta anys: efectivament, un mínim de presència de l'Estat

---

<sup>745</sup> Vid. RENGELING, *Das Kooperationsprinzip... cit.*, p. 73.

<sup>746</sup> Vid. MAEGLI, "Vereinbarungen zwischen Staat und Wirtschaft..." *cit.*, p. 378.

<sup>747</sup> Vid. RENGELING, *Das Kooperationsprinzip... cit.*, p. 82.

<sup>748</sup> Vid. MAESTRO BUELGA, "Negociación y participación..." *cit.*, p. 80.

<sup>749</sup> Vid. MÜLLER-BROMLEY, *Staatszielbestimmung Umweltschutz... cit.*, p. 111.

no garanteix un màxim de llibertat individual i justícia, de la mateixa manera que tampoc ho fa un màxim de presència de l'Estat<sup>750</sup>.

En definitiva, doncs, es tracta, per tant, pel que fa a la qüestió de l'optimització de l'instrumentari del dret del medi ambient no només de demanar-se, raonant quantitativament, quanta intervenció estatal, sinó, també, des d'un punt de vista qualitatiu, de demanar-se per les estratègies i formes d'intervenció òptimes. La solució no ha de ser vista per tant en una reducció de les estructures de l'ordenament jurídic, sinó en la seva simplificació, modernització i completació<sup>751</sup>. Això, és, el problema no sembla tant si instruments alternatius a la regulació com els que hem provat de presentar en aquest apartat han de ser usats, sinó, més aviat, com han de ser utilitzats i com han de servir a l'objectiu final de la protecció del medi ambient<sup>752</sup>.

§ 53. *Les facultats normatives i de control fora del sector públic.* Encara que, en aquest cas, es tracta pròpiament de formes de regulació, el cert és que, en el camp del dret ambiental, s'ha anat desenvolupant progressivament una certa privatització de les facultats normatives o, eventualment, de la inspecció destinada a fer complir les regulacions. La complexitat tècnica de les matèries a tractar, d'una banda, i els corrents de pensament favorables a la privatització d'activitats que, tradicionalment, havien estat realitzades pel sector públic ha generat tot un conjunt de facultats de regulació i control que s'han desenvolupat en l'àmbit privat. Pel que fa a la primera de les qüestions, la normació a través d'institucions privades, cal dir que gaudeix d'una àmplia tradició a Alemanya<sup>753</sup>. En realitat, des del final del segle XIX s'han anat constituint en aquell país associacions privades de caràcter tecnicocientífic que han desenvolupat sistemes normatius per disciplinar l'activitat industrial<sup>754</sup>.

Les normes tècniques consisteixen en indicacions per a la realització de tasques tècniques concretes en relació amb la fabricació, la utilització i la retirada del servei de instal·lacions, aparells, materials, màquines, etc.<sup>755</sup>. L'assumpció d'aquestes instruccions tècniques com a norma aplicable a través de les remissions que puguin fer-se des de la llei o les disposicions administratives és un fenomen relativemen comú en sectors en què predomina la complexitat tecnològica, com és el cas de gran part d'activitats que poden afectar al medi ambient. Cal prendre en consideració, per entendre la funció d'aquestes normes, que l'evolució de la ciència i la tècnica és molt més ràpida que les reaccions que puguin operar-se des de les institucions democràtiques. Els objectius d'aquestes regulacions tècniques van ser, des del principi, la

<sup>750</sup> Vid. WILDHABER, "Soziale Grundrechte" *cit.*, pp. 373 i 374.

<sup>751</sup> Vid. BIBER-KLEMM, "Staatliche Kontrolle..." *cit.*, p. 180.

<sup>752</sup> Vid. BOSSELMANN i RICHARDSON, "Introduction..." *cit.*, p. 4. Sobre la compatibilitat entre aquests instruments i l'aproximació tradicional de *command and control regulation*, *vid.* CECCHETTI, *Principi costituzionali...* *cit.*, pp. 141 i 142.

<sup>753</sup> En relació amb això, cal tenir en compte les conegudes normes DIN (Deutsches Institut für Normung), així com les VDI-Richtlinien. En relació amb aquests règims reguladors procedents de l'àmbit privat, *vid.* Peter MARBURGER i Thomas GEBHARD, "Gesellschaftliche Umweltnormierungen", a MARBURGER i ENDRES, *Umweltschutz...* *cit.*, p. 6 i ss. Cal tenir en compte, fora d'Alemanya, l'existència de sistemes normatius internacionals, com ara l'ISO, al qual hem fet referència en relació amb l'ecoauditoria. En general, sobre els sistemes de normes tècniques a nivell europeu i mundial, *vid. op. cit.*, p. 18 i ss.

<sup>754</sup> *Vid. op. cit.*, p. 2.

<sup>755</sup> *Vid. op. cit.*, p. 3.

unificació dels productes i els serveis oferts en el mercat (funció de racionalització), l'assegurament d'una qualitat mínima en totes les empreses (funció d'assegurament de qualitat) i, finalment, la determinació d'uns mínims de seguretat (funció de seguretat i protecció). Recentment, també la protecció del medi ambient ha estat inclosa entre els objectius eventuals d'aquest tipus de normes<sup>756</sup>. Marburger i Gebhard distingeixen tres tipus de normes tècniques: a saber, les normes tècniques elaborades per associacions de regulació privades, les regulacions procedents de comitès tècnics oficials i les prescripcions relatives a la prevenció d'accidents (*Unfallverhütungsvorschriften*)<sup>757</sup>.

Es tracta de prescripcions tècniques que són, en principi, lliurement aplicades pels actors privats, del tipus, doncs, del que podrien ser les ecoauditories o l'ecoetiquetatge<sup>758</sup>. Tanmateix, la qüestió es complica quan les disposicions normatives emanades dels poders públics es remetent a aquest tipus de documents. El legislador pot utilitzar aquestes normes emanades en l'àmbit professional mitjançant la incorporació a la norma de conceptes jurídics indeterminats en la forma de clàusules tècniques (del tipus, per exemple, "les regles generalment conegudes de la tècnica"), mitjançant la transcripció directa de les normes esmentades o, finalment, mitjançant la remissió<sup>759</sup>. Aquest últim cas, en principi, deixa que el contingut de la llei sigui completat des de fora del Parlament i, fins i tot, des de fora de l'àmbit dels poders públics. A través de la remissió, doncs, les normes tècniques adquireixen una força vinculatòria superior a la que tenen de per si, en tant que són adoptades com a integrants de l'ordenament jurídic<sup>760</sup>. En definitiva, per obra de la remissió del legislador o de l'executiu en exercici de la potestat reglamentària, les normes tècniques adquireixen força vinculant<sup>761</sup>.

Com véiem en el paràgraf anterior en referir-nos als acords entre els poders públics i els actors privats, aquest tipus de remissions plantegen, òbviament, problemes a l'hora de confrontar-se amb el principi de legitimitat democràtica<sup>762</sup>. En aquest sentit, d'acord amb Marburger i Gebhard, des del punt de vista del dret constitucional, es plantegen bàsicament dues qüestions. En primer lloc, cal veure fins a quin l'Estat pot deixar la protecció del medi ambient en mans privades. En segon lloc, quines exigències cal imposar a aquest tipus de normes des del punt de vista de l'Estat de dret<sup>763</sup>. En relació amb això, cal dir que, novament, ens trobem aquí davant d'una legitimitació per

---

<sup>756</sup> *Ibid.*

<sup>757</sup> *Ibid.* En particular, sobre les UVV, *vid. op. cit.*, p. 27 i ss.

<sup>758</sup> Com diu Karl KORINEK, a "Die Verbindlichkeit technischer Normen im nationalen Recht und im europäischen Gemeinschaft", a RUCH, HERTIG i NEF, *Das Recht... cit.*, p. 317, "Normen sind per se rechtlich nicht verbindlich". En aquest sentit, segons posa de manifest el mateix autor en el mateix lloc, les normes tècniques són solament una oferta de la qual poden fer ús els seus destinataris potencials. En definitiva, les empreses respectaran aquestes normes si són d'una certa qualitat i responen a les seves expectatives, tant des del punt de vista tècnic com econòmic (el que Korinek anomena, *Legitimation über den Markt*).

<sup>759</sup> *Vid. op. cit.*, p. 318 i ss. Pel que fa, en particular, a la remissió, *vid.* SEILER, "Staats- und Verwaltungsrechtliche Frage..." *cit.*, p. 3 i ss. D'altra banda, pel que fa les clàusules tècniques obertes, KORINEK, a "Die Verbindlichkeit..." *cit.*, p. 317, posa de manifest que les normes tècniques obtenen un valor certament rellevant a partir d'aquestes clàusules, de manera que funcionen, en algun sentit, com a dictàmens tècnics anticipats.

<sup>760</sup> *Vid.* MARBURGER i GEBHARD, "Gesellschaftliche Umweltnormierungen" *cit.*, p. 33.

<sup>761</sup> *Vid.* KORINEK, "Die Verbindlichkeit..." *cit.*, p. 317.

<sup>762</sup> *Vid.*, en aquest sentit, KORINEK, "Die Verbindlichkeit..." *cit.*, p. 316.

<sup>763</sup> *Vid.* MARBURGER i GEBHARD, "Gesellschaftliche Umweltnormierungen" *cit.*, p. 37.

l'eficiència, que, eventualment, des del punt de vista de l'Estat social i democràtic de dret pot ser emparada per les remissions que pugui fer el legislador. Mentre aquest tipus de remissions no donin lloc a la sospita d'una desprotecció subreptícia del medi ambient, no és previsible que es plantegin problemes. En aquest sentit, doncs, sembla que el legislador pot provar de superar les seves carències des del punt de vista d'un enfoc correcte i a temps dels problemes que pugui presentar l'ús de determinades tecnologies en relació amb la protecció del medi ambient a través de la remissió a les regulacions dels professionals, ja que, altrament, es trobaria abocat a la ineficiència en la missió de ponderar el desenvolupament econòmic i la protecció del medi ambient. Ara bé, en qualsevol cas, hi haurà límits en les possibilitats de remissió, per part del legislador, a les normes tècniques, ja que, en qualsevol cas, s'haurà de respectar la reserva de llei i, per tant, restaran prohibides les remissions en blanc que deslegislin les matèries reservades<sup>764</sup>.

D'altra banda, cal tenir en compte, també, que, dintre del moviment privatitzador que s'ha desenvolupat als països occidentals des dels anys vuitanta, s'ha estès en determinats camps la delegació del control del compliment de la decisió en particulars, com seria, per exemple, el cas de la inspecció tècnica de vehicles<sup>765</sup>. En la mesura, però, en què les funcions traspasades són solament de control, és a dir, ni normatives ni sancionadores, no sembla que es puguin plantejar autèntics problemes constitucionals en l'aplicació d'aquestes mesures. En aquest sentit, el debat sobre les organitzacions privades control i inspecció se centrarà més aviat en les qüestions relatives a l'eficiència.

### 3.2. L'article 45CE com a mandat dirigit al legislador

§ 54. *Inconstitucionalitat per omissió i dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona.* Més enllà de l'espai que l'article 45CE obre al legislador per realitzar una política de protecció del medi ambient que pot tenir com a conseqüència, eventualment, la limitació de drets individuals, per a la qual la disposició constitucional, en principi, l'habilita d'acord amb la necessitat de protegir un bé jurídic col·lectiu, encara que, com ja hem dit, sempre sotmès a criteris de proporcionalitat a l'hora de posar en pràctica aquestes mesures, hom es pot demanar legítimament si, a banda d'una facultat, ens trobem davant de la consagració d'un mandat. A partir d'aquí se suscita la qüestió de quines són les conseqüències en el cas que el legislador no protegeixi el medi ambient en un estat que el faci adequat per al desenvolupament de la persona. En definitiva, configurat l'article 45CE com una obligació per al legislador es planteja el problema de si aquesta obligació és efectivament exigible o, dit d'una altra manera, què passa quan el legislador no pren cap mesura activa de protecció del medi ambient<sup>766</sup>.

<sup>764</sup> Sobre la relació entre les normes tècniques i la reserva de llei, *vid. op. cit.*, p. 38.

<sup>765</sup> *Vid.* Joaquín TORNOS, "La consecución de objetivos de calidad medioambiental en el tiempo y los cambios necesarios para dar validez y firmeza legal a una política gradual y de coordinación", a GRAU RAHOLA i LLEBOT, *Política ambiental... cit.*, pp. 72 i 73.

<sup>766</sup> LÓPEZ MENUDO, a "El derecho a la protección..." *cit.*, p. 180, es fa ressò d'aquest problema essencial, que apareix quan hom configura els principis rectors de la política social i econòmica com a mandats dirigits al legislador.

A l'hora de plantejar aquesta qüestió, cal partir dels perills que comporta la substitució eventual de la voluntat democràticament construïda del legislador, representant de la voluntat popular, per la de l'òrgan jurisdiccional al que ha estat atribuït el control de constitucionalitat de l'obra d'aquell. Cal tenir present, doncs, la possibilitat no desitjada de caure, pel desig de fer efectiva la Constitució, en un govern dels jutges. Partint d'això, és fàcil veure que el control de les omissions del legislador presenta perills que no són menystenibles, com ara el trencament de l'Estat de Dret o la substitució del poder legislatiu pels òrgans jurisdiccionals habilitats per al control<sup>767</sup>. En definitiva, com posa de manifest Luis Aguiar de Luque, és al legislador a qui correspon legítimament la funció d'innovar l'ordenament jurídic, cosa que ha de ser el punt de partida en relació amb qualsevol anàlisi que es faci relativa a la qüestió de la inconstitucionalitat per omissió<sup>768</sup>. D'altra banda, sembla evident que, de manera explícita en el paràgraf segon i de manera implícita en el paràgraf primer de l'article 45CE, existeix un mandat cap als poders públics. Cal plantejar-se, doncs, què és el que succeeix en cas que el legislador incompleixi amb l'obligació de tutela que imposa l'article 45CE. En aquest punt, apareix la necessitat de plantejar-se la virtualitat de la institució de la inconstitucionalitat per omissió<sup>769</sup>.

D'acord amb el que diu José Julio Fernández Rodríguez, en la monografia de referència que ha publicat sobre la qüestió, la inconstitucionalitat per omissió es podria considerar com l'element de coactivitat destinat a protegir el compliment de les normes constitucionals incompletes<sup>770</sup>. L'aspecte fonamental per considerar la possibilitat de declarar la inconstitucionalitat per omissió en el cas d'inactivitat del legislador, evitant, en qualsevol cas, que l'òrgan de control caigui substituït per la seva voluntat, és l'existència d'un mandat clarament configurat i indubitable en el text constitucional. En aquest cas, d'acord amb algun autor, es podria admetre la possibilitat que el Tribunal reemplaçés el mandat dirigit als poders públics per una concreció del mandat, que no seria altra cosa que una manifestació particular del sentit clarament expressat per la norma constitucional. Si això fos possible, el Tribunal Constitucional podria considerar que la inactivitat del legislador, en algun cas, pot constituir-se en un incompliment de la Constitució per omissió i, per aquest motiu, donar contingut positiu al mandat clarament formulat a la Constitució que el legislador ha obviat, d'acord amb el que defensa Ángela Figueruelo Burrieza<sup>771</sup>.

---

<sup>767</sup> Vid. Ángela FIGUERUELO BURRIEZA, "Incidencia positiva del Tribunal Constitucional en el poder legislativo", a *REP*, núm. 81 (nova època), juliol-setembre 1993, p. 66.

<sup>768</sup> Vid. Luis AGUIAR DE LUQUE, "El Tribunal Constitucional y la función legislativa: El control del procedimiento legislativo y la inconstitucionalidad por omisión", a *RDP*, núm. 24, estiu 1987, p. 26. En el mateix sentit, entre molts altres, vid. FIGUERUELO BURRIEZA, "Incidencia positiva..." *cit.*, p. 65.

<sup>769</sup> Jose Julio FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ ha dedicat un estudi ampli i documentat a la qüestió de la inconstitucionalitat per omissió (*La inconstitucionalidad... cit.*), en el qual, en particular, ofereix una sèrie d'arguments per defensar aquesta institució (*op. cit.*, pp. 129 i ss.). A banda de la monografia esmentada, que constitueix el treball més ambiciós sobre la matèria en el marc de la doctrina espanyola, és d'interès, així mateix, la consulta, pel que fa a l'anàlisi de la institució, del treball ja esmentat d'AGUIAR DE LUQUE, "El Tribunal Constitucional..." *cit.*, p. 23 i ss.

<sup>770</sup> Vid. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *La inconstitucionalidad... cit.*, p. 159.

<sup>771</sup> Vid. FIGUERUELO BURRIEZA, "Incidencia positiva..." *cit.*, p. 69.

Tanmateix i de manera independent a la posició que hom mantingui sobre les possibilitats processals en relació amb una eventual declaració d'inconstitucionalitat per omissió en l'ordenament jurídic espanyol, cal admetre que, d'entrada, aquest no és el cas de l'article 45CE. Reemplaçar, doncs, al legislador per protegir el medi ambient d'acord amb el que postula la Constitució acabaria esdevenint, doncs, d'acord amb la indeterminació de la norma constitucional, una vulneració del principi democràtic que condueix a ignorar les fronteres funcionals derivades de la separació de poders. Així doncs, cal admetre que, des del punt de vista del principi democràtic, es plantegen objeccions insuperables a l'hora de derivar una obligació d'execució de mesures concretes de protecció del medi ambient, ja que, en definitiva, la definició del medi ambient protegit sembla que hauria de correspondre a una decisió política expressada pels representants de la majoria<sup>772</sup>. D'altra banda, cal tenir en compte el factor temporal, això és, el trancurs d'un cert període de temps per al compliment del mandat constitucional<sup>773</sup>. En aquest cas, cal apuntar que, per la seva mateixa dimensió dinàmica, és difícil ajustar el mandat constitucional a una perfectibilitat en el temps, cosa que posa una dificultat suplementària a l'aplicació a l'article 45.2CE la institució de la inconstitucionalitat per omissió.

En definitiva, doncs, no es pot parlar d'un mandat concret. Més aviat, sembla que la Constitució permet al legislador determinar els mitjans apropiats, per exemple, prendre mesures de policia, reaccionar a través de la intervenció, eventualment dissenyar mesures alternatives a la regulació, etc. En definitiva, la Constitució deixa a criteri del legislador, en altres paraules, el prendre mesures per garantir el bé jurídic referit, sota una responsabilitat predominantment política, sense que siguin exigibles jurídicament determinades mesures o accions. En definitiva, com diu José Julio Fernández Rodríguez, la diversitat d'opcions polítiques possibles en l'assoliment de les indicacions del capítol tercer del títol primer de la Constitució no permet parlar pròpiament d'encàrrecs al legislador i, en conseqüència, fonamentar l'existència d'una autèntica inconstitucionalitat per omissió, sigui quina sigui l'opinió que es tingui sobre aquesta institució i sobre les seves possibilitats en el marc de l'ordenament constitucional espanyol<sup>774</sup>. En definitiva, doncs, d'acord amb el mateix autor, cal excloure l'aplicació de l'institut de la inconstitucionalitat per omissió en el cas de les normes del capítol tercer, llevat del que ell anomena casos extrems<sup>775</sup>. D'acord amb aquest punt de vista, Amorós Dorda declara que l'Estat gaudeix de discrecionalitat per complir o no amb la conducta a què el vinculen les normes del capítol tercer del títol primer de la Constitució, com ara l'article 45CE<sup>776</sup>. Per aquest autor, els principis

---

<sup>772</sup> Vid. SCHMIDT, *Einführung...* cit., p. 30.

<sup>773</sup> Vid. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *La inconstitucionalidad...* cit., pp. 85 i 86.

<sup>774</sup> Vid. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *La inconstitucionalidad...* cit., pp. 366 i 367. La categoria d'encàrrec al legislador (*encargo al legislador*) és una transposició a la literatura jurídica espanyola de la institució alemanya del *Verfassungsauftrag*, sobre la qual cal consultar el que ha escrit l'autor esmentat, a *op. cit.*, p. 146 i ss.. En la doctrina espanyola, també s'ha utilitzat, l'expressió '*mandato al legislador*' en relació amb la institució esmentada. Així, per exemple, vid. FRANCISCO RUBIO LORENTE, "La Constitución como fuente de Derecho" [1979], a *La forma del poder (Estudios sobre la Constitución)*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993, p. 95 i 96.

<sup>775</sup> Vid. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, a *La inconstitucionalidad ... cit.*, pp. 366 i 367.

<sup>776</sup> Vid. AMORÓS DORDA, a "Principios..." cit., p. 8.



rectors de la política social i econòmica tenen, efectivament, força vinculant, però, malgrat això, l'acció dels poders públics en relació amb el seu compliment no pot ser suscitada pel beneficiari de l'obligació estatal<sup>777</sup>.

En aquest punt, podem recuperar l'objecció processal que havíem deixat a banda, ja que, efectivament, tal com posa de manifest Guillermo Escobar Roca, no existeix un procediment adequat per controlar les omissions del legislador<sup>778</sup>. En definitiva, no es pot perdre de vista que, en el nostre ordenament jurídic, el Tribunal Constitucional es configura com un legislador negatiu, al qual no li correspon innovar l'ordenament jurídic, ja que aquesta funció atribuïda al legislador, dipositari de la voluntat popular. Per tant, com posa de manifest el mateix Guillermo Escobar Roca, davant de la inexistència d'una norma, és a dir, davant d'una activitat absoluta, el control estaria privat d'objecte i, per tant, seria impossible, fora de pagar el preu de substituir la voluntat del legislador, cosa del tot inadmissible des del punt de vista democràtic i del tot impossible des del punt de vista purament processal<sup>779</sup>. En tot cas, sembla que hi hauria algunes possibilitats d'intervenció del Tribunal Constitucional, si es dóna certa activitat del legislador. A partir d'aquí, el Tribunal Constitucional podria completar la norma emesa en el sentit de perfeccionar la seva correspondència amb el principi constitucional, com succeeix en el cas de les anomenades sentències additives, les quals, provinents d'Itàlia, també han estat utilitzades pel Tribunal Constitucional espanyol<sup>780</sup>. Ara bé, aquesta possibilitat d'intervenció, tot i que superaria l'objecció processal, continuaria essent susceptible de crítica des del punt de vista de la divisió de poders i el principi democràtic. D'acord amb el que hem dit, doncs, vist que no es pot extraure cap conseqüència de l'article 45CE davant de la inacció del legislador, cal veure, doncs, si, més enllà d'això, és pot convertir en fonament per controlar la seva acció o, eventualment, si, amb el mateix fonament, pot servir per completar-la. A l'anàlisi d'aquesta qüestió ens dedicarem en l'apartat següent.

### **3.3. Límits constitucionals a l'actuació dels poders públics en relació amb el medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona**

§ 55. *Control de constitucionalitat, principi democràtic i divisió de poders en relació amb la protecció del medi ambient com a bé jurídic constitucional.* Després de posicionar-nos a favor de la primacia del legislador i desenvolupar els diversos arguments que permeten concloure que, en definitiva, l'article 45CE obre un àmbit a aquest per a la realització d'una política ambiental, el contingut de la qual determinarà lliurement, després d'haver dut a terme una tasca de ponderació dels diversos béns jurídics constitucionalment protegits, d'acord amb el principi democràtic, apareix per suposat la pregunta de si aquesta determinació és del tot lliure, de si, efectivament, l'article 45CE és una remissió en blanc al judici que el legislador faci sobre el que cal protegir. Dit d'una altra manera, cal demanar-se si, efectivament, després de plantejar que

---

<sup>777</sup> *Vid. op. cit.*, p. 9.

<sup>778</sup> *Vid. ESCOBAR ROCA, La ordenación constitucional... cit.*, p. 132.

<sup>779</sup> *Ibid.*

<sup>780</sup> Sobre les sentències additives, *vid. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, La inconstitucionalidad... cit.*, p. 232 i ss.

l'article 45CE és, primàriament, una norma d'habilitació perquè els poders públics puguin intervenir en l'esfera jurídica dels particulars, aquesta disposició constitucional no planteja límits a les decisions que el legislador pugui prendre en relació amb la protecció del medi ambient.

Si es considerés que la concreció del medi ambient protegit que, constitucionalment, correspon fer al legislador no està sotmesa a límits, això tindria com a conseqüència la impossibilitat d'examinar si, efectivament, el legislador, en la seva ponderació de béns jurídics en presència, ha desprotegit el medi ambient i, per tant, ha vulnerat el dret de tothom a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona<sup>781</sup>. En definitiva, doncs, l'habilitació seria tan oberta que, en realitat, no tindria cap contingut material, de manera que el legislador, en base a l'article 45CE, podria realitzar qualsevol política ambiental, fins i tot una política destructiva que acabés amb el benestar de les persones i posés en perill la seva salut. Cal reconèixer que, difícilment, la Constitució pot admetre qualsevol política ambiental, ja que això faria del tot gratuïta l'al·lusió a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona. En aquest sentit, doncs, cal veure fins on arriba la llibertat del legislador en la realització de la política ambiental, partint de l'assumpció que aquesta llibertat no pot ser absoluta.

D'acord amb això, cal dir, doncs, d'entrada, que el *Gestaltungsspielraum* del legislador està delimitat i que, d'entrada, no deixar sense tutela un bé jurídic constitucional com és el medi ambient. Per tant, és evident que cal reconèixer la primacia del legislador, d'acord amb el principi d'Estat democràtic, i que, en definitiva, han de ser els ciutadans, a través del seu vot, els que determinin quina orientació ha de tenir la política ambiental i no pas el Tribunal Constitucional<sup>782</sup>. Ara bé, davant la desconsideració absoluta per part del legislador cap a la protecció del medi ambient, el principi democràtic troba un límit en la defensa última de la Constitució, la qual, en definitiva, demarca el terreny de joc sobre el qual els representants de la voluntat popular poden prendre les seves decisions<sup>783</sup>. La llibertat d'apreciació del legislador, en la mesura en què es converteix en absoluta, converteix les disposicions constitucionals en merament programàtiques i, per tant, les priva del seu caràcter de normes jurídiques. Es planteja, doncs, de manera especialment intensa i dramàtica, a l'hora de provar de trobar els límits a l'activitat del legislador que planteja l'article 45CE, el conflicte entre el principi de constitucionalitat i principi democràtic, que han posat de manifest els autors més diversos i que constitueix, en definitiva, una qüestió de les més importants i difícils de resoldre entre les que es poden plantejar en l'àmbit científic de la teoria de la Constitució i en el dret constitucional<sup>784</sup>. Es tracta, en definitiva, del

<sup>781</sup> Aquesta seria la conseqüència de la impossibilitat del control en relació amb el compliment per part del legislador de desenvolupar una política d'acord orientada a la realització d'una finalitat de l'Estat constitucionalment establerta en relació amb la protecció del medi ambient, com posa de manifest MÜLLER-BROMLEY, *Staatszielbestimmung Umweltschutz...* cit., p. 122.

<sup>782</sup> *Vid.*, en aquest sentit, *op. cit.*, p. 124.

<sup>783</sup> En aquest sentit, FRANCISCO BALAGUER CALLEJÓN, a "Derechos fundamentales y Constitución normativa", a DDAA, *Introducción (I) cit.*, p. 212, posa de manifest que el control de constitucionalitat recolza sobre el poder constituent i es presenta com una garantia de les regles del joc essencials, que queden protegides del joc entre les majories i les minories.

<sup>784</sup> *Vid.*, particularment i sense sortir de l'àmbit de la literatura constitucionalista espanyola més recent, MANUEL ARAGÓN REYES, "Constitución y derechos fundamentales", *Quaderns de Treball*, núm. 2, Centre d'Estudis de Drets Humans, Bellaterra, 1994, pp. 17 i 18; MARÍA LUISA

que Mauro Cappelletti denomina, ben expressivament, el *problème formidable* de la legitimitat del control jurisdiccional de les lleis<sup>785</sup>. En definitiva, a l'hora de construir l'article 45CE com a límit a l'activitat del legislador, es plantegen el mateix tipus de problemes que quan provàvem d'extreure un mandat al legislador de la disposició esmentada.

El problema fonamental que aquí es planteja és el grau d'indeterminació que posseeix la norma constitucional referida al medi ambient adequat per al

---

BALAGUER CALLEJÓN, "Organización y competencias del Tribunal Constitucional", a Francisco BALAGUER CALLEJÓN (coord.), *Derecho Constitucional* (I), Tecnos, Madrid, 1999, p. 218; PÉREZ ROYO, *Curso... cit.*, p. 129 i ss.; i Laura ROMÁN MARTÍN, "El Tribunal Constitucional", a APARICIO PÉREZ, *Temas... cit.*, p. 508. De fet, ja en la doctrina iuspublicista preconstitucional, ZAFRA VALVERDE, a "La interpretación..." *cit.*, p. 57, ja advertia sobre el perill de què un òrgan de l'Estat prengui al seu càrrec el monopoli de la interpretació constitucional i l'utilitzi com a instrument de poder. Després de l'aprovació de la Constitució, Javier PÉREZ ROYO, a *Tribunal Constitucional y división de poderes*, Tecnos, Madrid, 1988, p. 11 i ss., ha posat manifest que, de fet, la introducció de la justícia constitucional constitueix una alteració de la divisió de poders heretada de Montesquieu. Tanmateix, com fa notar Fernando SANTAOLALLA LÓPEZ, a "Naturaleza del control de constitucionalidad de las leyes", a *RCG*, núm. 35, segon trimestre 1995, p. 126, justament és el control de la constitucionalitat de les lleis la funció que dona sentit al Tribunal Constitucional ("*Un tribunal constitucional es perfectamente concebible poseyendo como única función el examen de la constitucionalidad de las leyes, pero, en cambio, difícilmente lo es si la ausencia de ésta tratase de compensarse con una nutrida atribución de funciones diversas*"). En qualsevol cas, PRIETO SANCHÍS, a "Los derechos sociales..." *cit.*, p. 53 i ss., matisa la irreductibilitat del conflicte, tot fent referència a la Constitució com a àmbit de consens social i a la labilitat dels límits entre allò que resta exclòs de la decisió de la majoria i allò que la Constitució li abandona. A Suïssa, un dels estats que, de manera més reiterada i conscient, ha rebutjat la institució del control de constitucionalitat del legislador federal, s'adueix generalment el principi democràtic com objecció determinant en aquest rebuig, com posen de manifest Alois RIKLIN i Silvano MÖCKLI, a "Werden und Wandel der schweizerischen Staatsidee", a Alois RIKLIN (ed.), *Handbuch Politisches System der Schweiz. 1. Grundlagen / Manuel Système politique de la Suisse. 1. Le contexte*, Paul Haupt, Berna-Stuttgart, 1983, p. 29 i ss. En aquest sentit, és obvi, com fa veure Hans Kelsen, a *Teoría general del Derecho y del Estado*, UNAM, Mèxic DF, 1995 (cinquena reimpressió de la segona edició castellana del 1958; traducció a càrrec d'Eduardo García Martínez), p. 335, el control de la funció legislativa per part d'un òrgan jurisdiccional no es pot justificar, òbviamment, per raons democràtiques. En qualsevol cas, de manera general, sobre el fonament del control de constitucionalitat, *vid.*, per tots, el treball de Pablo LUCAS VERDÚ, "Estado de Derecho y justicia constitucional. Aspectos históricos, ideológicos y normativo-institucionales de su interrelación", a *REP*, núm. 33 (nova època), maig-juny 1983, pp. 7-48. Un treball de referència particularment dedicat a aquesta qüestió és l'article de Hans Peter SCHNEIDER, "Jurisdicción constitucional y separación de poderes" [1982], a *Democracia y Constitución*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1991, pp. 195-222 (versió castellana de Joaquín Abellán). En ell s'analitzen els problemes de l'abast de la justícia constitucional en un sistema de divisió de poders a partir de la pràctica (exitosa quant a la consecució de la pròpia legitimitació) del Tribunal Constitucional Federal alemany. En relació amb aquesta qüestió, també és d'utilitat el treball de José Antonio ESTÉVEZ ARAUJO, *La Constitución como proceso y la desobediencia civil*, Trotta, Madrid, 1994, especialment, p. 41 i ss. En relació amb els perills de judicialització de la política que comporta la fiscalització de l'activitat del legislador per part d'un òrgan de control de constitucionalitat, *vid.* Karl LOEWENSTEIN, *Teoría de la Constitución*, Ariel, Barcelona, 1976 (2a. edició castellana a càrrec d'Alfredo Gallego Anabitarte), p. 321 i ss. D'altra banda, pel que fa a la relació que es pot establir entre el legislador i el Tribunal Constitucional en el terreny de la protecció dels drets socials, *vid.* el treball de Gerardo PISARELLO i Antonio DE CABO, "¿Quién debe ser el guardián de los derechos sociales? Legisladores, jueces y ciudadanos", a APARICIO PÉREZ, *Derechos Constitucionales... cit.*, pp. 219-244.

<sup>785</sup> *Vid.* Mauro CAPPELLETTI, "El «formidable problema» del control judicial y la contribución del análisis comparado", a *REP*, núm. 13 (nova època), gener-febrer 1980, p. 61.

desenvolupament de la persona. Com més determinada la volguem, més a prop estarem del perill de caure en un govern dels jutges i d'eliminar la llibertat d'apreciació del Parlament. Per contra, com és indeterminada la considerem, més a prop estarem d'eliminar el caràcter normatiu de la Constitució. Desenvoluparem la nostra argumentació sobre aquesta qüestió en diàleg amb l'autor alemany Nicolai Müller-Bromley, el qual, en un treball publicat l'any 1990, en ple debat, doncs, sobre la introducció d'una disposició sobre la protecció del medi ambient en la Llei fonamental de Bonn, va referir-se en detall, amb la llibertat que li donava la inexistència en aquell moment d'una norma constitucional sobre la matèria, als problemes que planteja atribuir al Tribunal Constitucional la possibilitat de controlar la configuració final que el legislador dóna al medi ambient protegit. L'esmentat autor parteix de l'assumpció que el principi de determinació, és a dir, la univocitat en el sentit de les normes constitucionals, no és d'aplicació en relació amb aquelles normes que no es dirigeixen als individus, és a dir, que no reconeixen situacions subjectives directament exigibles, sinó que, solament, atribueixen facultats als poders públics<sup>786</sup>. Hem provat d'argumentar en les pàgines precedents que, malgrat la seva formulació gramatical, aquest és el cas de l'article 45CE, en tant que, exigeix, en principi, una activitat normativa per part del legislador per ser plenament efectiu, tot i que caldrà prendre en consideració en tot cas, insistim una vegada més, la possibilitat per part dels jutges i tribunals ordinaris d'omplir les llacunes que deixi el legislador d'acord amb un principi d'interpretació conforme a la Constitució que serà especialment important en el control de l'activitat de l'Administració<sup>787</sup>. En conseqüència, considerem que el que Müller-Bromley diu és plenament aplicable a l'esmentada disposició constitucional.

Vegem, doncs, les dificultats a les que ens referiríem a partir del diàleg amb Nicolai Müller-Bromley. En aquest sentit, cal partir, d'acord amb el que hem dit en començar la segona part d'aquest treball, el caràcter indeterminat de les *Aufgabenstellungen*, això és, normes que assenyalen tasques als poders públics, és una necessitat constitucional, en tant que ens trobem davant d'una *öffentliche Verfassung*, això és, una Constitució que permet una pluralitat de solucions polítiques en el seu si, com seria el cas tant de la Llei Fonamental de Bonn com de la Constitució espanyola del 1978<sup>788</sup>. Aquesta necessitat vindria justificada pel reconeixement del principi democràtic, des d'un punt de vista dogmàtic, així com per la necessitat d'adaptar-se a una realitat canviant, des d'un punt de vista instrumental o sociojurídic<sup>789</sup>. En aquest sentit, la indeterminació de les *Aufgabenstellungen* o de les *Staatszielbestimmungen* pel fet que aquests tipus

---

<sup>786</sup> Vid. MÜLLER-BROMLEY, *Staatszielbestimmung Umweltschutz... cit.*, p. 111.

<sup>787</sup> En definitiva, com veurem en el darrer capítol, en els espais deixats oberts pel legislador, continua sent exigible el respecte a la Constitució i, en particular, a l'article 45CE.

<sup>788</sup> En relació amb el concepte de Constitució oberta, cal notar com posa de manifest Konrad HESSE, a "Concepto y cualidad de la Constitución", a *Escritos... op. cit.*, p. 17, que la Constitució no és l'ordenació de la totalitat de l'actuació social conjunta en un territori (*gebietsgesellschaftliches Zusammenwirken*), la qual, per tant, no es configura com a simple execució constitucional. Per tant, la Constitució pot deixar determinats espais oberts que han de ser completats pels poders constituïts, sense que el guardià de la Constitució pugui tancar-los i, per tant, eliminar tota possibilitat de creació per part del Parlament. Vid. també, en aquest sentit, Jürgen SCHWARZE, "Deutscher Landesbericht", a SCHWARZE, *The Birth... cit.*, pp. 109 i 110.

<sup>789</sup> Vid. MÜLLER-BROMLEY, *Staatszielbestimmung Umweltschutz... cit.*, p. 111.

de normes, que consisteixen bàsicament, com hem dit en relació amb el medi ambient, en habilitacions per als poders públics, es dirigeixen justament als poders públics que tenen una funció de direcció política i que, per tant, necessiten criteris diversos per decidir d'una manera o d'una altra en cada moment<sup>790</sup>. Efectivament, atribuir una facultat de control sobre l'aplicació d'aquests criteris és tant com córrer el risc de traslladar la direcció política de qui està constitucionalment designat per sostenir-la a aquell que està investit de potestats de control. Un espai propi per a la discussió política difícilment pot ser exclòs de normes com l'article 45CE, contràriament al caràcter terminant i, per tant, indisponible pel legislador que tenen aquelles normes constitucionals que suposen el fonament de tota la construcció de l'*offene Verfassung* i que, per tant, no poden ser obertes al joc polític sense el risc de posar en perill la mateixa Constitució oberta<sup>791</sup>. D'acord amb això, Müller-Bromley considera que no és fructífera i, en conseqüència, considera preferible evitar l'establiment d'una eventual obligació, constitucionalment consagrada i dirigida al legislador, de promoure una protecció adequada del medi ambient. D'acord amb l'autor alemany, sembla que cal deixar al legislador que usi de l'espai de lliure conformació que se li pugui obrir en relació amb la protecció del medi ambient sense provar de determinar si en fa un ús correcte i adequat d'acord amb una finalitat constitucionalment consagrada, atenent sempre als problemes que planteja atribuir al Tribunal Constitucional la responsabilitat de decidir sobre el respecte que el legislador cap a una norma constitucional orientada a protegir el medi ambient en algun estat<sup>792</sup>.

El perill que comporta per a la Constitució oberta l'establiment d'una justícia constitucional que examini, d'acord amb la mateixa norma fonamental, les tries polítiques del legislador és especialment intens en el cas de normes com ara l'article 45CE, per la complexitat de les tasques que aquest implica, tant internament com en relació amb altres béns constitucionals que, eventualment, poden entrar en col·lisió amb la protecció del medi ambient. És clar que, com posa de manifest Müller-Bromley, és difícil formalitzar una norma d'aquest tipus segons l'esquema de supòsit de fet i conseqüència jurídica, de manera que, davant de determinats comportaments dels poders públics (supòsit de fet), es pugui establir indubitablement que s'ha vulnerat la norma constitucional en qüestió (conseqüència jurídica). Més aviat, sembla que, d'acord amb la seva orientació cap a una finalitat, aquests tipus de normes, tal com hem exposat en examinar l'article 45CE com una norma d'habilitació per als poders públics, obren als seus destinataris un espai per a la seva concreció<sup>793</sup>. Així doncs, les tasques que aquestes normes impliquen per als poders públics no poder ser expressades en l'esquema condicional supòsit de fet-conseqüència jurídica,

---

<sup>790</sup> *Vid. op. cit.*, p. 112.

<sup>791</sup> *Ibid.* Algú podria considerar l'argument que l'article 45.1CE podria ser una d'aquestes normes, en tant que, com hem vist, el medi ambient protegit en aquesta disposició està orientat, en primer lloc, a protegir la vida de les persones, sense la qual desapareixen, efectivament, els fonaments de la Constitució oberta. Tanmateix, en tant que protecció estricta de la vida dels ciutadans, la protecció del medi ambient s'integra en el contigut de l'article 15CE. En qualsevol cas, sobre una possible lectura ambiental de l'article 15 i, eventualment, d'altres normes de la secció primera del capítol segon del títol primer, *vid. infra*.

<sup>792</sup> *Vid. MÜLLER-BROMLEY, Staatszielbestimmung Umweltschutz... cit.*, p. 117.

<sup>793</sup> *Vid. op. cit.*, p. 112.

sinó que només es poden interpretar en el sentit de normes de finalitat; és a dir, marcarien una tendència, però no unes obligacions concretes i determinades<sup>794</sup>.

De manera consistent amb això, cal insistir en el nivell d'abstracció d'una norma com l'article 45CE, en el sentit, que, fins i tot admetent que orienta l'activitat dels poders públics cap a un objectiu, és difícil determinar com es concreta l'incompliment dels destinataris en relació amb l'esmentat objectiu<sup>795</sup>. La conclusió de Nicolai Müller-Bromley, és que la indeterminació que afectaria a una disposició constitucional encaminada a la protecció del medi ambient és, en definitiva, insuperable<sup>796</sup>. A partir d'aquí, el mateix autor, després d'arribar a l'esmentada conclusió i propugnant, per tant, la necessitat de deixar obert un espai de lliure conformació (*Gestaltungsspielraum*) que on el legislador pugui manifestar les seves preferències en relació amb la política ambiental, Müller-Bromley posa de manifest que, en el cas de l'existència d'una norma constitucional específica que es pronunciï en algun sentit, sobre la protecció del medi ambient suscita, immediatament, la qüestió de com limitar, a partir de l'exigència constitucional, l'espai de lliure determinació política del legislador en matèria ambiental<sup>797</sup>. En definitiva, malgrat que poguem reconèixer que hi ha un espai de lliure apreciació per al legislador, cal demanar-se, en definitiva, atesa l'existència d'una norma constitucional del tipus de l'article 45CE, com la norma constitucional afecta als límits d'aquest espai.

Si és cert que, d'acord amb Müller-Bromley, les normes del tipus de l'article 45CE no impliquen la definició d'unes tasques concretes exigibles als poders públics ni tampoc no defineixen, de manera terminant, el bé jurídic a la protecció del qual l'acció dels poders públics ha de dirigir-se, és a dir, no tracen de manera absolutament distinta l'acció dels poders públics, també cal reconèixer que, almenys, estableixen de manera clara una direcció. En definitiva, el caràcter de principi que té, en aquest cas, la norma constitucional, per la qual cosa admet diverses solucions compatibles amb el seu sentit, diverses polítiques ambientals, en definitiva, no obsta perquè la finalitat que es determina sigui una i no qualsevol altra, cosa que, en definitiva, és un criteri per enjutjar constitucionalment les decisions dels poders públics sobre la qüestió. Per tant, les decisions que es prenguin en el desenvolupament d'aquestes normes constitucionals obertes s'haurien d'orientar cap a la consecució de l'objectiu que aquestes estableixen<sup>798</sup>. En conseqüència, és innegable que una disposició del tipus de l'article 45CE, de la mateixa manera que és cert que no estableix mandats concrets d'acció, conté, almenys, una directriu que permet establir criteris per exercir el control sobre l'activitat del legislador, a saber, les mesures adoptades per aquest han de ser adequades a l'objectiu de garantir una protecció real al bé jurídic concernit<sup>799</sup>.

---

<sup>794</sup> *Vid. op. cit.*, p. 119.

<sup>795</sup> *Vid. op. cit.*, p. 112.

<sup>796</sup> *Ibid.*

<sup>797</sup> *Vid. op. cit.*, p. 117.

<sup>798</sup> *Ibid.* Sobre la indeterminació de les tasques encarregades per als poders públics en relació amb la protecció del medi ambient a nivell constitucional, *vid.*, també, SCHMIDT, a *Einführung... cit.*, p. 30.

<sup>799</sup> En aquest sentit, *vid.* KARPEN, "Zu einem Grundrecht..." *cit.*, p. 15.

D'acord amb això, malgrat les reserves que planteja l'autor alemany, que no s'han pas de menystenir, sembla, però, indiscutible que, en tant que l'article 45CE determina un objectiu, les decisions del legislador que, en lloc de tendir al seu assoliment, vagin en la direcció contrària, podrien donar lloc a la seva declaració d'inconstitucionalitat per part del Tribunal Constitucional. Per tant, en definitiva, davant de l'existència d'una norma constitucional relativa a la protecció del medi ambient, la qüestió de si la Constitució ha donat al legislador una llibertat de configuració en el disseny de normes jurídiques orientades cap a la finalitat consagrada per ella mateixa de protegir el medi ambient i de com d'àmplia és aquesta llibertat de configuració en el cas concret està sotmesa, en última instància, a l'examen per part del Tribunal Constitucional. Amb això cobra significat la determinació de les fronteres de l'àmbit de lliure configuració sota l'aspecte de la justiciabilitat de les obligacions del legislador en relació amb la finalitat constitucionalment consagrada de protecció d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona<sup>800</sup>. En definitiva, doncs, tot i que Müller-Bromley sembla més aviat partidari de deixar al legislador la màxima llibertat a l'hora de perseguir la finalitat de protegir el medi ambient, sembla que es veu obligat a reconèixer que la inclusió en la Constitució d'una disposició relativa a la qüestió que ens ocupa remet, de manera inevitable, a la interpretació que, eventualment, el Tribunal Constitucional en pugui fer. Sembla, doncs, que cal admetre, alhora, la dificultat de controlar la forma en què el legislador protegeix el medi ambient sense substituir la seva voluntat, així com la plausibilitat de què el seu espai de lliure configuració no sigui infinit.

En definitiva, doncs, l'establiment d'una disposició constitucional relativa a la protecció del medi ambient, com en el cas d'Espanya, presenta un problema profund en relació amb l'abast de les facultats de control del Tribunal Constitucional sobre el grau de compliment del legislador en relació amb la norma en qüestió. Cal partir aquí d'una diferenciació clau per determinar quin és el paper del Tribunal Constitucional en relació amb el compliment, per part del legislador, de l'article 45CE. Atesa la inclusió en la Constitució d'una disposició relativa a la protecció del medi ambient, hom podria estar temptat d'establir un paral·lelisme entre la relació del legislador amb les *Staatszielbestimmungen* indeterminades en el camp del dret ambiental que es puguin establir en la Constitució i la de les administracions públiques amb els conceptes jurídics indeterminats inclosos en la llei<sup>801</sup>. D'això, se'n derivaria una justiciabilitat plena, substanciada davant del Tribunal Constitucional, de l'obligació del legislador en relació amb l'assoliment de la *Staatszielbestimmung* encaminada a la protecció del medi ambient, de manera equivalent al control de l'aplicació d'un concepte jurídic indeterminat per l'Administració.

Cal recuperar, novament, el fet que l'activitat del Parlament reposa en el principi democràtic, essent, de fet, l'únic òrgan de l'Estat que està directament legitimat des del punt de vista democràtic<sup>802</sup>. A partir d'aquí, cal considerar

<sup>800</sup> Vid. MÜLLER-BROMLEY, *Staatszielbestimmung Umweltschutz... cit.*, p. 117.

<sup>801</sup> *Ibid.*

<sup>802</sup> Sobre la representació política articulada a través del Parlament la literatura és, per suposat, amplíssima. Provar de ser exhaustius en aquesta matèria aniria molt més enllà dels objectius d'aquest treball. En qualsevol cas, pel que fa a aquesta qüestió, sembla indispensable la consulta dels clàssics de la doctrina constitucional francesa, Léon DUGUIT, *Traité de Droit*

que, contràriament a l'Administració, que, en virtut de la divisió de poders, executa la llei, emanada del legislador, legitimat democràticament de manera directa, aquest darrer *no* executa la Constitució, la qual apareix com a un límit i com una orientació per a la seva activitat, però, en cap cas com una norma que el legislador aplica en la seva tasca<sup>803</sup>. El mateix Tribunal Constitucional ha posat de manifest explícitament això darrer en afirmar que “*la función de legislar no puede entenderse como una simple ejecución de los preceptos constitucionales, pues, sin perjuicio de la obligación de cumplir los mandatos que la Constitución impone, el legislador goza de una amplia libertad de configuración normativa para traducir en reglas de Derecho las plurales opciones políticas que el cuerpo electoral libremente expresa a través del sistema de representación parlamentaria*”<sup>804</sup>.

Per tant, l'analogia en aquest cas és descartable i, en conseqüència, malgrat l'establiment d'una disposició constitucional que estableixi algun tipus d'obligació per als poders públics en relació amb la protecció del medi ambient no té com a conseqüència la justiciabilitat plena de l'obra del legislador en aquest terreny, cosa que seria contradictòria amb el principi democràtic i representaria una substitució del legislador pels tribunals<sup>805</sup>. En conseqüència, cal reconèixer l'existència, en definitiva, d'un *Gestaltungsspielraum*, que permet al destinatari primer de la norma, això és, al legislador, apreciar, mitjançant un judici d'oportunitat, les circumstàncies lliurement i prendre les mesures que consideri oportunes, cosa que s'adiu, a més, amb el plantejament que la Constitució fa en relació amb la protecció del medi ambient, tot cridant al legislador a dissenyar de manera acabada el medi ambient protegit, tal com veïem en els primers epígrafs d'aquest capítol. D'altra banda, cal reconèixer que és cert, a més, que aquest espai de lliure apreciació o *Gestaltungsspielraum*, en tant que depèn de consideracions relatives a l'oportunitat, es configura de manera diferent a l'*Ermessensspielraum* tècnic de l'aplicador del dret, que es limita, en qualsevol cas, a consideracions de legalitat o, en el cas del Tribunal Constitucional, d'oportunitat. Això és particularment així en atenció al fet que l'objectiu que la norma indica pressuposa la presa en consideració de múltiples interessos en presència<sup>806</sup>. En aquest sentit, es pot entendre, amb Francisco Balaguer Callejón, que els preceptes del capítol tercer del títol primer de la Constitució, per la seva pròpia estructura, estan sotmesos amb una major intensitat que altres preceptes constitucionals, protegits per un ventall de garanties més ampli, a les decisions de la majoria, d'acord amb el principi democràtic<sup>807</sup>.

---

*Constitutionnel* (II), Fontemoing, París, 1928, p. 638 i ss.; i Adhémar ESMEIN, *Éléments de droit constitutionnel français et comparé* [1914], Panthéon-Assas, París, 2001, p. 391 i ss. Més modernament, és de gran interès la consulta del monumental manual de Klaus STERN, *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland. Band II. Staatsorgane, Staatsfunktionen, Finanz- und Haushaltverfassung, Notstandsverfassung*, C. H. Beck, Munic, 1980, p. 37 i ss.

<sup>803</sup> Vid. MÜLLER-BROMLEY, *Staatszielbestimmung Umweltschutz... cit.*, p. 119.

<sup>804</sup> Vid. STC 227/1988, de 29 de novembre, FJ 7.

<sup>805</sup> Vid. MÜLLER-BROMLEY, *Staatszielbestimmung Umweltschutz... cit.*, p. 119.

<sup>806</sup> Vid. *op. cit.*, p. 117. Alguns d'aquests interessos que s'han de prendre en consideració són, per la seva pròpia naturalesa, d'un caràcter difús, cosa que dificulta el fet de tenir-los en compte, com posa de manifest Thierry TANQUEREL, a *Les voies de droit des organisations écologistes en Suisse et aux États-unis*, Helbing & Lichtenhahn, Basilea-Frankfurt am Main, 1996, p. 204.

<sup>807</sup> Vid. BALAGUER CALLEJÓN, “Derechos fundamentales...” *cit.*, p. 222.



Ara bé, si s'ha d'admetre que això és així, cal demanar-se, però, si la definició del medi ambient protegit caracteritzat d'acord amb la seva adequació al desenvolupament de la persona es pot fer llibèrrimament per part dels poders públics. En definitiva, és cert que la decisió sobre el medi ambient protegit cal situar-la en els parlaments, això és, tant les Corts Generals com les assemblees legislatives de les comunitats autònomes, en funció de les seves competències, els quals, en resum, són els únics òrgans legitimats democràticament i, en tant que això, portaveus de la voluntat popular. Ara bé, atesa la possibilitat que la seva política ambiental, democràticament decidida, s'oposi a la protecció d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, cal demanar-se si el principi de constitucionalitat, que, en definitiva, és sempre un límit a la voluntat popular, permet que el legislador esculli qualsevol política ambiental amb independència del judici que se'n pugui fer des de l'article 45CE o bé si, realment, hi ha en definitiva un control en relació amb això. Subsegüentment, doncs, analitzarem fins a quin punt és possible el control de constitucionalitat de l'activitat del legislador (i del poder executiu) en relació amb l'article 45CE.

§ 56. *L'article 45CE com a fonament per al control de constitucionalitat de les lleis i de l'activitat de l'Administració: possibilitats i límits.* Malgrat els problemes que hem plantejat en el paràgraf anterior respecte a les possibilitats d'articular el control de constitucionalitat de l'activitat del legislador en relació amb l'article 45CE, això no significa que aquest, com li reconeix Baño León, tingui unes possibilitats il·limitades<sup>808</sup>. Aquest autor, de fet, es pronuncia de manera terminant a favor de l'absoluta indeterminació dels principis rectors i, per tant, de l'absoluta llibertat del legislador a l'hora de desenvolupar-los. En relació amb això, el professor Baño León diu, sobre la qüestió que ens ocupa: *“los principios rectores tienen un valor hermenéutico para los aplicadores del Derecho y constituyen una directriz para el legislador. Pero ambas funciones no alteran la sustancial libertad legislativa entre otras razones por la muy poderosa de que el elenco de fines y principios es tan amplio que impide reconocer mandatos unidireccionales. En realidad, los poderes públicos tienen que practicar una política de protección del medio ambiente, pero también de pleno empleo (...) ¿Cómo decidir entre valores que son opuestos, aunque puedan contrapesarse? Pues, simplemente, no cabe más opción que la que en cada momento escoja el legislador, de acuerdo naturalmente con la opción política mayoritaria”*<sup>809</sup>.

Almenys, però, Baño León no deixa de reconèixer el valor hermenèutic que té el precepte per als aplicadors del dret, cosa que, d'altra banda, no podia ser diferent atenent a l'enunciat de l'article 53.3CE. Partirem, doncs, del valor de l'article 45CE com a criteri d'interpretació. En aquest sentit, com fa notar Cascajo Castro, *“[d]escubrir que un precepto constitucional no obedece al esquema lógico-normativo de una relación jurídica obligacional, no autoriza a privar de cualquier significado jurídico a dicho precepto, que en último extremo asume un indiscutible valor como criterio interpretativo, vinculante para todos los jueces y Tribunales”*<sup>810</sup>. D'acord amb això, doncs, com posa de manifest Delgado Piqueras, no es pot considerar que l'article 45 de la

<sup>808</sup> Vid. BAÑO LEÓN, “La tutela judicial...” cit., p. 614.

<sup>809</sup> Vid. op. cit., pp. 614 i 615.

<sup>810</sup> Vid. José Luis CASCAJO CASTRO, *La tutela constitucional de los derechos sociales*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1988, p. 99.

Constitució és una norma sense contingut, ja que, d'entrada, d'acord amb l'article 53.3CE, cal tenir-lo present en la interpretació tant de la resta de normes constitucionals com de les lleis<sup>811</sup>. En realitat, aquesta opinió ha estat defensada pel mateix Tribunal Constitucional des del mateix inici de la seva activitat<sup>812</sup>. En definitiva, doncs, en primer lloc, i d'acord amb el principi d'interpretació conforme a la Constitució de tot l'ordenament jurídic, cal postular, doncs, un primer contingut normatiu de l'article 45CE que es manifestarà en la tasca hermenèutica que duguin a terme els Tribunals ordinaris i que, per suposat, condiona la seva interpretació del dret aplicable<sup>813</sup>. En aquest sentit, Jörg Paul Müller, en la seva obra de referència sobre els drets fonamentals a Suïssa, explica que, en tant que tota norma jurídica i tot concepte inclòs en una norma jurídica necessita, en alguna mesura, una activitat hermenèutica, el principi d'interpretació conforme a la Constitució cobra importància i exigeix que, en l'activitat interpretativa, es tingui present la Constitució com a norma suprema. Particularment, això és així amb els drets constitucionals, els quals, com a principis fonamentals de l'ordenament jurídic, han de tenir-se en compte en la interpretació de les normes tant del dret públic com del dret privat, bo i donant preferència, entre les diferents interpretacions, a aquella que afecta menys el sentit i l'esperit del dret concernit<sup>814</sup>. En relació amb el dret a un medi ambient adequat, no es pot perdre de vista, en relació amb això, que, com posen de manifest Bruch, Corke i VanArsdale, que les previsions constitucionals relatives a la protecció del medi ambient poden proporcionar una xarxa de seguretat per resoldre els problemes ambientals que no estan recollits en la legislació vigent i poden, per tant, tenir un paper integrador rellevant en la tasca dels operadors jurídics<sup>815</sup>. Això és clau a l'hora de què els jutges i tribunals ordinaris desenvolupin la seva tasca ordinària de control de l'Administració i significa el primer pas més enllà de la configuració primària com a norma adreçada al legislador de l'article 45CE, aproximació a la que ens hem anat referint en els primers epígrafs d'aquest capítol. En definitiva, doncs, d'acord amb el principi d'interpretació conforme, quan el legislador deixa espais oberts en la definició del medi ambient protegit, aquestes llacunes poden ser completades per l'aplicador del dret tot acudint a l'article 45CE.

Ara bé, més enllà d'aquest valor interpretatiu que li ha estat atribuït per la major part de la doctrina, tal com fa notar, particularment, Ramón Martín

---

<sup>811</sup> Vid. DELGADO PIQUERAS, "Régimen jurídico..." *cit.*, p. 52.

<sup>812</sup> Vid. la STC 19/1982, de 5 de maig, FJ 6.

<sup>813</sup> Sobre el principi d'interpretació conforme a la Constitució, *vid.* Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, "El valor normativo de la Constitución española", a *RDP*, núm. 44, 1998, p. 42 i ss. El mateix autor havia desenvolupat aquest tema en la seva influent monografia *La Constitución...* *cit.*, p. 95 i ss.

<sup>814</sup> Vid. Jörg Paul MÜLLER, *Elemente einer schweizerischen Grundrechtstheorie*, Stämpfli, Berna, 1982, p. 67. L'autor suís parla de drets fonamentals. Tanmateix, tenint en compte el concepte formal de dret fonamental que s'utilitza habitualment en l'ordenament jurídic espanyol, hem preferit utilitzar l'expressió 'dret constitucional' per incloure no només els drets reconeguts en la secció primera del capítol segon del títol primer, sinó tots els drets reconeguts en el títol primer, entre ells, el de l'article 45.1CE. Creiem que el canvi terminològic introduït s'ajusta al sentit del que Müller vol dir, en atenció a què en el sistema suís no existeix una jerarquització dels drets com en el cas espanyol i, per tant, quan Müller parla de *Grundrechte* es refereix a tots els drets reconeguts en la Constitució. En tot cas, sobre aquesta distinció entre drets fonamentals i drets constitucionals hi tornarem més endavant.

<sup>815</sup> Vid. BRUCH, CORKER i VANARSDALE, "Constitutional Environmental Law..." *cit.*, p. 134.

Mateo, un crític, per cert, de l'article 45CE, com hem posat de manifest en la primera part d'aquest treball, el control de constitucionalitat de les accions del legislador en relació amb la protecció d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona no pot ser exclòs, malgrat els problemes de fons que planteja i que hem provat d'exposar en els paràgrafs precedents<sup>816</sup>. En definitiva, malgrat la seva major obertura a la capacitat de definició del legislador, els preceptes del capítol tercer del títol primer formen part també del pacte constituent i, en aquesta mesura, queden exclosos de la voluntat canviant de la majoria, de manera que l'àmbit d'actuació dels poders constituïts no és il·limitat en relació amb ells<sup>817</sup>. Així, tot i que, en principi, serà el legislador el que, d'acord amb les preferències polítiques de la majoria, el que determini el joc entre els diversos béns constitucionals en presència a l'hora de dissenyar la política ambiental, no es pot excloure el control d'aquesta ponderació per part del Tribunal Constitucional, el qual podrà declarar, eventualment, la inconstitucionalitat d'aquelles normes que vulnerin el dret de tothom a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona<sup>818</sup>. Altrament, el reconeixement d'aquest dret, malgrat la incidència que pogués tenir en relació amb la configuració d'una opinió pública ambientalment conscienciada i en l'exigència subsegüent per part d'aquesta d'una política ambiental activa a les institucions democràtiques, no tindria més eficàcia normativa que la d'esdevenir un principi orientador del qual el legislador en podria disposar lliurement i una clàusula hermenèutica per als operadors jurídics<sup>819</sup>. Tot i que no es pot deixar d'atribuir valor a aquests efectes, des del punt de vista de la Constitució normativa, es fa difícil aturar-se aquí. Cal veure, en definitiva, si més enllà de completar el sentit de la llei, l'article 45CE pot servir efectivament per controlar la llei.

Segons el nostre criteri, s'ha de partir en el plantejament de la qüestió que ens ocupa del fet que, d'acord amb el valor normatiu que es predica de la Constitució i del seu caràcter de norma suprema, les normes que en siguin contràries hauran de ser expulsades de l'ordenament jurídic, tal com ha insistit en posar de manifest Eduardo García de Enterría des dels primers temps de vigència de l'actual Constitució espanyola<sup>820</sup>. En definitiva, no es pot convertir

---

<sup>816</sup> *Vid.*, per tots, MARTÍN MATEO, *Tratado* (I)... *cit.*, p. 108.

<sup>817</sup> *Vid.* BALAGUER CALLEJÓN, "Derechos fundamentales..." *cit.*, p. 223. D'acord amb això, LÓPEZ MENUDO, a "El derecho a la protección..." *cit.*, pp. 180 i 181, defensa que els principis rectors poden fonamentar el control de constitucionalitat de l'activitat del legislador. Per la seva banda, José Luis SERRANO, a "Algunas hipótesis sobre los principios rectores de la política social y económica", a *REP*, núm. 56 (nova època), abril-juny 1987, p. 106, insisteix en el caràcter vinculant dels principis rectors de la política social econòmica, basat en el valor normatiu de la Constitució.

<sup>818</sup> *Vid.*, en aquest sentit, AGUILERA VAQUÉS, *El desarrollo sostenible...*, p. 168; així com Ernesto GARCÍA-TREVIJANO GARNICA, "Consideraciones sobre la acción pública y el medio ambiente", a *RDU*, núm. 45, octubre-desembre 1995, p. 146. En definitiva, com fa notar SERRANO, a "Algunas hipótesis..." *cit.*, p. 117, els principis rectors suposen una resistència a les normes pre o postconstitucionals que se'ls oposin.

<sup>819</sup> *Vid.*, en relació amb això, CANOSA USERA, *Constitución...* *cit.*, p. 103.

<sup>820</sup> *Vid.* GARCÍA DE ENTERRÍA, "El valor normativo..." *cit.*, p. 38 i ss. García de Enterría havia desenvolupat el tema del valor normatiu de la Constitució en el seu estudi ja esmentat *La Constitución como norma...*, p. 63 i ss., on defensa la mateixa posició que en l'article que hem esmentat en primer lloc, publicat l'any 1998. La monografia original va suscitar, com és sabut, una de les polèmiques més interessants de la història del dret constitucional a Espanya, ja que les posicions de García de Enterría van ser atacades pel professor Pablo LUCAS VERDÚ en el

l'article 45CE en una mera declaració programàtica per la seva ubicació sistemàtica en el conjunt de la Constitució<sup>821</sup>. Això és, l'article 45 és una norma al·legable i aplicable pels Tribunals, encara que considerem que no atorga cap dret directament exigible pel ciutadà davant de la justícia ordinària<sup>822</sup>. En definitiva, doncs, com fa notar Jiménez Campo, les disposicions recollides en el capítol tercer del títol primer de la Constitució, podran ser invocades en els procediments de control de normes i podran fonamentar, en conseqüència, una eventual declaració d'inconstitucionalitat d'aquelles que n'entrin en contradicció<sup>823</sup>. Així doncs, l'article 45CE no només tindrà un valor interpretatiu i integrador de les llacunes, sinó que serà també paràmetre de constitucionalitat de l'activitat dels poders públics en relació amb la protecció del medi ambient, de manera que, si bé, en principi, obre un terreny al legislador, aquest no pot obrar amb llibertat absoluta<sup>824</sup>.

En definitiva, tot i que sigui obert en la seva formulació, cal concloure, amb Domper Ferrando, que la realització del principi constitucional no pot estar sotmesa a la lliure voluntat del legislador i que, si bé és cert que no es pot extraure un mandat clar que permeti fonamentar algun tipus d'acció davant de les seves omissions, això no exclou, tanmateix, controlar l'adequació de la llei a l'article 45CE i, en conseqüència, la declaració d'inconstitucionalitat

---

seu treball "El Derecho Constitucional como Derecho Administrativo (la «ideología constitucional» del profesor García de Enterría)", a *RD*, núm. 13, primavera 1982, pp. 7-52. L'aludí va contestar a la dura invectiva de què havia estat objecte en l'article "El Derecho constitucional como Derecho", a *RD*, núm. 15, tardor 1982, pp. 7-20. Més enllà de la polèmica, però, cal reconèixer que, en gran part, les tesis d'Eduardo García de Enterría han estat assumides per la doctrina dominant, si més no en relació amb el valor normatiu de la Constitució. En relació específicament la qüestió que ens ocupa, Benito DE CASTRO CID, a "Derechos humanos y Constitución (Reflexiones sobre el Título I de la Constitución española de 1978)", a *REP*, núm. 18 (nova època), novembre-desembre 1980, p. 144, posava de manifest el caràcter normatiu del capítol tercer del títol primer davant el caràcter programàtic que alguns li havien atribuït, adoptant així les posicions de García de Enterría, que, com déiem, almenys en aquest terreny, són avui assumides de manera gairebé general. En el mateix sentit, cal esmentar, PRIETO SANCHÍS, "Los derechos sociales..." *cit.*, p. 38. Contràriament, Fernando SANTAOLALLA, a "Esencia y valor de la Constitución", a *RCG*, núm. 16, primer trimestre 1989, p. 31, ha insistit en l'existència de normes programàtiques en la Constitució, posant com a exemple el paràgraf tercer de l'article 43CE. El fet que, justament, esmenti el tercer paràgraf d'aquest article i no el primer no permet concloure si, entre les normes que considera programàtiques, es troben també aquelles que es refereixen a drets en el capítol tercer del títol primer, com seria el cas del dret a la salut (art. 43.3CE) o el dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona. Sobre els efectes jurídics de les normes recollides al capítol tercer, en general, *vid.* també Rafael ENTRENA CUESTA, "El modelo económico de la Constitución española de 1978", a *DDAA, La empresa en la Constitución española de 1978*, Aranzadi, Pamplona, 1989, pp. 19 i 20.

<sup>821</sup> *Vid.*, particularment, VERA JURADO, *La disciplina ambiental... cit.*, p. 32. Antonio-Enrique PÉREZ LUÑO, a "Artículo 45", a Óscar ALZAGA VILLAAMIL (dir.), *Comentarios a la Constitución española de 1978* (IV), Edersa, Madrid, 1996, p. 256, argumenta a favor del valor normatiu de l'article 45CE i en la necessitat d'extraure les conseqüències que pertoqui.

<sup>822</sup> *Vid.* SERRANO MORENO, *Ecología y Derecho... cit.*, p. 134.

<sup>823</sup> *Vid.* JIMÉNEZ CAMPO, *Derechos fundamentales... cit.*, p. 125. En aquest sentit, com fa notar RUIZ ROBLEDO, a "Un componente especial..." *cit.*, p. 35, la no al·legabilitat directa que es predica dels principis rectors d'acord amb l'article 53.3CE no els priva de normativitat.

<sup>824</sup> Per al cas del Canadà, BÉLANGER, a *La reconnaissance... cit.*, p. 61, apunta la virtualitat d'un possible reconeixement d'un dret al medi ambient com a cànon de control de l'activitat dels poders públics, en base a la supremacia de la Constitució.

d'aquelles disposicions que s'hi oposin<sup>825</sup>. Així, l'element teleològic que es recull en l'article, l'adequació al desenvolupament de la persona, determinarà les possibilitats dels poders públics en el disseny de la seva política ambiental, de manera que només seran constitucionalment admissibles aquelles que es corresponguin amb la finalitat propugnada per l'article 45CE. D'aquesta manera, és obvi que, malgrat que, eventualment, es pugui considerar més o menys indeterminat, hi ha un element que pot fonamentar control jurisdiccional de la configuració del medi ambient protegit que faci el legislador dels poders públics<sup>826</sup>. En aquest sentit, Christian Calliess creu que és aplicable a l'article 20aGG la distinció entre *Begriffskern* i *Begriffshof*, que Philipp Heck va establir per determinar l'àmbit de control jurisdiccional en el cas dels conceptes jurídics indeterminats. D'aquesta manera, segons Calliess, l'article 20aGG determinaria un *Zielkern* que es constituïria en un mínim vinculant per al legislador<sup>827</sup>. Traslladant l'argument al cas espanyol, hi hauria, doncs, un nucli dur protegit per la Constitució en el cas del medi ambient que el legislador no podria alterar sense incórrer en inconstitucionalitat.

En definitiva, doncs, al legislador li ha estat obert un espai particularment ampli per desenvolupar la seva funció en relació amb la protecció del medi ambient, ara bé, aquest espai li ha estat obert en relació amb la consecució d'una finalitat, de manera que, quan, de forma òbvia, la seva activitat sigui contrària a la realització de la finalitat que constitueix el fonament de la seva acció en aquest camp, el control de constitucionalitat cobrarà sentit. En definitiva, doncs, l'article 45CE es comença a dibuixar com una norma que compleix, almenys, tres funcions. En primer lloc, es configura com una habilitació per a l'acció pública, particularment, del legislador. En segon lloc, apareix com una norma guia en l'activitat d'interpretació dels aplicadors del dret. Finalment, es també cànon de constitucionalitat de l'activitat legislativa.

En definitiva, doncs, més enllà del punt de partida que adoptàvem en començar la nostra anàlisi en aquest capítol, l'article 45CE actuarà no només com una habilitació perquè el legislador pugui intervenir en l'esfera jurídica dels particulars investit de la facultat de tutelar un bé jurídic constitucionalment consagrat, sinó que també es configurarà com un límit últim a l'activitat del legislador, de la mateixa manera que, en general, ho fan la resta dels principis rectors de la política social i econòmica recollits en el capítol tercer del títol primer de la Constitució, tal com fa notar, particularment, Pilar Garrido Gutiérrez en un treball dedicat precisament a aquesta qüestió<sup>828</sup>. Utilitzant una metàfora espacial, es pot dir que l'article 45CE obre un espai, però també en marca els límits. D'acord amb això, com posa de manifest Amorós Dorda, la contradicció de la llei amb els principis constitucionals pot fonamentar la incoació del procediment de control de constitucionalitat corresponent i

---

<sup>825</sup> Vid. DOMPER FERRANDO, "El medio ambiente: planteamientos..." *cit.*, p. 41; així com, del mateix autor, *El medio ambiente I...* *cit.*, p. 127. En el mateix sentit, *vid.* CARMONA CUENCA, "Normas constitucionales..." *cit.*, p. 120; i LOZANO CUTANDA, "La ecologización..." *cit.*, p. 184.

<sup>826</sup> En aquest sentit, CECCHETTI, a *Principi costituzionali...* *cit.*, p. 38, parla dels límits del legislador en la protecció del medi ambient i com les normes constitucionals actuen, en aquest cas, com a "*parametri cui le scelte dei legislatori devono conformarsi e su cui tali scelte potranno poi essere sindacate dal giudice costituzionale*".

<sup>827</sup> Vid. CALLIESS, *Rechtstaat...* *cit.*, p. 127.

<sup>828</sup> Vid. GARRIDO GUTIÉRREZ, "El valor constitucional..." *cit.*, p. 228.

l'eventual declaració d'inconstitucionalitat de la llei en qüestió<sup>829</sup>. En el mateix sentit, Encarnación Carmona Cuenca posa de manifest que, quan es dona el cas d'una llei “*que contraviene los preceptos constitucionales a los que nos referimos [això és, els principis rectors], entonces estas normas despliegan íntegramente su eficacia para posibilitar una declaración de inconstitucionalidad de cualquier ley o disposición contraria a ellas*”<sup>830</sup>.

Tot plegat significa, en última instància, que la decisió política de caracterització i defensa subsegüent del medi ambient articulada a través d'una norma amb rang de llei serà susceptible de ser discutida constitucionalment en funció de la seva compatibilitat amb el mateix principi rector que en constitueix el seu fonament<sup>831</sup>. Per tant, l'adequació per al desenvolupament de la persona actuarà com a paràmetre de constitucionalitat a l'hora d'enjutjar les decisions que es prenguin en aplicació del principi rector de la política social i econòmica de l'article 45.1CE. En aquest sentit, el Tribunal Constitucional podrà discutir opcions del legislador en cas que no realitzin el principi rector en qüestió, sempre que quedi establert que la tutela que dispensa la norma és insuficient per garantir l'espai físic de referència en concordança amb a la finalitat constitucional. En conseqüència, com posa de manifest Delgado Piqueras, s'haurà d'admetre que el legislador gaudeix d'un grau de discrecionalitat particularment ampli a l'hora de determinar el contingut del medi ambient protegit, però, en canvi, no pot legislar de manera que contravingui la seva tutela<sup>832</sup>. Per tant, la decisió política sobre el medi ambient protegit que desplega el principi constitucional, tot i que correspon al legislador, està sotmesa, en qualsevol cas, al judici de constitucionalitat, de manera que el Tribunal Constitucional podrà pronunciar-se sobre si la caracterització concreta feta pel legislador en cada cas d'acord amb a una operació de ponderació entre diversos béns constitucionalment rellevants es correspon o no amb la configuració d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona o no. Així doncs, es reconeix la primacia del legislador, en base a la diversitat d'opcions constitucionalment possibles, l'enunciat de l'article 53.3CE i el fet d'haver de definir un bé jurídic col·lectiu a través d'una ponderació de valors diversos. Tanmateix, l'article 45CE es configura un límit negatiu a l'activitat dels legislador, de manera que el Tribunal Constitucional podrà controlar-la, ja que, en definitiva, si el legislador ha de completar el sentit de l'article 45CE per perfeccionar-lo com a norma, no pot realitzar aquesta tasca de qualsevol manera.

Plantejat el tema en aquests termes, es conclou que, davant de la vulneració de l'article 45CE, queden oberts els dos procediments de control de normes que preveu l'ordenament constitucional espanyol, a saber, la qüestió d'inconstitucionalitat com el recurs d'inconstitucionalitat<sup>833</sup>. A partir d'aquí, Domper Ferrando creu que es pot defensar l'existència d'una obligació per part

---

<sup>829</sup> Vid. AMORÓS DORDA, “Principios...” *cit.*, p. 13.

<sup>830</sup> Vid. CARMONA CUENCA, “Normas constitucionales...” *cit.*, p. 119. En un sentit similar, es pronuncia José Ramón COSSÍO DÍAZ, a *Estado social y derechos de prestación*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1989, p. 260.

<sup>831</sup> En definitiva, com destaca GARCÍA-TREVIJANO GARNICA, a “Consideraciones...” *cit.*, p. 149, el legislador no té les mans absolutament lliures en relació amb l'article 45CE.

<sup>832</sup> Vid. DELGADO PIQUERAS, “Régimen jurídico...” *cit.*, p. 56.

<sup>833</sup> Vid., en aquest sentit, AMORÓS DORDA, “Principios...” *cit.*, p. 14; així com CARMONA CUENCA, “Normas constitucionales...” *cit.*, p. 119.

dels òrgans jurisdiccionals concernits de presentar la qüestió d'inconstitucionalitat<sup>834</sup>. Tot i això, no veiem quines podrien ser conseqüències que es podrien extraure de l'existència d'una obligació com aquesta, sinó és que, del fet no presentar-la, se'n derivés una vulneració del dret a la tutela judicial efectiva, reconegut a l'article 24CE, i, per tant, un accés eventual al recurs d'emparament<sup>835</sup>. Sigui com sigui, més enllà d'aquesta obligació eventualla qual no sembla trobar gaire acolliment ni en la doctrina ni en la jurisprudència del Tribunal Constitucional, que consideren que l'article 163CE atribueix a l'òrgan jurisdiccional una capacitat d'apreciació plena a l'hora de manifestar els seus dubtes en relació amb la inconstitucionalitat pretesa d'una determinada disposició, el cert és que, malgrat la primacia reconeguda al legislador en relació amb la configuració del medi ambient protegit, el control de constitucionalitat de les seves tries és possible, d'acord amb el valor normatiu que es predica de la Constitució.

Segons el que estem dient, doncs, és evident que si l'article 45CE pot fonamentar el control de l'activitat del legislador, amb major motiu ha ser fonament per al control de l'activitat normativa de l'Administració. D'acord amb això, en tant que, com disposa l'article 53.3CE, l'article 45CE informarà la pràctica judicial, els jutges podran deixar d'aplicar les normes inferiors a la llei que vagin en contra de l'esmentada disposició constitucional<sup>836</sup>. En aquest

---

<sup>834</sup> Vid. DOMPER FERRANDO, "El medio ambiente: planteamientos..." *cit.*, p. 41; i, del mateix autor, *El medio ambiente I... cit.*, p. 127.

<sup>835</sup> Cal notar, però, en qualsevol cas, que la jurisprudència constitucional, fins al moment, sense crítiques significatives de la doctrina ha insistit en la discrecionalitat dels jutges i tribunals ordinaris a l'hora de presentar la qüestió de constitucionalitat, com posa de manifest, M<sup>a</sup>. del Carmen BLASCO SOTO, a *La sentencia en la cuestión de inconstitucionalidad*, Bosch, Barcelona, 1995, pp. 100 i 101. Així, tot i que, efectivament, les parts poden sol·licitar del jutge o tribunal la presentació de la qüestió, s'entén que el jutge no només no està obligat a presentar-la, sinó que ni tan sols ha de resoldre expressament i motivada sobre la petició. En aquest sentit, la simple no presentació de la qüestió d'inconstitucionalitat a sol·licitud d'una de les parts en el procés no constituiria una vulneració de la tutela judicial efectiva, tal com, recollint la doctrina consolidada del Tribunal Constitucional, destaquen Francisco CAAMAÑO DOMÍNGUEZ, Ángel J. GÓMEZ MONTORO, Manuel MEDINA GUERRERO i Juan Luis REQUEJO PAGÉS, a *Jurisdicción y procesos constitucionales*, McGraw-Hill, Madrid, 1997, pp. 56 i 57. De fet, coherentment amb aquesta línia de pensament, cal entendre que ni tan sols el silenci del jutge davant de la petició d'una de les parts de presentar la qüestió d'inconstitucionalitat es pot entendre com a vulneració del dret a la tutela judicial efectiva, com fa explícit Manuel MEDINA GUERRERO, a "Artículo 35", a Juan Luis REQUEJO PAGÉS, *Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, Tribunal Constituciona-Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2001, p. 517. Tot i això, no sembla del tot raonable que el jutge, malgrat la qüestió d'inconstitucionalitat derivi del seu propi dubte al voltant de la constitucionalitat de la disposició aplicable al procés, no hagi de respondre motivament a la petició d'una part que suscita aquest dubte. La doctrina en relació amb la tutela judicial efectiva no ha parat massa atenció a aquest aspecte. En qualsevol cas, per a la configuració d'aquest dret en la Constitució espanyola, *vid.*, particularment, Esteban ARLUCEA RUIZ, "La tutela judicial efectiva y el panorama jurisprudencial", a *RVAP/HAEA*, núm. 35, gener-abril 1994, pp. 297-325; Francisco CHAMORRO BERNAL, *La tutela judicial efectiva. Derechos y garantías procesales derivadas del art. 24.1 de la Constitución*, Bosch, Barcelona, 1994; i Ángela FIGUERUELO BURRIEZA, "En torno al concepto de tutela judicial efectiva de los jueces y tribunales (Art. 24,1 de la Constitución española)", *REP*, núm. 33 (nova època), maig-juny 1983, pp. 207-219. Finalment, en relació amb la intervenció de les parts en el procediment *a quo* en la presentació de la qüestió d'inconstitucionalitat, *vid.* Jesús GONZÁLEZ PÉREZ, *Derecho procesal constitucional*, Civitas, Madrid, 1980, pp. 265 i 266.

<sup>836</sup> En particular, en aquest test de constitucionalitat de l'activitat de l'Administració, els tribunals ordinaris podran revisar la ponderació que l'Administració faci del medi ambient i

sentit, novament, hem d'expressar el nostre desacord amb el professor José María Baño León, que defensa que l'Administració pot contrapesar de manera lliure els interessos públics i privats que s'hagin de valorar juntament amb la protecció del medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona<sup>837</sup>. Pel que fa a això, caldria partir de l'obligació dels Tribunals d'inaplicar els reglaments o qualsevol altra disposició contrària la Constitució que deriva de l'article 6LOPJ, així com a la facultat de control de la potestat reglamentària i de l'actuació de l'Administració que els atribueixen els articles 106.1CE i 8LOPJ<sup>838</sup>. Piñar Díaz, lliga aquesta facultat de control de l'activitat administrativa d'acord amb allò que disposa l'article 45CE amb la vinculació dels poders públics a la Constitució, a través de l'article 9.1CE<sup>839</sup>. En relació amb això darrer, cal referir-se novament a les opinions de José María Baño León, el qual defensa que ni tan sols els actes administratius, com ara l'avaluació d'impacte ambiental, estan condicionats per l'article 45CE, sinó que "*la única medida mensurable*" per establir la ponderació dels interessos en presència en aquest cas "*es el relativismo científico y técnico*"<sup>840</sup>. No cal dir que aquesta opinió té com a conseqüència una absoluta manca de justiciabilitat de l'activitat administrativa en relació amb el respecte que ha de mantenir en relació amb l'article 45CE. Ara bé, si es defensa que aquesta norma és prou com per fonamentar el control del legislador, no cal dir que ha de ser prou per fonamentar el control de l'Administració, tant en relació amb la potestat reglamentària, com, en general, pel que fa al conjunt de la seva actuació, la qual, a més, no es pot deixar d'oblidar que no està legitimada democràticament de manera directa, contràriament al que succeeix amb el legislador. En definitiva, l'article 45CE habilita al legislador per configurar el medi ambient protegit. En la mesura que aquesta tasca no exhaureix la fixació de les variables rellevants que poden caracteritzar-lo, els jutges i tribunals poden omplir les llacunes que deixi la llei seguint un principi d'interpretació conforme amb la Constitució. Quan l'Administració actua en relació amb la protecció del medi ambient, pot ser que lesioni el bé jurídic protegit aplicant correctament la llei o no. En el cas primer, pot ser que la llei sigui inconstitucional pel fet que no s'ajusta a la finalitat constitucional definida en l'article 45CE, la qual cosa pot suscitar el control de constitucionalitat corresponent. En el cas segon, pot ser que, simplement, es tracti d'una vulneració de la llei, la qual cosa fonamentarà l'anul·lació de la decisió administrativa d'acord amb el principi de legalitat, o pot ser que la interpretació de la llei o l'eventual integració dels buits que la llei deixa per part de l'Administració no estigui d'acord amb el principi d'interpretació conforme a la Constitució. Aleshores, la decisió podrà ser anul·lada pel jutge, d'acord amb el principi de constitucionalitat.

Així doncs, la contradicció entre l'actuació de l'Administració i l'article 45CE podrà ser directa o bé indirecta. En el primer cas, la infracció de

---

altres béns jurídics, tal com posa de manifest AGUILERA VAQUÉS, a *El desarrollo sostenible...*, p. 168 i ss.

<sup>837</sup> Vid. BAÑO LEÓN, "La tutela judicial..." *cit.*, p. 615.

<sup>838</sup> Vid., en relació amb això, LOZANO CUTANDA, "La ecologización..." *cit.*, p. 185. LÓPEZ MENUDO, a "El derecho a la protección..." *cit.*, p. 182, es refereix explícitament a l'article 45CE com a fonament per al control de les disposicions administratives, d'acord amb el que disposa l'article 6LOPJ.

<sup>839</sup> Vid. PIÑAR DÍAZ, *El derecho a disfrutar...* *cit.*, p. 63.

<sup>840</sup> Vid. BAÑO LEÓN, "La tutela judicial..." *cit.*, p. 615.



l'Administració es produirà en la seva activitat d'interpretació o integració de la llei, o bé en l'aplicació d'una llei inconstitucional. En el segon cas, en canvi, es trobarem davant d'una llei compatible amb l'article 45CE, cosa que fonamentarà un mer control de legalitat. En definitiva, quan els principis rectors del capítol tercer han estat desenvolupats normativament i, per tant, han atengut operativitat en l'esfera jurídica del particular, no hi ha lloc a plantejar-se més que problemes de legalitat ordinària. Des del punt de vista constitucional, els problemes se susciten en relació amb la possible disconformitat d'aquest desenvolupament amb els continguts constitucionals o bé amb la infracció del principi d'interpretació conforme<sup>841</sup>. D'acord amb el que diem, és possible acudir a la jurisdicció contenciosoadministrativa per demanar l'anul·lació tant dels actes administratius o com dels reglaments que siguin contraris a l'article 45CE<sup>842</sup>.

En resum, doncs, cal concloure, amb Miguel Satrústegui, que, quan l'article 53.3 disposa que els principis rectors de la política social i econòmica no podran ser al·legats davant de la justícia ordinària sinó d'acord amb les lleis que els desenvolupin, no està establint una prohibició absoluta d'al·legar-los, cosa que, d'acord amb les seves paraules, seria absurda, sinó "*una regla que veda a los órganos judiciales el reconocimiento y el otorgamiento de prestaciones a favor de los particulares, con el único fundamento de los principios del Capítulo III*"<sup>843</sup>. Així, d'acord amb l'article 53.3CE, els individus no podran reclamar directament prestacions als poders públics en relació amb el que disposa l'article 45CE<sup>844</sup>. En canvi, resta oberta la possibilitat del control de l'activitat de l'Administració, que imposa l'article 106.1CE, així com la possibilitat d'instar el control de l'activitat del legislador a través de la presentació de la qüestió d'inconstitucionalitat, control que, en ambdòs casos, podran instar els subjectes legitimats d'acord amb l'ordenament jurídic<sup>845</sup>. En definitiva, en aquest punt, la jurisdicció ordinària exerceix una funció de garantia davant de les accions del legislador o de l'Administració que es presentin com a contradiccions clares amb allò que disposa la Constitució<sup>846</sup>.

Tanmateix, cal prendre en consideració, una vegada més, l'aparició de problemes en relació amb el sentit que cal donar al principi de separació de poders en relació amb l'eventual control jurisdiccional de les decisions

---

<sup>841</sup> Vid. AMORÓS DORDA, a "Principios..." *cit.*, p. 12.

<sup>842</sup> En contra, de manera general i, per tant, no particularment centrada en l'ordenament jurídic espanyol, *vid.*, una vegada més, MÜLLER-BROMLEY, *Staatszielbestimmung Umweltschutz...* *cit.*, p. 167.

<sup>843</sup> Vid. Miguel SATRÚSTEGUI, "Derechos..." *cit.*, pp. 366 i 367. En el mateix sentit, *vid.* PRIETO SANCHÍS, "Los derechos sociales..." *cit.*, p. 44.

<sup>844</sup> En relació amb aquesta afirmació, *vid.* la posició de MÜLLER-BROMLEY, a *Staatszielbestimmung Umweltschutz...* *cit.*, p. 167.

<sup>845</sup> Sobre l'article 106.1CE i els seus efectes en la relació entre el poder judicial i l'Administració, *vid.*, particularment, Javier DELGADO BARRIO, "Reflexiones sobre el artículo 106.1 CE: el control jurisdiccional de la Administración y los principios generales del Derecho", a *Estudios Enterría (III)* *cit.*, pp. 2311-2355; i Ignacio GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, "Artículo 106.1. El control jurisdiccional de la Administración", a Óscar ALZAGA VILLAAMIL (dir.), *Comentarios a la Constitución española de 1978 (VIII)*, Edersa, Madrid, 1998, pp. 547-581.

<sup>846</sup> *Vid.*, pel que fa a la funció garantista de la jurisdicció en un Estat democràtic, Luigi FERRAJOLI, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Trotta, Madrid, 1999 (versió castellana de Perfecto Andrés Ibáñez i Andrea Geppi), p. 26.

administratives en aquest terreny<sup>847</sup>. En aquest sentit, sembla que, mentre el poder judicial prengui una actitud garantista que protegeixi el principi de constitucionalitat en relació amb l'activitat de l'Administració, no es pot considerar que trenqui el principi de divisió de poders. Així, s'evitaria, en principi, l'aparició dels conflictes de legitimitat extremadament sensibles que poden sorgir en relació amb el control judicial de l'Administració<sup>848</sup>. D'altra banda, cal prendre en consideració que el pas de l'Estat liberal a l'Estat social obliga a repensar, tal com fa notar Thierry Tanquerel, el rol dels tribunals, els quals haurien d'esdevenir, més enllà de continuar sent els garants dels drets individuals, uns col·laboradors actius en la consecució dels grans objectius de l'Estat, com ara la mateixa protecció del medi ambient<sup>849</sup>.

Acceptada doncs, la possibilitat tant de control del legislador com de l'Administració, en base a l'article 45CE, cal admetre però que la posició restrictiva de Baño León en relació amb la justiciabilitat de l'esmentada disposició constitucional, tot i que en alguns casos pot semblar que du a la privació completa de qualsevol aparença de contingut normatiu de la disposició, troba el seu fonament en evitar el decisionisme judicial, cosa que tractant-se dels principis rectors del capítol III cal prendre en consideració<sup>850</sup>. En definitiva, cal concloure que, malgrat les possibilitats de control que caben, d'acord amb el caràcter normatiu de l'article 45CE, el Tribunal Constitucional haurà d'extremar el *self-restraint* a l'hora d'enjutjar el respecte del legislador cap a l'esmentada disposició, de la mateixa manera que els tribunals ordinaris hauran de ser prudents en la seva tasca de control de l'actuació de l'Administració, en base, justament a la diversitat d'opcions polítiques possibles a l'hora de configurar el medi ambient protegit, cosa que, en particular és un argument d'un cert pes davant la temptació de dictar sentències additives<sup>851</sup>.

---

<sup>847</sup> En relació amb això, *vid.*, en particular, Precht FISCHER, *Umweltschutz durch technische Regelungen. Zur Bedeutung der Grenzwertfestsetzungen und Verfahrensbeschreibungen des Immissions- und Atomrechts*, Duncker & Humblot, Berlín, 1989, p. 119 i ss.

<sup>848</sup> *Vid.* Peter PERNTHALER, "Das Problem der Öffentlichkeit der öffentlichen Verwaltung", a B.-Ch. FUNK, H. R. KLECATSKY, E. LOEBENSTEIN, W. MANTEL y K. RINGHOFER (eds.), *Staatsrecht und Staatswissenschaften in Zeiten des Wandels. Festschrift für Ludwig Adamovich zum 60. Geburtstag*, Springer, Viena-Nova York, 1992, p. 548. En aquest sentit, entre les conclusions que extrau KUTTLER, en el seu estudi sobre la jurisprudència del Tribunal Federal suís "Umweltschutz und Raumplanung" *cit.*, p. 20, es refereix a que l'òrgan esmentat, tot i que respecta el marge d'apreciació dels poders públics competents, intervé en el cas que hi hagi, d'acord amb el seu criteri, una apreciació errònia o incompleta dels interessos en presència o un excès en el poder d'apreciació. De fet, en afrontar aquesta qüestió, cal tenir en compte, com posa de manifest BURCKHARDT, a *Die Organisation der Rechtsgemeinschaft... cit.*, pp. 56 i 57, que, contràriament al que succeeix amb les persones privades, els poders públics i, particularment, l'Administració no actuen segons la seva voluntat, sinó d'acord amb el que és correcte. La competència atorgada a l'Administració, doncs, no ha estat concedida per actuar llibèrrimament, sinó d'acord amb unes finalitats, de manera que sembla raonable extraure d'això la possibilitat de controlar l'ajustament de la seva conducta a les seves obligacions.

<sup>849</sup> *Vid.* TANQUEREL, *Les voies de droit... cit.*, p. 223.

<sup>850</sup> *Vid.* BAÑO LEÓN, "La tutela judicial ..." *cit.*, p. 617.

<sup>851</sup> *Vid.* Xavier PIBERNAT DOMÈNECH, "La sentencia constitucional como fuente del Derecho", a *RDP*, núm. 24, estiu 1987, pp. 79 i 80. En tot cas, però, com destaca Antonio ROVIRA, a "Jurisdicción y Constitución", *REP*, núm. 102 (nova època), octubre-desembre 1998, p. 48, en relació amb la justícia ordinària, però plenament aplicable al Tribunal Constitucional, controlar no significa substituir la voluntat de l'Administració o del legislador, ara bé, la divisió de poders no implica que aquesta funció dels Tribunals ordinaris no pugui exercir-se, ja que, en

En definitiva, malgrat la possibilitat de control, cal concloure que, el legislador acabarà disposant d'un cert marge de llibertat, no pas absolut, però certament ampli, que li permetrà dissenyar, en definitiva, una política ambiental d'acord amb les preferències polítiques que siguin majoritàries en cada moment, sotmesa al límit últim de la seva compatibilitat amb l'article 45CE, el qual, com hem dit, podrà fonamentar, eventualment, el control de l'activitat del legislador per part del Tribunal Constitucional. Ara bé, davant de la necessària contenció del Tribunal Constitucional a l'hora de controlar el legislador en relació amb l'article 45CE, contenció que, de fet, ha practicat fins al punt que no hi ha una sola sentència en què es declari la inconstitucionalitat d'alguna norma per incompatibilitat amb l'esmentada disposició, cal referir-se a l'opinió pública com a factor que pot condicionar l'adopció de polítiques actives de protecció per part del legislador. En aquest sentit, l'opinió pública, recolzant-se sobre el reconeixement del dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona en la Constitució, té arguments per pressionar a la majoria parlamentària en el sentit de donar-li efectivitat<sup>852</sup>. Per tant, fora de la intervenció del Tribunal Constitucional, que, com hem vist, està justificada dintre d'una certa mesura i ha de ser més aviat guiada per una idea de prudència i contenció, ha de ser, preferentment, la mateixa opinió pública la que vagi guiant el legislador cap a una realització més perfecta de l'article 45CE. En última instància, però, i d'acord amb el principi de constitucionalitat, cal admetre la tasca de control del legislador per part del Tribunal Constitucional i de l'Administració per part de la jurisdicció contenciosoadministrativa davant dels casos més evidents d'ignorància del que disposa l'article 45CE, el qual, d'acord amb això, tindrà un contingut mínim que els poders públics no podran ignorar en la seva acció positiva.

§ 57. *Límits formals a l'actuació dels poders públics: la reserva de llei en la política ambiental.* La justificació d'una reserva de llei en la presa de decisions sobre el medi ambient protegit reposa en dues línies argumentals que, d'alguna manera, són complementàries<sup>853</sup>. Hem vist en les pàgines precedents que l'article 45CE es presenta, primàriament, com una habilitació per als poders públics que els permet incidir en l'esfera jurídica dels particulars i condicionar els capteniments que aquest puguin tenir en relació amb el medi ambient. En relació amb això, hem comprovat com, sobretot, la possibilitat dels poders públics d'intervenir a favor de la protecció del medi ambient es concreta en limitacions als drets individuals econòmics, és a dir, particularment, el dret de propietat i la llibertat d'empresa. Això ens dona la primera de les línies argumentals que suporten la reserva de llei en matèria de protecció del medi ambient en l'ordenament jurídic espanyol.

---

definitiva, l'Administració està sotmesa al principi de legalitat i de constitucionalitat, que, en definitiva, fonamenten el control. El mateix es pot dir del legislador respecte al principi de constitucionalitat i, per tant, a les possibilitats de control per part del Tribunal Constitucional. En qualsevol cas, és evident que trobar aquest punt d'equilibri no és pas fàcil. En aquest sentit, hi ha autors que aprecien, justament per la importància que, en el moment present, cobra el control judicial de l'activitat dels poders públics, un fenomen generalitzat de judicialització de la política. En qualsevol cas, sobre aquest fenomen, *vid.* Torbjörn VALLINDER, "The Judicialization of Politics", a *IPSR*, vol. 15, núm. 2, abril 1994, pp. 91-99

<sup>852</sup> *Vid.* RUIZ VIEYTEZ, *El derecho al ambiente... cit.*, p. 92.

<sup>853</sup> En qualsevol cas, cal advertir que assumim que, en l'ordenament jurídic espanyol, no hi ha una reserva general de llei.

Efectivament, d'acord amb l'article 53.1CE, l'exercici dels drets i llibertats reconeguts en el capítol segon del títol primer de la Constitució serà regulat "només per llei". Tenint en compte la inclusió dels articles 33 i 38CE en l'àmbit de la reserva de llei de l'article 53.1CE, sembla que, d'això en resulta, en definitiva, una reserva de llei en relació amb la protecció del medi ambient, en tant que, majorment, les mesures que es prenguin en relació amb l'article 45CE, es constituïran en límits a l'exercici dels drets dels articles 33 i 38CE. D'acord amb això, s'establiria una primacia del legislador en el disseny de les polítiques ambientals, en tant que aquestes s'articulen com a limitacions de drets protegits per la reserva de llei en relació amb la regulació del seu exercici<sup>854</sup>. Així doncs, la reserva de llei, en aquest cas, no seria directa, sinó indirecta, però, de totes maneres, sembla que tindria un caràcter general, en tant que és difícil imaginar una política de protecció del medi ambient que no afecti en absolut l'exercici del dret de propietat o de la llibertat d'empresa.

Tanmateix, a banda d'aquesta reserva de llei indirecta a la que fem referència, una part de la literatura que s'ha ocupat de l'article 45CE ha vist una reserva de llei directament extraïble d'aquesta disposició constitucional<sup>855</sup>. Guillermo Escobar Roca deriva de la referència de l'article 53.3CE al fet que els principis rectors de la política social i econòmica només podran ser al·legats davant de la justícia ordinària d'acord amb les lleis que els desenvolupin una reserva de llei per a tot el capítol tercer del títol primer de la Constitució<sup>856</sup>. Específicament en relació amb la reserva de llei que, eventualment, es podria predicar en relació amb tot l'article 45CE, d'acord amb el que disposa l'article 53.3CE, cal dir que l'últim apartat de l'article 45CE fa referència als termes que la llei prevegi pel que fa a l'establiment de sancions (penals o administratives) i l'obligació de reparar els danys causats al medi ambient. En qualsevol cas, en relació a les sancions, cal dir que, de fet, ja hi ha una reserva de llei expressa en l'article 25.1CE, de manera que sembla que la virtualitat de l'article 45.3CE en aquest punt és més aviat poca, ja que, en qualsevol cas, seria més aviat reiteratiu<sup>857</sup>. De tota manera, Escobar Roca considera que la reserva de llei derivada de l'article 45CE es concretaria únicament en relació amb el desenvolupament del dret reconegut en l'article 45.1CE, de manera que, en allò que no s'afectés a

---

<sup>854</sup> Vid., per tots, DOMPER FERRANDO, "El medio ambiente: planteamientos..." *cit.*, p. 41. A banda del dret de propietat (art. 33CE) i de la llibertat d'empresa (art. 38CE), aquest autor té en compte a l'hora de determinar el rang normatiu de les disposicions destinades a concretar efectivament el medi ambient protegit, és a dir, destinades a desplegar el principi rector de l'article 45CE, els articles 15, 18, 19, 23 i 27CE (tots ells dotats de reserva de llei orgànica) i els articles 31 i 35CE. JIMÉNEZ JAÉN, a *El régimen jurídico...* *cit.*, p. 259, posa de manifest la necessitat de determinar mitjançant llei les limitacions al dret a la propietat, cosa que, per suposat, acaba determinant el rang normatiu de les disposicions referides a la protecció del medi ambient en la mesura que l'afecten.

<sup>855</sup> Així, en relació amb això, PÉREZ SOLA, a "El ordenamiento ambiental..." *cit.*, p. 122, defensa que correspon al legislador la definició de l'abast i el contingut de la protecció atorgada al medi ambient.

<sup>856</sup> Vid. ESCOBAR ROCA, *La ordenación constitucional...* *cit.*, p. 123. En el mateix sentit, Ricardo GARCÍA MACHO, a *Reserva de Ley y potestad reglamentaria*, Ariel, Barcelona, 1988, p. 114, dedueix una reserva de llei implícita en l'article 53.3CE *in fine*. En general pel que fa als drets recollits al capítol tercer del títol primer, *vid.* Francisco RUBIO LLORENTE, "El principio de legalidad", a *REDC*, núm. 39, setembre-desembre 1993, p. 29. *Vid.*, finalment, pel que fa a la reserva de llei en general, DE OTTO, *Derecho constitucional...* *cit.*, p. 151.

<sup>857</sup> Vid. DOMPER FERRANDO, "El medio ambiente: planteamientos..." *cit.*, pp. 38 i 39; així com, del mateix autor, *El medio ambiente I...* *cit.*, p. 123 i ss.

aquest dret ni es trobés en l'àmbit d'una altra reserva de llei, com les que poden derivar-se dels articles 25, 33 o 38CE, el reglament podria incidir-hi<sup>858</sup>. Ara bé, és difícil establir una frontera més enllà de la qual una política ambiental no afecta el dret de l'article 45.1CE, de manera que sembla que el legislador hauria d'intervenir en tot cas, obrint, si cal, un camp d'acció al poder executiu, però, sense que es pogués considerar compatible amb la Constitució l'acció unilateral d'aquest en exercici de la potestat reglamentària<sup>859</sup>.

De tot plegat, sembla que cal concloure, en principi, una reserva de llei, en la justificació de la qual conflueixen múltiples preceptes constitucionals, en relació amb el desenvolupament de l'article 45CE, tot i que caldria admetre, amb García Macho, que, en aquest cas, la complexitat tècnica de les matèries que es recullen en el capítol tercer així com la variabilitat de les circumstàncies en què aquestes normes han d'aplicar-se donen lloc a un major marge d'intervenció de l'Administració, cosa que modularia, en darrera instància l'abast de la reserva de llei<sup>860</sup>. D'acord amb això darrer, sembla que, en qualsevol cas, tot i la tendència a preferir la llei en relació amb el desenvolupament de l'article 45CE que es derivaria del sistema constitucional, caldria admetre una certa llibertat de l'Administració a l'hora d'acabar de completar el que el legislador no estigui en disposició de fer per raons de caràcter tècnic. És difícil determinar, però, quin seria el límit per a la intervenció de l'Administració o, dit d'una altra manera, el marge de maniobra que el legislador pot deixar.

---

<sup>858</sup> Vid. ESCOBAR ROCA, *La ordenación constitucional... cit.*, pp. 124 i 125.

<sup>859</sup> DELGADO PIQUERAS, a "Régimen jurídico..." *cit.*, pp. 53 i 54, basant-se en el fet que el dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona no és pas un dret fonamental, noció que, en aquest cas, sembla que l'autor entén limitada al capítol segon, protegit per la reserva de llei prevista en l'article 53.1CE, considera que podrà ser disciplinat per normes de rang infralegal.

<sup>860</sup> Vid. GARCÍA MACHO, *Reserva de Ley...*, p. 184.

### 3.4. La protecció al medi ambient com a títol competencial<sup>861</sup>

§ 58. *La delimitació material de la competència.* L'article 149.1.23CE atribueix a l'Estat la competència per dictar la legislació bàsica sobre protecció del medi ambient i preveu, alhora, la possibilitat de què les comunitats autònomes estableixin normes addicionals de protecció. L'article 148.1.9CE, per la seva banda, permet que les comunitats autònomes assumeixin, d'acord amb els respectius estatuts d'autonomia, la competència de gestió en matèria de protecció del medi ambient. D'acord amb Jaume Vernet i Llobet, una competència la integren el subjecte, això és, el titular; l'objecte, en aquest cas, la protecció del medi ambient; i, finalment, la funció, o sigui, la potestat jurídica d'actuació que comporta<sup>862</sup>. En aquest cas, en tractar-se d'una competència compartida, hi ha dos subjectes (l'Estat i les comunitats autònomes) que tenen competència sobre una mateixa matèria, la protecció del medi ambient, en relació amb la qual, exerceixen funcions diverses. Abans de passar a la diferenciació funcional de tasques que el sistema constitucional estableix, cal demanar-se, però, quin és l'abast de l'objecte sobre el qual s'exerceixen aquestes tasques, el qual, en el cas que ens ocupa, presenta uns problemes específics. En definitiva, si acceptem que una competència és una facultat d'actuar sobre un objecte o matèria determinats, tal i com la defineix Ignacio María de Lojendio, hem de demanar-nos, aleshores, com pot delimitar-se l'objecte en qüestió de cara a delimitar també l'abast de la competència<sup>863</sup>.

<sup>861</sup> La bibliografia sobre la distribució de competències en matèria de medi ambient a Espanya és ja certament àmplia. En general, les obres més rellevants se citaran a continuació d'acord en el decurs del raonament que desenvolupen. A banda, d'elles, però, cal tenir en compte el treball de Juan-Luis BELTRÁN AGUIRRE, "La distribución de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas en materia de medio ambiente", a *RVAP/HAEA*, núm. 41, gener-abril 1995, pp. 545-564; Emiliano CASADO IGLESIAS, "El medio ambiente. Su tratamiento en la Constitución española y por las Comunidades Económicas Europeas", a *RGD*, núms. 577-578, octubre-novembre 1992, p. 9617 i ss.; Antoni CHOY I TARRÉS, *La conflictivitat competencial. Medi ambient*, Generalitat de Catalunya – Institut d'Estudis Autonòmics, Barcelona, 1994; LÓPEZ BUSTOS, *La organización... cit.*, p. 71 i ss.; i Antonio MARTÍNEZ NIETO, "El papel de la Administración Pública en la protección del medio ambiente", a *AA*, núm. 40, 28 octubre-3 novembre 1991, p. 505 i ss., els quals, si bé no els citem específicament en les pàgines següents, han de tenir-se en compte pel que fa a aquesta qüestió, malgrat que l'evolució de la jurisprudència constitucional i, en el cas dels tres darrers, les modificacions estatutàries han fet que part de la informació que aporten estigui superada en aquest moment. A més, també cal tenir en compte, pel que té de perspectiva general sobre la jurisprudència constitucional sobre la matèria, el treball de Manuel José TEROL BECERRA, "Acerca del carácter más razonable que racional de la jurisprudencia constitucional relativa al medio ambiente", a *REDC*, núm. 59, maig-agost 2000, pp. 331-344.

<sup>862</sup> *Vid.* Jaume VERNET I LLOBET, "L'autonomia i les competències de la Generalitat", en Miquel CAMINAL BADIA i Jordi MATAS DALMASES (eds.), *El sistema polític de Catalunya*, Edicions Universitat de Barcelona-Tecnos-Servei de Publicacions de la Universitat Autònoma de Barcelona, Barcelona, 1998, pp. 243 i 244.

<sup>863</sup> Per a la definició de competència utilitzada, *vid.* Ignacio María DE LOJENDIO E IRURE, "El modelo autonómico de la Constitución de 1978", a DDAA, *Primeras Jornadas de Estudio del Estatuto de Autonomía del País Vasco I*, Instituto Vasco de Estudios de Administración Pública / Herri-Arduralaritzaren Eusko Ikas-Erakuntza, Oñati, 1983, p. 41. Sobre el concepte de competència, *vid.* també Enrique ÁLVAREZ CONDE, *Curso de Derecho Constitucional (II)*, Tecnos, Madrid, 1997 (2a. edició), p. 423 i ss.; Jorge DE ESTEBAN i Pedro J. GONZÁLEZ TREVIJANO, *Curso de Derecho Constitucional Español (III)*, Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 1994, p. 846; Enric FOSSAS, "El repartiment de competències: nocions bàsiques", a Mercè BARCELÓ i Joan

En aquest punt, la matèria de la protecció del medi ambient presenta problemes específics que dificulten especialment l'operació de delimitació.

Com explica Otfried Höffe, la protecció del medi ambient es construeix, com a noció jurídica, a partir del concepte d'*environmental protection*, que s'utilitza als Estats Units i, en general, en l'àmbit anglosaxó<sup>864</sup>. A partir d'aquí, cal admetre que el concepte de protecció del medi ambient depèn del concepte de medi ambient que es defensí en cada cas<sup>865</sup>. Per a Höffe, la protecció del medi ambient es configuraria com un concepte complex que designaria totes les mesures per a la preservació i la creació de les condicions ambientals adequades a la vida de les persones i, eventualment, també per als animals i les plantes, cosa que s'ajusta a la noció de medi ambient que defensem aquí<sup>866</sup>. Efectivament, si prenem el medi ambient en la seva dimensió global, com a espai físic al voltant dels éssers humans, és evident que, en configurar la seva protecció com un títol competencial, aquell que disposi de la competència tindrà una capacitat d'actuació general que, eventualment, podrà buidar de contingut la resta de competències i, per tant, tindrà una capacitat de penetració molt considerable en l'esfera de poder de qui no disposa de competències en matèria de medi ambient<sup>867</sup>. La configuració, doncs, d'un títol competencial particular de contingut tan genèric i potencialment global planteja un problema greu a l'hora de delimitar l'objecte sense que l'operació tingui com a resultat la construcció d'una supercompetència. No cal dir, doncs, que la recepció en el text constitucional d'un títol competencial específic en matèria de protecció del medi ambient és, d'entrada, una font de problemes i és un dels motius que justifiquen el judici d'Antonio Embid Irujo en el sentit de dir que el sistema de repartiment competencial en aquesta matèria no és "*nada perfecto*"<sup>868</sup>. Cal, doncs, en definitiva, partir de la dificultat de determinar l'àmbit material de la protecció del medi ambient<sup>869</sup>.

Una segona dificultat la planteja l'existència de títols competencials connexos o amb rellevança ambiental, els quals al problema de l'amplitud de la protecció del medi ambient com a títol competencial afegeixen una multitud de zones fosques d'intersecció que cal atribuir a una o altra competència. A títol exemplificatiu, es poden esmentar, entre les que es recullen en l'article 148CE, l'ordenació del territori (148.1.3), l'agricultura i la ramaderia (148.1.7), les forests i els aprofitaments forestals (148.1.8) o la pesca i la caça (148.1.11), per recollir les que cita Leñero Bohórquez<sup>870</sup>. De fet, com destaca Domper Ferrando, les llistes dels articles 148 i 149CE ofereixen una gran dispersió

---

VINTRÓ, *Dret Públic de Catalunya*, Cedecs, Barcelona, 2001, p. 181 i ss.; Joaquim TORNOS I MAS, "Les competències de la Generalitat", a Enoch ALBERTÍ, Eliseo AJA, Tomàs FONT, Xavier PADRÓS i Joaquim TORNOS, *Manual de Dret Públic de Catalunya*, Marcial Pons-Institut d'Estudis Autònomic, Barcelona-Madrid, 2002 (3a. edició), p. 184 i ss.; i VERNET I LLOBET, "L'autonomia..." *cit.*, p. 243.

<sup>864</sup> Vid. HÖFFE, "Umweltschutz als Staatsaufgabe..." *cit.*, p. 310.

<sup>865</sup> Vid. *op. cit.*, p. 312.

<sup>866</sup> Vid. *op. cit.*, p. 310.

<sup>867</sup> Com diu LOPERENA ROTA, a *Los principios...* *cit.*, p. 78, "*toda decisión política tiene repercusiones ambientales*".

<sup>868</sup> Vid. EMBID IRUJO, "El rol del Estado..." *cit.*, p. 315.

<sup>869</sup> Vid. DOMPER FERRANDO, *El medio ambiente I...* *cit.*, p. 190.

<sup>870</sup> Vid. Rosario LEÑERO BOHÓRQUEZ, "La relación de causalidad en la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas por daños ambientales", a *Medio ambiente y derecho*, núm. 2, novembre 1999, <http://www.cica.es/aliens/grimadus/rosario.html>.

material dels diversos aspectes integrats en l'article 45CE, més enllà de la matèria específica del medi ambient<sup>871</sup>. En aquest sentit, cal notar que, a més, el repartiment competencial derivat de la primera redacció dels estatuts d'autonomia era força complex i irregular pel que fa a les facultats legislatives en les diverses matèries sectorials que tenen connexions amb la protecció del medi ambient, cosa que afegia un element suplementari de dificultat que ha estat salvat a través de la progressiva homologació de les competències sectorials<sup>872</sup>. Això, per suposat, afegeix més complexitat a l'operació de determinar l'abast material de la competència de protecció del medi ambient. D'altra banda, la producció massiva de dret ambiental per part de la Unió Europea, tot i que, en principi, no ha d'incidir en la distribució interna de competències, d'acord amb una jurisprudència consolidada del Tribunal Constitucional que, d'altra banda, tampoc ha suscitat desacords significatius en la literatura, ha afegit un element suplementari de confusió en una matèria ja de per si embolicada<sup>873</sup>.

Si prestem atenció al tipus de dificultats que se'ns plantegen (amplitud de la matèria i sol-lapament amb altres títols competencials), veurem que, en definitiva, deriven de la identitat de significat que atribuïm al concepte de medi ambient en l'article 45CE i en els articles 148 i 149CE. Cal plantejar-se, doncs, si és legítim establir aquesta identitat. A l'hora d'enfrontar-se amb aquesta qüestió, cal admetre, d'entrada, que una part de la literatura s'ha mostrat d'acord en interpretar de manera unitària el concepte de medi ambient en la Constitució, no diferenciant, en conseqüència, entre el concepte de medi ambient en l'article 45CE i el concepte de medi ambient que s'utilitza en el títol vuitè. A partir d'aquesta assumpció, es pot, efectivament, considerar que la noció de medi ambient que s'utilitza en l'article 149.1.23CE té caràcter "omnicomprensivo". D'això, Vera Jurado n'extrau com a conseqüència que el títol competencial recollit en aquesta disposició és prioritari respecte a qualsevol altre<sup>874</sup>. Aquesta posició l'assumeix també José Pérez Martos<sup>875</sup>.

A partir d'aquí, es pot delimitar el títol competencial de protecció del medi ambient respecte dels altres, tot atenent a una separació entre la part ambiental i la part no ambiental de les matèries, de manera que s'eliminin les zones fosques de confluència per una divisió interna dels títols competencials sectorials, divisió interna que traspasa una part de la intervenció en el sector des de qui té atribuïda la competència específica a qui té la competència en matèria de medi ambient. El criteri per determinar aquesta separació interna de cada sector d'intervenció dels poders públics és el de finalitat, de manera, que la part ambiental de cada matèria i, per tant, la part que deixa de pertànyer a la matèria específica i es constitueix en contingut de la competència de protecció

---

<sup>871</sup> Vid. DOMPER FERRANDO, "El medio ambiente: planteamientos..." *cit.*, pp. 25 i 26.

<sup>872</sup> Vid. CANOSA USERA, *Constitución...* *cit.*, p. 214 i ss.

<sup>873</sup> Per a un plantejament de la qüestió, *vid.* LUIS POMED SÁNCHEZ, "La protección del medio ambiente como función estructural del Estado en el seno de la Unión Europea: entrecruzamientos competenciales", a *REDA*, núm. 98, abril-juny 1998, p. 174. Sobre la contribució del dret comunitari a la confusió en aquest terreny, *vid.* GONZÁLEZ GARCÍA, "Medio ambiente..." *cit.*, p. 2870.

<sup>874</sup> Vid. VERA JURADO, *La disciplina ambiental...* *cit.*, p. 43.

<sup>875</sup> Vid. JOSÉ PÉREZ MARTOS, "La configuración jurídica del medio ambiente en el Derecho español", a *RDU*, núm. 159, gener-febrer 1998, p. 178.



del medi ambient restaria, en principi, determinada d'acord amb l'objectiu de la mesura d'intervenció.

Aquesta seria la proposta de Javier Domper Ferrando que creu que, en els elements que formen part del medi ambient, quan tinguin una consideració diferenciada com a títol competencial, només es consideraran com a part de la competència en matèria de protecció del medi ambient “*aquellos aspectos que incidan en su deterioro o los que se propongan para una defensa y restauración del mismo*”<sup>876</sup>. D'acord amb això, les competències sectorials que tinguessin una dimensió ambiental trobarien un límit intern en el seu exercici més enllà del qual en joc el títol competencial relatiu a la protecció del medi ambient. Així, d'acord amb Domper Ferrando, “*la entidad que tenga atribuidas competencias sobre un recurso natural u otro aspecto del medio ambiente determinado, al ejercitar estas competencias estará facultada también para ejercerlas sobre los aspectos ambientales de dicho recurso natural, siempre que y dentro de, los límites competenciales que tenga atribuidos en materia ambiental, incluidas, claro está las competencias en submaterias del ambiente*”<sup>877</sup>.

El Tribunal Constitucional s'ha mostrat partidari en algunes ocasions d'una concepció com l'expressada per Domper Ferrando i, particularment, s'ha pronunciat sobre aquesta qüestió en el sentit següent: “*El carácter complejo y polifacético que tienen las cuestiones relativas al medio ambiente determina precisamente que afecte a los más variados sectores del ordenamiento jurídico (STC 64/1982) y provoca una correlativa complejidad en el reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Por eso mismo, el medio ambiente da lugar a unas competencias, tanto estatales como autonómicas, con un carácter metafóricamente «transversal» por incidir en otras materias incluidas también, cada una a su manera, en el esquema constitucional de competencias (art. 148.1.ª, 3.ª, 7.ª, 8.ª, 10.ª y 11.ª CE) en cuanto tales materias tienen como objeto los elementos integrantes del medio (las aguas, la atmósfera, la fauna y la flora, los minerales) o ciertas actividades humanas sobre ellos (agricultura, industria, minería, urbanismo, transporte) que a su vez generan agresiones al ambiente o riesgos potenciales para él. Es clara que la transversalidad predicada no puede justificar su «vis expansiva», ya que en esta materia no se encuadra cualquier tipo de actividad relativa a esos recursos naturales, sino sólo que directamente tienda a su preservación, conservación o mejora*”<sup>878</sup>. D'aquesta sentència, doncs, s'extrauen dos elements determinants en la configuració del títol competencial en matèria de protecció del medi ambient: d'una banda, es tractaria d'una competència transversal; de l'altra, la potencial força expansiva d'aquesta caracterització provaria d'evitar-se atenent al criteri de la finalitat (quan la mesura adoptada tendeixi a la “*preservación, conservación o mejora*” dels

---

<sup>876</sup> Vid. DOMPER FERRANDO, “El medio ambiente: planteamientos...” *cit.*, p. 27.

<sup>877</sup> *Ibid.* El mateix autor s'havia manifestat en aquest sentit en el seu treball previ *El medio ambiente I... cit.*, p. 165.

<sup>878</sup> Vid. STC 102/1995, de 26 de juny, FJ 3. El ponent d'aquesta sentència, Rafael DE MENDIZÁBAL ALLENDE, es manifestava a favor de considerar que la competència en matèria de protecció del medi ambient té un caràcter transversal en el seu treball immediatament posterior “Dimensión constitucional del medio ambiente”, a AA, núm. 18, 29 abril-10 maig 1996, pp. 326 i 327.

recursos naturals que es troben en l'àmbit material d'una competència sectorial)

Aquesta és una línia jurisprudencial que hom podria arribar a tenir la temptació de considerar-la fermament establerta, atenent a com s'expressava el mateix Tribunal en una sentència de l'any 2000, on, particularment, afirmava: “(...) *debemos reiterar una vez más el carácter complejo y polifacético que presentan las cuestiones atinentes al medio ambiente (STC 102/1995, de 26 de junio, fundamento jurídico 3.º). Desde la perspectiva que ahora interesa, dicho carácter se traduce en la transversalidad de las competencias sobre medio ambiente en su configuración constitucional (...). Por ello lo ambiental es un factor a considerar en las demás políticas públicas sectoriales con incidencia sobre los diversos recursos naturales integrantes del medio ambiente (...)*”<sup>879</sup>. Tanmateix, cal notar que, en aquesta matèria, la jurisprudència constitucional ha estat més aviat erràtica, amb pronunciaments sovint contradictoris entre si i sense establir una línia clara, de manera que l'orientació a la que ens referíem, atenent als antecedents, potser no s'ha de considerar del tot consolidada i, de fet, com veurem una mica més endavant, també en temps recents hi ha algun pronunciament no massa compatible amb el que acabem d'esmentar<sup>880</sup>.

En definitiva, aquesta manera d'enfocar el problema de la determinació del contingut de la competència en matèria de protecció del medi ambient es basa en entendre que el concepte constitucional de medi ambient és únic i en què, de fet, la competència en matèria de protecció del medi ambient determina el poder públic que ha de garantir la realització del mandat de l'article 45.1CE. A partir d'aquí, en atenció a la competència que li ha estat atribuïda en relació amb la legislació bàsica en matèria de medi ambient, l'Estat pot penetrar en les competències autonòmiques sectorials, ja que, en definitiva, si hi ha una part de la matèria que té aspectes ambientals, entenent la competència en matèria de protecció del medi ambient com ho fa Domper Ferrando, la legislació bàsica sobre aquests aspectes correspondrà, en qualsevol cas, a l'Estat. En aquest sentit, l'Estat podrà, en base aquest títol competencial, produir normes que afectin al contingut de les competències legislatives sectorials de les

---

<sup>879</sup> Vid. STC 306/2000, de 12 de desembre, FJ 6.

<sup>880</sup> En relació amb això, Gerardo RUIZ-RICO RUIZ, a “Las competencias de las comunidades autónomas en materia de medio ambiente y la jurisprudencia constitucional”, a RUIZ-RICO RUIZ, *La protección del medio ambiente... cit.*, p. 231, sembla considerar que, efectivament, la jurisprudència constitucional hauria optat de manera més o menys consolidada per una concepció transversal de la competència en matèria de protecció del medi ambient. Tot i això, com veurem una mica més endavant, no sembla que el Tribunal Constitucional s'hagi esforçat massa en donar-li la raó, tot continuant amb una línia imprevisible i fluctuant, que, en definitiva, caracteritza la seva jurisprudència en aquesta matèria. De fet, el mateix autor, en el mateix lloc, reconeix que la jurisprudència constitucional no ha estat del tot precisa i coherent en la solució d'aquesta qüestió i, en realitat, no ha acabat de donar una resposta definitiva. El mateix autor la qualifica de “*mutevole, e en qualche misura incerta*” en un altre treball, “La tutela dell'ambiente in Spagna” *cit.*, p. 277, per parlat, tot seguit (*op. cit.*, p. 278) de la volubilitat del Tribunal Constitucional en matèria de medi ambient i d'una tendència pendular en la jurisprudència constitucional sobre la qüestió. EMBID IRUJO, pel seu costat, a “El rol del Estado...” *cit.*, p. 315, la qualifica de “*zigzagueante*”. En general, pel que fa a la jurisprudència del Tribunal Constitucional pel que fa a la distribució de competències en matèria de medi ambient, *vid.* l'estudi introductori que fa Andrés CRESPO LLENES, a “Jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre distribución de competencias en materia medioambiental”, a Manuel A. AYÚS RUBIO, Rafael BALLESTER CECILIA i Andrés CRESPO LLENES, *Apuntes de Derecho medioambiental*, Naturaleza y Derecho, Alacant, 1996, pp. 39-62.

comunitats autònomes en la mesura que aquestes normes tinguin la finalitat de protegir el medi ambient, és a dir, es refereixin a la dimensió ambiental de la matèria sectorial. De la mateixa manera, les comunitats autònomes, en la mesura que hagin assumit la competència en matèria de gestió del medi ambient, tindran una competència executiva en relació amb els aspectes ambientals de qualsevol matèria, encara que aquesta correspongui a l'Estat. Tot i que és clar que aquesta visió correspon als antecedents del procés constituent, almenys pel que fa a l'apoderament de l'Estat (no en canvi, en relació amb els efectes que això podia tenir d'ampliació competencial per a les comunitats autònomes), el cert és que conté el perill de desvirtuar les competències sectorials.

Això és així perquè, en realitat, atenent a què, de manera general, l'exercici d'una part important de totes les competències normatives té efectes en la configuració del medi ambient protegit, es fa difícil, si no impossible, determinar quan les mesures adoptades estan encaminades a protegir el medi ambient o no. En definitiva, la diferenciació entre la dimensió ambiental i la dimensió no ambiental de cada matèria no sembla una operació que pugui tenir èxit, ja que les mesures preses en el marc de cadascun dels àmbits competencials sectorials amb efectes ambientals acostumen a tenir una dimensió plurifinalista en la mesura en què esdevenen ponderacions d'interessos complexes. En definitiva, una competència transversal definida de manera finalista desconeix la complexitat de les polítiques sectorials reals, separa la protecció del medi ambient de la resta de béns jurídics que conflueixen en la determinació de les relacions entre les societats i el seu entorn físic i, en definitiva, en certa manera, banalitzza el mandat de l'article 45CE, configurant la política ambiental com una política aïllada i, per tant, converteix en molt més vulnerable la protecció del medi ambient davant dels béns jurídics que s'hi enfronten, com ara, particularment, el desenvolupament econòmic<sup>881</sup>.

Per construir una concepció alternativa cal partir de separar la concepció de la protecció del medi ambient com a obligació de *tots* els poders públics de la concepció de la protecció del medi ambient com a títol competencial específic. En definitiva, l'article 45CE no és una norma atributiva de competències i obliga a tots els poders públics, els quals en exercici de les seves competències, siguin quines siguin, hauran de complir amb el mandat de protegir un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, el qual s'integrarà en totes les polítiques que duguin a terme en exercici de qualsevol dels seus títols competencials<sup>882</sup>. En realitat, el mateix Domper Ferrando que, com hem vist,

---

<sup>881</sup> Sobre la imbricació de la protecció del medi ambient en la determinació del model econòmic d'una societat determinada insistirem més endavant. En aquest punt, però, és d'utilitat remarcar que, de fet, en qualsevol mesura sectorial es pren també una decisió ambiental que és inseparable de la resta de finalitats que conflueixen en la mesura. Això ho posa de manifest, particularment, l'article 6TCE, el qual estableix: "Les exigències de la protecció del medi ambient hauran d'integrar-se en la definició i en la realització de les polítiques i accions de la Comunitat a què es refereix l'article 3, en particular amb l'objecte de fomentar un desenvolupament sostenible".

<sup>882</sup> *Vid.*, en aquest sentit, RUIZ-RICO RUIZ, *El derecho... cit.*, p. 83. RUIZ VIEYTEZ, per la seva banda, a *El derecho al ambiente... cit.*, p. 77, fa notar que, en el concepte de poders públics de l'article 45.2CE, cal incloure tant l'Estat com les comunitats autònomes com els municipis. En el mateix sentit s'expressa Javier DOMPER FERRANDO, a "Las competencias de las entidades locales en materia de medio ambiente", a *REAL*, núm. 252, octubre-desembre 1991, p. 827. Pel

defensa, aparentment, una concepció del repartiment competencial en matèria de protecció del medi ambient que parteix de l'assumpció de la igualtat del concepte de medi ambient de l'article 45CE i dels articles 148 i 149CE, reconeix que, en realitat, en el sistema competencial de distribució de competències, hi ha moltes matèries que afecten a l'article 45CE, cosa que, en principi, contràriament a la solució que ell proposa, sembla que ens hauria de conduir a diferenciar el concepte de medi ambient dels articles 148 i 149CE del de la disposició recollida en el títol primer. Domper Ferrando diu el següent en relació amb el que estem exposant: “*Si comparamos el contenido del medio ambiente deducido del artículo 45 de la Constitución con las listas materiales de sus artículos 149.1 y 148.1 y las correspondientes a los Estatutos de Autonomía, relacionadas y clasificadas anteriormente, nos encontramos en las segundas con una gran dispersión material de los distintos aspectos integrados en el concepto del medio ambiente del artículo 45, y, además, con el medio ambiente como materia específica en el 149.1.23 y 148.1.9 de la Constitución y los Estatutos de Autonomía*”<sup>883</sup>.

En definitiva, cal reconèixer que la protecció del medi ambient es pot realitzar a través de l'exercici de competències sectorials i que això no ha de tenir com a conseqüència la mutil·lació d'aquestes competències específiques en favor d'una supercompetència ambiental. Així, les regulacions que es puguin dictar en exercici de competències com ara la indústria, l'urbanisme, l'agricultura o altres poden (i han de) contenir disposicions que serveixin per a la consecució d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, sense que sembli necessari separar els aspectes relatius al medi ambient de la resta de la matèria específica, operació que, d'altra banda, es presenta com a molt problemàtica. En definitiva, aspectes importants del medi ambient es poden regular a través d'instruments sectorials específics sense que això entri en contradicció amb el mandat de protecció de l'article 45CE<sup>884</sup>. Acceptat això, però, una part de la doctrina ha provat de construir una competència estatal específica en relació amb l'article 45.1CE, en base al que disposa l'article 149.1.1CE, és a dir, que correspon a l'Estat la regulació de les condicions bàsiques que garanteixin la igualtat de tots els espanyols en l'exercici dels seus drets i en el compliment dels deures fonamentals<sup>885</sup>. En cas d'acceptar això, el sistema inclouria una sèrie de competències sectorials segregades de la seva part ambiental en relació amb la garantia d'unes condicions de gaudi uniformes relatives a l'exercici del dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, una competència específica per determinar aquestes condicions bàsiques d'exercici iguals per a tots els espanyols i, finalment, una competència específica en matèria de protecció del medi ambient, una part de la qual consisteix en una legislació bàsica que no se sap ben bé quin significat podria tenir en relació amb la competència de l'article

---

que fa a la vinculació dels poders locals al que disposa l'article 45.2CE, *vid.* FERNÁNDEZ RAMOS, “Las competencias municipales...” *cit.*, p. 49.

<sup>883</sup> *Vid.* DOMPER FERRANDO, *El medio ambiente I...* *cit.*, p. 158.

<sup>884</sup> Sobre la realització d'una política de protecció del medi ambient a través d'instruments normatius sectorials, *vid.* KUTTLER, “Umweltschutz und Raumplanung” *cit.*, p. 1.

<sup>885</sup> *Vid.*, per tots, CANOSA USERA, *Constitución...* *cit.*, p. 103. En relació amb l'article 149.1.1CE, el treball més important publicat fins al moment és probablement el de Miguel Ángel CABELLOS ESPIÉRREZ, *Distribución competencial, derechos de los ciudadanos e incidencia del Derecho comunitario*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2001, especialment, p. 89 i ss.

149.1.1CE quan aquest es constitueix també com un títol competencial en relació amb la garantia de l'article 45.1CE. Si amb la divisió de cada matèria sectorial en dos ja era complicat, determinar què correspon fer a cadascú en aquest nou plantejament ho és encara més, cosa que garanteix una alta conflictivitat en la delimitació de les tasques concretes de cadascun dels poders implicats. Així, tot i que no es pot excloure la incidència de l'article 149.1.1CE en relació amb algunes conseqüències procedimentals que, eventualment, tinguessin relació amb l'article 45.1CE, el cert és que convertir aquella disposició en una norma atributiva de competències substantives en matèria de medi ambient sembla una mica massa forçat.

D'altra banda, el mateix Tribunal Constitucional ha matisat quin és el contingut que cal donar a l'article 149.1.1CE per no convertir-lo, justament, en una disposició que serveixi per buidar de contingut les competències autonòmiques. Així, l'alt Tribunal s'ha expressat en els termes següent, en una qüestió en què, justament, la protecció del medi ambient servia per limitar l'exercici d'un dret, el de propietat: *“En relación precisamente con el derecho a la propiedad que reconoce el art. 33CE, hemos señalado que el título del art. 149.1.1 CE no habilita para establecer una regulación uniforme de la propiedad privada y su función social, ni esa pretendida uniformidad puede servir de pretexto para anular las competencias legislativas que las Comunidades Autónomas tienen sobre todas aquellas materias en las que entre en juego la propiedad (STC 37/1987, fundamento jurídico 9.9). Al Estado le corresponde ciertamente establecer la regulación del contenido básico y primario del derecho de propiedad, en la medida en que afecte a las condiciones básicas de su ejercicio, pero el referido título competencial no habilita por sí mismo para que el Estado pueda regular cualquier circunstancia que, de forma más o menos directa, pueda incidir sobre la igualdad en el ejercicio del derecho. El propio tenor literal del precepto deja claro que la igualdad que se persigue no es la identidad de las situaciones jurídicas de todos los ciudadanos en cualquier zona del territorio nacional (lo que por otra parte sería incompatible con la opción por un Estado territorialmente descentralizado), sino la que queda garantizada con el establecimiento de unas condiciones básicas, que, por tanto, establecen un mínimo común denominador y cuya regulación, ésta sí, es competencia del Estado”*<sup>886</sup>. Aquest mínim comú denominador, en relació amb el dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, sembla que, en tot cas, caldria determinar-lo en ús de la competència de l'article 149.1.23CE i no pas del 149.1.1CE, cosa que, com veurem, s'ajusta a la intepretació que el Tribunal Constitucional ha fet de la legislació bàsica en aquesta matèria.

Centrem-nos abans en la competència específica en matèria de medi ambient i les diverses competències sectorials amb incidència en el medi ambient. Per resoldre els problemes que planteja la divisió de les materials sectorials en una part ambiental i una part que no ho és, es pot provar de construir una intepretació alternativa dels articles 148.1.9 i 149.1.23CE. Es tracta, en definitiva, de diferenciar el concepte de medi ambient de l'article 45CE i el que utilitza la Constitució en les disposicions dedicades a la distribució de competències. Així, el medi ambient tindria un contingut diferent en tant que objecte d'un dret (article 45CE) i en tant que matèria competencial (arts. 148 i

---

<sup>886</sup> Vid. la STC 156/1995, de 26 d'octubre, FJ 4.

149CE)<sup>887</sup>. En aquest sentit, la realització del principi rector de l'article 45CE es podria dur a terme des d'una multiplicitat de títols competencials i la competència en matèria de protecció del medi ambient tindria un contingut diferenciat i específic que no se sol·laparia amb les matèries sectorials. Així, Jordano Fraga ha buscat el punt de cohesió a l'hora de garantir una política efectiva de protecció del medi ambient per a tot el territori espanyol no en l'article 149.1.23CE, sinó en el medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona de l'article 45CE, de manera que, retornant al raonament que hem fet més amunt, el compliment del mandat de protecció que s'estableix en aquest darrer article correspondria a tots els poders públics en exercici de les seves competències i això permetria garantir el gaudi d'un medi ambient ajustat a la caracterització que fa la Constitució<sup>888</sup>.

És en aquest context que es planteja la lectura de la competència en matèria de protecció del medi ambient com una competència substantiva residual. Diversos autors s'han pronunciat a favor d'una interpretació en aquesta línia. Així, María Jesús Montoro Chiner s'inclina per una lectura residual de la competència en matèria de protecció del medi ambient quan, alhora de referir-se a la distribució competencial en matèria de residus, diu: “*entre los elementos nominados en la Constitución no se encuentran los residuos, como tampoco se encuentran las actividades clasificadas (consolidadas también legislativamente). Ello fuerza a introducir el título competencial sobre residuos en el otro más amplio sobre medio ambiente, que a modo de cajón de sastre, o de forma residual, da cabida a los sectores del medio sin título específico*”<sup>889</sup>. S'hi mostra d'acord Ruiz Vieyetz, per esmentar un altre exemple en aquesta línia. Aquest darrer autor creu que la competència en matèria de protecció del medi ambient es refereix a una zona residual “*para todos aquellos sectores medioambientales no comprendidos en la restantes expresiones empleadas en los listados competencias*”<sup>890</sup>. Encara abans dels dos autors esmentats, havia defensat un concepte de medi ambient residual, en relació amb els títols competencials recollits als articles 148.1.9 i 149.1.23CE, Joaquim Tornos<sup>891</sup>.

---

<sup>887</sup> Vid. JORDANO FRAGA, a *La protección... cit.*, p. 82 i ss.

<sup>888</sup> Vid. *op. cit.*, p. 87.

<sup>889</sup> Vid. María Jesús MONTORO CHINER, “Residuos sólidos”, a ESTEVE PARDO, *Derecho del medio ambiente... cit.*, p. 171.

<sup>890</sup> Vid. RUIZ VIEYETZ, a *El derecho al ambiente... cit.*, pp. 102 i 103.

<sup>891</sup> Vid. Joaquim TORNOS, a “Competencias de la Comunidad Europea y de las Comunidades Autónomas en materia de medio ambiente”, a Victoria ABELLÁN (coord.), *La integración de España en las Comunidades Europeas y las competencias de las Comunidades Autónomas*, Patronat Català Pro Europa, Barcelona, 1985, p. 296. Tanmateix, el primer autor en considerar el títol competencial en matèria de protecció del medi ambient a partir de la Constitució, va ser Santiago MUÑOZ MACHADO, a “La distribución de competencias entre el Estado, las comunidades autónomas y las corporaciones locales en materia de medio ambiente”, a *DA*, núm. 190, abril-juny 1981, p. 366. Posteriorment, va tornar a sostenir aquesta opinió en la seva obra *Derecho Público de las Comunidades Autónomas* (I), Civitas, Madrid, 1982, pp. 557 i 558, encara que cal notar que, de manera diferent als pronunciaments més aviat terminants de Montoro Chiner, Ruiz Vieyetz i Tornos Mas, la seva opció era matisada en tant que afirmava: “*Lo anterior [considerar el título competencial sobre protección del medio ambiente com a residual] no excluye, sin embargo, que una regulación sobre el medio ambiente pueda incidir en todos los sectores materiales que lo integran en cuanto al único aspecto de la problemática ambiental*”. També es mostren a favor d'una lectura residual de la competència en matèria de protecció del medi ambient en la Constitució espanyola Vicente ÁLVAREZ GARCÍA, a “El reparto de competencias en materia medioambiental y su alteración en situaciones de

Ens trobaríem, doncs, davant d'un títol competencial que només entraria en acció quan no hi hagués un títol específic, cosa que incidiria tant en la legislació bàsica de l'article 149.1.23CE com en el cas de les competències autonòmiques sobre les normes addicionals de protecció i la gestió en la protecció del medi ambient.

Domper Ferrando discuteix aquest punt de vista i, tot i reconèixer els problemes que planteja un títol competencial substantiu transversal, creu que, en realitat, la construcció de la competència en matèria de protecció del medi ambient com un títol competencial residual no s'ajusta al mandat de tutela contingut en la Constitució. Transcrivim a continuació la seva argumentació: *“Si aceptáramos por un lado que las competencias asignadas a cada entidad en relación al medio ambiente condicionan a las que pueden ejercerse sobre cualquier aspecto de los elementos que lo integran, según lo concebimos al concluir su carácter global en el artículo 45, sería innecesaria la relación material de los artículos 148 y 149 y absurda la diferencia de competencias establecida. Pero si, por el contrario, aceptáramos que el medio ambiente en el artículo 149.1.23, desde el punto de vista material, es un concepto residual que alcanza solamente a los aspectos no relacionados con otro título, y que las potestades allí asignadas sólo alcanzarán a este ámbito material, entraríamos en contradicción con lo dicho en los artículos 45 y 53 respecto al medio ambiente, y las competencias sobre la protección de éste quedarían desigualmente distribuidas en función de cada recurso o aspecto ambiental”*<sup>892</sup>. Tenint en compte, insistim de nou, que l'article 45CE implica un mandat per a tots els poders públics no es veu perquè la distribució irregular de competències en relació amb el compliment de la finalitat que estableix ha d'entrar en contradicció amb la seva efectivitat. En definitiva, segons el nostre punt de vista, una cosa és la configuració i protecció d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona i una altra cosa és que això només és pugui fer a través d'un títol competencial específic. En definitiva, ni la protecció de la salut, ni el dret a l'habitatge, ni la protecció social, econòmica i jurídica de la família ni tampoc el dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona incumbeixen a un sol poder públic, el titular de la competència, sinó a tots i, per tant, el seu reconeixement no té perquè implicar efectes des del punt de vista competencial. Així, no veiem contradicció entre una concepció residual de la competència en matèria de protecció del medi ambient i el compliment de l'article 45CE, ja que, en qualsevol cas, si algú utilitza una competència sectorial en el sentit de desprotegir el medi ambient, la solució adequada, des del punt de vista constitucional, sembla més aviat la declaració d'inconstitucionalitat per contradicció amb l'article 45CE. Ens fa l'efecte que no s'ha confondre una cosa amb l'altra<sup>893</sup>.

---

necesidad”, a *RDU*, núm. 151, gener-febrer 1997, p. 141; i PONT CASTEJÓN, “Medio ambiente...” *cit.*, p. 316

<sup>892</sup> *Vid.* DOMPER FERRANDO, *El medio ambiente I...* *cit.*, p. 164.

<sup>893</sup> En aquest sentit, creiem que autors, com ara LOPERENA ROTA, a *Los principios...* *cit.*, p. 118, són víctimes d'un malentès, ja que el fet que el títol competencial sobre la protecció del medi ambient sigui residual, en base a un criteri d'especialitat, no obsta perquè la protecció del medi ambient sigui prioritària en l'exercici de les competències sectorials, ja que, en definitiva, val la pena insistir una vegada més, l'article 45CE obliga a tots els poders públics en exercici de totes i cadascuna de les seves competències.

En aquest sentit, cal considerar que, de fet, les comunitats autònomes exerceixen competències que donen lloc a una determinada política ambiental, com ara la mateixa ordenació del territori, sense que es pugui entendre que, en tant que afecta al medi ambient, una part de l'ordenació del territori passa a dependre de l'Estat en base a la seva competència de l'article 149.1.23CE. En aquest sentit, cal dir que, tot i la interpretació més o menys consolidada que ha anat fent el Tribunal Constitucional de la protecció del medi ambient com a títol competencial transversal, el mateix Tribunal va considerar que una norma d'intervenció integral en el territori, com era la Llei de la Comunitat Autònoma de Múrcia 3/1987, de 23 d'abril, s'havia elaborat en exercici de la competència autonòmica en matèria d'ordenació del territori, sense afectar a la competència normativa en matèria de protecció del medi ambient, de la qual Múrcia no disposava en aquell moment<sup>894</sup>. En el mateix sentit, ja s'havia manifestat la STC 80/1985, de 4 de juliol, en la qual es considerava que la lluita contra una plaga dels pins no era una qüestió referent al medi ambient en el sentit dels articles 148.1.9 i 149.1.23CE, sinó que s'havia d'incloure aquesta actuació en el marc de la competència d'agricultura<sup>895</sup>. Molt més recentment, el Tribunal Constitucional ha arribat a distingir entre la competència genèrica en matèria de protecció del medi ambient i una competència específica, no recollida expressament en la Constitució, però sí en molts estatuts d'autonomia, en matèria d'espais naturals protegits, cosa que mostraria un punt de vista pròxim a considerar la competència en matèria de protecció del medi ambient com a realment residual<sup>896</sup>. Per tant, es pot veure fins a quin punt és difícil confiar en la jurisprudència constitucional per solucionar el problema que ens plantejem, atenent que els seus pronunciaments serveixen per justificar tant una posició com la contrària.

De fet, la major expressió de les inconsistències de la jurisprudència constitucional en aquesta matèria és la STC 13/1998, de 22 de gener. Entre altres coses, es tractava, en aquesta sentència, de analitzar la constitucionalitat de l'atribució de la realització d'impacte ambiental a aquell que té la competència per realització del projecte que ha de ser avaluat, d'acord amb la legislació dictada per l'Estat. D'acord amb això, la realització de l'avaluació d'impacte ambiental corresponia a qui tenia la competència sectorial d'execució i no pas la competència en gestió en matèria de protecció del medi ambient (això és, les comunitats autònomes). La decisió final del Tribunal Constitucional va ser adoptada per una majoria molt curta i s'hi van formular dos vots particulars, de sentit diferent. La majoria va pronunciar-se, justament, a favor de la solució adoptada pel legislador estatal. Així, d'acord amb la decisió adoptada per la majoria del Tribunal Constitucional, “[l]a evaluación de impacto ambiental no puede caracterizarse, por consiguiente [en atenció a

<sup>894</sup> Vid. la STC 36/1994, de 10 de febrer.

<sup>895</sup> Vid. la STC 80/1985, de 4 de juliol, FJ 2, en la qual s'afirma el següent: “*Tampoco es claro, puede entenderse que una Resolución dirigida a combatir la Procesionaria del pino tenga por objeto o importante la protección del medio ambiente, pues aunque es probable que la bondad del medio ambiente sea mayor cuanto más frondosos los pinares, un razonamiento de esta índole llevaría al resultado absurdo de extender la competencia estatal a toda actuación que hubiere de tener alguna repercusión sobre el medio físico en que se desarrolla la vida de los españoles*”. Això ja ha fet dir a algun autor que “*la jurisprudencia constitucional se ha mostrado generalmente remisa a contemplar los recursos naturales desde su perspectiva medioambiental y menos desde la ecológica*”.

<sup>896</sup> Vid. la STC 195/1998, d'1 d'octubre, FJ 3.



què és una tècnica transversal que condiciona l'execució del projecte i que s'ha integrar en l'autorització que ha de concedir l'òrgan titular de la competència substantiva], *como ejecución o gestión en materia de medio ambiente. La finalidad, contenido y efecto de la norma básica estatal conduce a que todas las Administraciones públicas valoren el medio ambiente cuando ejercen sus competencias sobre cualquiera de las obras, instalaciones u otras actividades de su competencia*"<sup>897</sup>. Aquí, doncs, el Tribunal Constitucional abandona el criteri que considerava la competència des d'un punt de vista transversal i finalista que havia mantingut en sentències anteriors i es pronuncia d'acord un criteri que presuposa el seu caràcter residual. Cal demanar-se, en qualsevol cas, com és que, aparentment, el Tribunal Constitucional procuri, en moltes ocasions, definir una competència transversal en matèria de medi ambient quan es tracta d'apoderar a l'Estat i, en canvi, com fa en la STC 13/1998, prefereixi articular la protecció del medi ambient a través de competències sectorials quan la posició contrària afavoriria les comunitats autònomes.

Aquests pronunciaments, contradictoris, en certa manera, amb la interpretació que, en els últims temps sembla que, aparentment, s'anava consolidant en la jurisprudència constitucional entorn al contingut de la competència en matèria de protecció del medi ambient, mostren que, de fet, les comunitats autònomes (així com l'Estat) poden fer política ambiental sense exercir la competència en matèria de protecció del medi ambient i que, aquesta, si no es vol fer esclatar tota la construcció de la distribució de competències entre l'Estat i les comunitats autònomes, ha de tenir un sentit més reduït que el de la facultat de dur a terme una política ambiental<sup>898</sup>. De fet, la mateixa legislació sectorial sembla que va per aquest camí i dispersa la protecció del medi ambient en múltiples normes particulars<sup>899</sup>. En aquest sentit, el nombre particularment elevat de les manifestacions específiques de la protecció del medi ambient en els sectors normatius més diversos sembla que fa raonable conservar les fronteres sectorials, si no es pot córrer el perill, efectivament, de configurar un macrotítol competencial, una mena de llicència per intervenir pràcticament il·limitada<sup>900</sup>.

Tanmateix, tot i que es raonable que la competència en matèria de protecció del medi ambient abarqui, segons un criteri d'especialitat, tots aquells sectors del medi ambient que no han estat recollits en títols competencials específics, cal cobrar consciència de què, a banda de la divisió substantiva sectorial, són

---

<sup>897</sup> Vid. STC 13/1998, de 22 de gener, FJ 7.

<sup>898</sup> BUBJÄGER, a *Die Naturschutzkompetenzen... cit.*, p. 127, es planteja, fins a quin punt pot deduir-se una competència omnicomprendiva sobre l'espai físic global de la competència dels *Länder* austríacs per a la regulació de la protecció del medi ambient, tot posant en dubte, en definitiva, l'equivalència entre un títol competencial en matèria de protecció del medi ambient i un apoderament general per incidir en qualsevol determinació que afecti a la configuració del medi ambient.

<sup>899</sup> Vid. ROLLA, "Nuevos perfiles..." *cit.*, p. 15.

<sup>900</sup> Aquest perill s'ha apreciat en l'evolució de la jurisprudència constitucional en matèria d'espais naturals protegits, matèria recollida en molts estatuts d'autonomia, però, en canvi, no esmentada específicament en la Constitució. Es pot trobar una anàlisi detallada de la qüestió en l'estudi de Dolors CANALS AMETLLER, "La polémica jurisprudencia del Tribunal Constitucional en materia de espacios naturales protegidos: competencias estatales *versus* competencias autonómicas (Comentario en torno a la Sentencia del Tribunal Constitucional 102/1995, de 26 de junio, en relación con las SSTC 156/1995, de 26 de octubre, y 163/1995, de 9 de noviembre)", a *RAP*, núm. 142, gener-abril 1997, p. 311 i ss.

imaginables instruments de protecció del medi ambient que s'utilitzen de manera general i que, per tant, no són subsumibles en un sector, com podria ser el cas de l'avaluació d'impacte ambiental. Sembla clar que, primer, aquests instruments haurien de formar part de la competència en matèria de protecció del medi ambient i que, segon, tenen una naturalesa transversal, ja que poden afectar a l'exercici de diverses competències, però sense pertànyer, en canvi a cap d'elles. No estem parlant, doncs, d'aspectes ambientals d'una matèria, sinó d'instruments generals de protecció del medi ambient que no es limiten a un sol sector. En aquest punt, estariem d'acord amb el plantejament d'Andrés Betancor Rodríguez, segons el qual, la protecció del medi ambient té un contingut substantiu residual (sectors ambientals no recollits expressament en un títol competencial) i un contingut formal transversal (instruments de protecció del medi ambient generals i aplicables a diversos sectors)<sup>901</sup>. D'acord amb aquesta posició estaria la minoria del Tribunal Constitucional en el cas de l'avaluació d'impacte ambiental que va resoldre la ja esmentada STC 13/1998, de 22 de gener. Un dels vots particulars de la sentència, signat per cinc magistrats, reconeixia explícitament que “[l]a EIA se configura como una técnica o instrumento de tutela ambiental”<sup>902</sup>. A partir d'aquí, els mateixos magistrats conclouen que “[e]l denominado procedimiento de evaluación de impacto ambiental se inscribe en el ámbito de gestión del medio ambiente”<sup>903</sup>. D'acord amb aquesta posició, caldria admetre la possibilitat d'instruments transversals de tutela que passarien a integrar el contingut de la competència en matèria de protecció del medi ambient.

És podria imaginar, en darrer terme, un últim element, en relació amb el contingut de la competència en matèria de protecció del medi ambient, a saber aquells continguts substantius que, per la seva naturalesa, tampoc tenen una dimensió sectorial, com podria ser, per exemple, la regulació de l'ús d'una determinada substància o producte que no estigués circumscrit a un sol sector d'activitat<sup>904</sup>. En aquest sentit, és cert que es poden imaginar regulacions transversals de caràcter ambiental que superin l'àmbit de la legislació sectorial, però, en aquest cas, no es tracta de projectar l'activitat normativa sobre la dimensió ambiental d'una competència sectorial amb criteris de finalitat, sinó d'exercir una competència substantiva no sectorial, tot i que, en la pràctica, la protecció del medi ambient està realment molt sectorialitzada i és difícil imaginar regulacions transversals d'aquest tipus, llevat de la tantes vegades proposada i mai seriosament afrontada llei general de protecció del medi

---

<sup>901</sup> Sobre aquesta doble dimensió de la competència en matèria de protecció del medi ambient, *vid.* BETANCOR RODRÍGUEZ, a *Instituciones...* *cit.*, p. 449 i ss.

<sup>902</sup> *Vid.* el vot particular del magistrat Pablo García Manzano a la STC 13/1998, de 22 de gener, al que s'adhereixen els magistrats Julio Diego González Campos, Pedro Cruz Villalón, Carles Viver i Pi-Sunyer i Tomás S. Vives Antón, apartat 1.

<sup>903</sup> *Vid.* el mateix vot particular, apartat 3.

<sup>904</sup> Segurament cal entendre en aquest sentit les paraules de Santiago Muñoz Machado transcrites més amunt. Així, en relació amb el control integrat de la contaminació, d'acord amb FERNÁNDEZ DE GATTA SÁNCHEZ, a “El régimen jurídico...” *cit.*, p. 36, la fixació, per exemple, de valors d'emissió en relació amb algunes substàncies correspondria a l'Estat en exercici de la seva competència en relació amb la legislació bàsica en matèria de medi ambient. Ara bé, cal notar que aquests valors mínims sempre serien millorables per les comunitats autònomes en base a la seva competència en relació amb les normes addicionals de protecció, com veurem en l'epígraf següent.

ambient<sup>905</sup>. Més enllà d'això, és a dir, quan parlem de la divisió interna de les matèries sectorials, ens enfrontem ja a un perill real de buidament de les competències sectorials, inacceptable des del punt de vista d'una interpretació sistemàtica de la Constitució, ja que, en definitiva, fa saltar pels aires tot l'edifici del sistema de distribució de competències, a banda de les dificultats, des del punt de vista d'una garantia efectiva de l'article 45CE, que representa la separació de la dimensió ambiental de les polítiques públiques sectorials<sup>906</sup>.

§ 59. *La delimitació funcional de la competència*. D'acord amb el Bloc de la Constitucionalitat<sup>907</sup>, tota la matèria de protecció del medi ambient, llevat de la legislació bàsica, és, en principi, competència autonòmica (desenvolupament legislatiu, normes addicionals de protecció i execució), per la qual cosa el nucli del problema a l'hora de determinar la delimitació de funcions en aquesta matèria es troba en la determinació del concepte de bàsic<sup>908</sup>. En principi,

---

<sup>905</sup> Sobre la sectorialització de la legislació ambiental, *vid.* ROLLA, "Nuevos perfiles..." *cit.*, p. 15 i ss. Sobre els problemes que planteja la fragmentació legislativa en aquesta matèria i la manca d'instruments generals, *vid.* LONGET, "Dérégulation des procédures..." *cit.*, p. 264. Cal recordar, pel que fa això, que, de fet, la inclusió d'un apartat en l'article 149.1.23 pel qual s'atribuïa una competència en matèria de legislació bàsica de protecció del medi ambient a l'Estat, es va fer en previsió d'una llei bàsica de l'Estat en matèria de medi ambient que, particularment, constituís el desenvolupament immediat de l'article 45CE. En línia amb l'esperit dels antecedents constitucionals sobre una llei bàsica de l'Estat en aquesta matèria hi ha la posició defensada, poc després de l'entrada en vigor de la Constitució, per Alfonso PÉREZ MORENO, "Ley general y/o leyes sectoriales para la protección del medio ambiente", a *DA*, núm. 190, abril-juny 1981, p. 445. Ara bé, d'això, aquest autor n'extrau que les competències de les comunitats autònomes queden limitades a aspectes organitzatius i a especialitats, cosa que defensa en aquest mateix lloc. Aquesta proposta és, òbviament, especialment restrictiva amb les comunitats autònomes. Segons el nostre criteri, l'existència d'una llei general en matèria de medi ambient, en la mesura en què fos realment bàsica, hauria de deixar a les comunitats autònomes un àmbit per al seu desenvolupament, a banda de permetre que, d'acord amb el mateix article 149.1.23CE i els estatuts d'autonomia corresponents, aquestes poguessin dictar normes addicionals de protecció.

<sup>906</sup> Sobre la rellevança de la intepretació sistemàtica en la intepretació de la Constitució, *vid.* PÉREZ LUÑO, a "La intepretación..." *cit.*, pp. 117 i 118.

<sup>907</sup> El Bloc de la Constitucionalitat inclouria la mateixa Constitució, els estatuts d'autonomia i les diverses lleis que incideixen en l'atribució final de competències. Sobre el caràcter problemàtic de la noció, *vid.* Francisco RUBIO LLORENTE, "El bloque de la Constitucionalidad", a *Estudios Enterría (I)* *cit.*, p. 4. Més recentment, Paloma REQUEJO RODRÍGUEZ, a "Bloque constitucional y Comunidades Autónomas", a *RFDUC*, monogràfic núm. 22 (*Las perspectivas del Estado Autonómico II*), pp. 117-141, s'ha referit en profunditat a aquestes dificultats i ha desenvolupat una distinció terminològica entre Bloc Constitucional i Bloc de la Constitucionalitat que, malgrat el seu interès, aquí no seguirem.

<sup>908</sup> Així ho veu ESCOBAR ROCA, a *La ordenación constitucional...* *cit.*, p. 174. En general, sobre el concepte de bàsic i l'abast i la determinació de les bases en el sistema constitucional de repartiment competencial, *vid.* Antoni BAYONA I ROCAMORA, "Competències de desenvolupament legislatiu", a *DDAA, Comentarís sobre l'Estatut d'Autonomia de Catalunya (II)*, Institut d'Estudis Autonòmics, Barcelona, 1988, p. 257 i ss.; i Avelino BLASCO ESTEVE, "Normas básicas estatales y leyes de desarrollo de las Comunidades Autónomas: jurisprudencia constitucional", a *REDA*, núm. 33, abril-juny 1982, p. 304 i ss. A més, en general sobre les competències compartides d'estructura bases-desenvolupament, *vid.* Tomàs FONT I LLOVET, "Sobre el ejercicio de la potestad legislativa compartida", a *REDA*, núm. 37, abril-juny 1983, pp. 195-207. L'article 15.7 de l'Estatut d'Autonomia d'Andalusia, l'article 32.12 de l'Estatut d'Autonomia de les Illes Canàries, l'article 25.7 de l'Estatut d'Autonomia de Cantàbria i l'article 57.c de la LORAFNA i l'article 12.1.a de l'Estatut d'Autonomia del País Basc atorguen a les comunitats autònomes esmentades la competència relativa al desenvolupament legislatiu i l'execució en matèria de medi ambient. En canvi, l'article 37.3 de l'Estatut d'autonomia d'Aragó, l'article 11.5 de l'Estatut d'Autonomia d'Astúries, l'article

l'abast de les bases el determina el titular de la competència, és a dir, l'Estat. Ara bé, el judici que faci l'Estat sobre l'abast de les bases es revisable pel Tribunal Constitucional, de manera que, en realitat, les bases tenen un contingut normativament delimitat que el titular de la competència ha de respectar. Aquesta doctrina l'expressa el Tribunal Constitucional de la manera següent: *“El Tribunal debe, por tanto, partir de la calificación hecha por el legislador estatal, pero dicha calificación no le vincula de forma absoluta, ni siquiera cuando en su momento no fue impugnada por quienes tienen legitimación para ello, pues al Tribunal le corresponde determinar, como intérprete supremo de la Constitución y de las normas que junto a ella delimitan las competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, cuándo un precepto tiene carácter básico”*<sup>909</sup>.

D'acord amb això, el Tribunal Constitucional pot considerar que les disposicions autonòmiques que contradiuen el que disposen una llei bàsica són vàlides en la mesura que aquesta llei s'ha extralimitat en la delimitació del contingut de la legislació bàsica. En la mateixa sentència, el Tribunal ho expressa així: *“En último extremo, sólo es posible declarar la inconstitucionalidad de una Ley cuando vulnera el orden constitucional de competencias y en el caso de las Leyes que desarrollan legislación básica del Estado tal vulneración sólo se produce cuando la propia Ley básica es respetuosa con dicho orden. En otro caso, la Ley autonómica, aun siendo contraria a preceptos formalmente declarados básicos por el Estado, podría*

---

32.7 de l'Estatut d'Autonomia de Castella-La Manxa, l'article 34.5 de l'Estatut d'Autonomia de Castella-Lleó, l'article 10.1.6 de l'Estatut d'Autonomia de Catalunya, l'article 32.6 de l'Estatut d'Autonomia de la Comunitat Valenciana, l'article 8.8 de l'Estatut d'Autonomia d'Extremadura, l'article 27 de l'Estatut d'Autonomia de Galícia (amb una formulació un pèl confusa), l'article 11.7 de l'Estatut d'Autonomia de les Illes Balears, l'article 9.1 de l'Estatut d'Autonomia de La Rioja, l'article 27.7 de l'Estatut d'Autonomia de Madrid i l'article 11.3 de l'Estatut d'Autonomia de Múrcia, es refereixen, amb algunes divergències de detall, a la competència en relació amb el desenvolupament legislatiu, les normes addicionals de protecció i l'execució de les comunitats autònomes respectives. D'acord amb això, Andalusia, les illes Canàries, Cantàbria, Navarra i la Comunitat Autònoma Basca no tindrien competències en relació amb la fixació de normes addicionals de protecció, sinó que s'haurien de limitar al desenvolupament de les bases. Tanmateix, una interpretació finalista de la distribució de competències en matèria de protecció del medi ambient sembla que permetria considerar que l'assumpció per part d'una comunitat autònoma de competències legislatives en matèria de medi ambient, encara que només es refereixi explícitament al desenvolupament de protecció, podria incloure de manera ímplicita la facultat d'elaborar normes addicionals de protecció. En cas contrari, caldria concloure que Andalusia, les illes Canàries, Cantàbria, Navarra i la Comunitat Autònoma Basca no poden elaborar-ne. Pensem, però, que la primera opció s'ajusta més al funcionament del sistema. En relació amb la distinció entre les normes addicionals de protecció i el desenvolupament legislatiu, *vid. infra*.

<sup>909</sup> Aquesta doctrina es fa explícita justament en una sentència dictada en matèria de medi ambient. Es tracta, en concret, la STC 156/1995, de 26 d'octubre, FJ 3. En definitiva, doncs, s'utilitza un concepte predominantment material de bases, d'acord amb el qual, tot i que l'Estat, en principi, determina l'abast d'allò que és bàsic, aquesta decisió és controlable pel Tribunal Constitucional en base a un criteri material, de manera que no necessàriament allò que l'Estat formalment defineix com a bàsic, ha de ser considerat com a materialment bàsic i, en aquest sentit, hi ha la possibilitat de declarar la inconstitucionalitat de la delimitació efectuada per l'Estat. Sobre el concepte material i el concepte formal de bases, *vid.* el treball de Javier JIMÉNEZ CAMPO, “¿Qué es lo básico? Legislación compartida en el Estado autonómico”, a *REDC*, núm. 27, setembre-desembre 1989, pp. 39-92.

*ser perfectamente respetuosa del bloque de constitucionalidad, no procediendo entonces su declaración de nulidad*<sup>910</sup>.

Quin és, però, l'abast de la legislació bàsica en matèria de protecció del medi ambient? El Tribunal Constitucional va començar per donar una versió restrictiva d'aquest abast en la STC 170/1989, de 19 d'octubre. En aquesta decisió, el Tribunal Constitucional estableix per primer cop el concepte de legislació bàsica en l'àmbit de la protecció del medi ambient com a legislació de mínims, cosa que, en particular, permet millorar la protecció a les comunitats autònomes<sup>911</sup>. En relació amb el concepte de legislació bàsica en aquesta matèria i les possibilitats que s'ofereixen a les comunitats autònomes en aquest terreny, la sentència esmentada afirma que *“la legislación básica no cumple en este caso una función de uniformidad relativa, sino más bien una ordenación mediante mínimos que han de respetarse en todo caso, pero que pueden permitir que cada una de las Comunidades Autónomas, con competencia en la materia establezcan niveles de protección más altos que no entrarían por sólo eso en contradicción con la normativa básica del Estado. El sentido del Texto constitucional es el de que las bases estatales son de carácter mínimo y, por tanto, los niveles de protección que establecen pueden ser ampliados o mejorados por la normativa autonómica (...)*<sup>912</sup>.

Partint d'aquest concepte com a legislació de mínims, el Tribunal Constitucional, en una sentència posterior, va maximitzar el concepte de mínims implícit en aquesta doctrina. D'aquesta manera, va atribuir un contingut particularment ampli a la legislació bàsica en base a l'absència d'una al·lusió al desenvolupament legislatiu en l'article 149.1.23CE. Així, el Tribunal Constitucional, a l'hora de pronunciar-se sobre la constitucionalitat de la Llei de Costes, afirma: *“Aunque esta redacción del Texto constitucional [la de l'article 149.1.23] lleva naturalmente a la conclusión de que el constituyente no ha pretendido reservar a la competencia legislativa del Estado sólo el establecimiento de preceptos básicos necesitados de ulterior desarrollo, sino que, por el contrario, ha entendido que había de ser el Estado el que estableciese toda la normativa que considerase indispensable para la protección del ambiente (...). La obligada interpretación de los Estatutos conforme a la Constitución fuerza a entender, sin embargo, que en materia de medio ambiente el deber estatal de dejar un margen al desarrollo de la legislación básica por la normativa autonómica es menor que en otros ámbitos (...)*<sup>913</sup>. Així, tot i que, essencialment, es manté el mateix concepte de bases en matèria de medi ambient (les bases com a protecció mínima del medi ambient), el Tribunal Constitucional opta aquí per aprofitar aquesta noció de protecció mínima per limitar l'àmbit de desenvolupament legislatiu de les comunitats

<sup>910</sup> Vid. la STC 156/1995, de 26 d'octubre, FJ 3.

<sup>911</sup> Tomás-Ramón FERNÁNDEZ, a “El sistema de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas”, a *REAL*, núm. 201, gener-març 1979, p. 22, ja defensava el caràcter diferencial del concepte de legislació bàsica de l'article 149.1.23CE. Per contra, Tomás QUINTANA GÓMEZ, a “La distribución de competencias en la protección del medio ambiente. Referencia especial a las actividades mineras”, a *REAL*, núms. 235-236, juliol-desembre 1987, p. 539 i ss., es mostrava a favor d'una interpretació de la legislació bàsica en aquesta matèria equivalent a la comuna.

<sup>912</sup> Vid. la STC 170/1989, de 19 d'octubre, FJ 2. En aquest mateix sentit, s'han manifestat, posteriorment, la STC 156/1995, de 26 d'octubre, FJ 6; la STC 196/1996, de 28 de novembre, FJ 3; i la STC 16/1997, de 30 de gener, FJ 3.

<sup>913</sup> Vid. la STC 149/1991, de 4 de juliol, FJ 1, apartat D.

autònomes. Així, tot i que la legislació bàsica de l'Estat, en tant que garanteix la protecció mínima del medi ambient, permetria en qualsevol cas l'elaboració de normes addicionals de protecció, podria, eventualment, impedir, en canvi, el desenvolupament, en atenció a una ocupació total de la matèria, això és una regulació màxima per garantir la protecció mínima.

Finalment, en la STC 102/1995, el Tribunal Constitucional va recuperar el doble sentit del concepte de legislació de mínims, això és, tant susceptible de desenvolupament legislatiu (mínima regulació necessària) com revisable a l'alça per les comunitats autònomes en base a les seves atribucions en relació amb les normes addicionals de protecció (mínima protecció necessària)<sup>914</sup>. D'acord amb aquesta doctrina, que, aparentment, el Tribunal Constitucional manté amb una certa fermesa, en tant que la legislació bàsica de l'Estat és una legislació de mínims, entesa com a mínima protecció necessària, la comunitat autònoma podrà millorar, però no empitjorar el nivell de protecció de la legislació bàsica<sup>915</sup>. Com diu el mateix Tribunal Constitucional, “[l]o dicho nos lleva a concluir que lo básico, como propio de la competencia estatal en esta materia, cumple más bien una función de ordenación mediante mínimos que han de respetarse en todo caso, pero que pueden permitir que las Comunidades Autónomas con competencias en la materia establezcan niveles de protección más altos, como ya se dijo en la STC 170/1989”<sup>916</sup>. Particularment, no podrà augmentar, però no disminuir les sancions previstes en la legislació bàsica de l'Estat<sup>917</sup>.

La possibilitat de modificar de manera favorable a la protecció del medi ambient el contingut de la legislació bàsica derivaria justament de la competència assumida per les comunitats autònomes en relació amb les normes addicionals de protecció, funció que, d'aquesta matèria. Ara bé, la competència en relació amb les normes addicionals de protecció, consistents en la facultat de millorar i ampliar la protecció del bé jurídic, cal diferenciar-la de la competència en relació amb el desenvolupament legislatiu de la legislació bàsica, d'acord amb la qual la comunitat autònoma podrà completar les normes bàsiques de l'Estat. En tant que aquesta competència ha estat assumida de manera general per les comunitats autònomes amb potestat legislativa cal concloure que, també en medi ambient, la legislació bàsica de l'Estat ha de permetre justament el desenvolupament<sup>918</sup>. D'aquesta manera i com ja havia dit el Tribunal Constitucional en la ja esmentada STC 170/1989, de 19 d'octubre, les comunitats autònomes no poden contradir la legislació bàsica de l'Estat, però, en canvi, poden completar-la (desenvolupament legislatiu) o reforçar els nivells de protecció que aquesta estableix (normes addicionals de protecció)<sup>919</sup>. En aquest sentit, la legislació de mínims en matèria de medi ambient es configura, com déiem, com a mínima protecció necessària i mínima regulació necessària.

---

<sup>914</sup> Vid. la STC 102/1995, de 26 de juny, FJ 8; i la STC 156/1995, de 26 d'octubre, FJ 4.

<sup>915</sup> Vid. la STC 15/1998, de 22 de gener, FJ 13.

<sup>916</sup> Vid. la STC 102/1995, de 26 de juny, FJ 9. Aquesta doctrina s'ha consolidat en la jurisprudència constitucional, com mostren tant les sentències ja esmentades anteriorment com la STC 90/2000, de 30 de març, FJ 3, entre les més recents.

<sup>917</sup> Vid. la STC 156/1995, de 26 d'octubre, FJ 8; la STC 196/1996, de 28 de novembre, FJ 3; la STC 16/1997, de 30 de gener, FJ 3; i la STC 166/2002, de 18 de setembre, FJ 6.

<sup>918</sup> Vid. ESCOBAR ROCA, *La ordenación constitucional... cit.*, p. 187.

<sup>919</sup> Vid. la STC 170/1989, de 19 d'octubre, FJ 2.

Un segon problema, una vegada establert que, contràriament al que el Tribunal Constitucional havia manifestat en la STC 149/1991, de 4 de juliol, les comunitats autònomes disposen de facultats normatives pròpies en matèria de medi ambient, tant en relació amb el desenvolupament legislatiu com amb les normes addicionals de protecció, cal veure, però, com han de formalitzar-se els mínims que estableix la legislació estatal. Bàsicament, es tracta de veure, doncs, quin ha de ser el rang normatiu de les disposicions dictades per l'Estat en exercici de la seva competència pel que fa a legislació bàsica en matèria de protecció del medi ambient. En aquest sentit, creiem que, com manifesta el magistrat Rafael de Mendizábal Allende, en un vot particular a la STC 102/1995, de 26 de juny, en principi, la legislació bàsica en matèria de protecció del medi ambient haurà de formalitzar-se mitjançant normes amb rang formal de llei. El magistrat s'expressa de la manera següent en el vot particular esmentat: *“Ahora bien, la legislación básica es otra cosa, un concepto afín pero distinto, que incorpora un ingrediente más, pues en ella las «bases», componente necesario pero no suficiente, han de aparecer revestidas de un ropaje formal, destacando así, en definitiva, a un primer plano, su exteriorización normativa. Esta diferencia no es meramente retórica y responde no sólo a la naturaleza de la materia, según se dijo más arriba, sino también a una indagación funcional y, en suma, teleológica, si se tiene en cuenta que al Estado se le encomienda esa formulación legal de lo básico, mientras que corresponde a las Comunidades Autónomas sin distinción alguna entre ellas la posibilidad de dictar «normas adicionales» y la carga competencial del desarrollo de la legislación básica estatal y de la suya propia, mediante sus potestades legiferante y reglamentaria. El juego conjunto de las normas constitucionales y estatutarias al respecto pone de manifiesto lo antedicho. En fin, legislación en este lugar, como en otros -art. 25.1 C.E.- de la Constitución conlleva necesaria e ineludiblemente el rango legal para dar forma (y servir de límite) a la intervención estatal y configura, por tanto, un espacio acotado al respecto -nunca más apropiada la metáfora-, una reserva de Ley en el lenguaje jurídico”*<sup>920</sup>.

Tanmateix, aquest punt de partida, que exigeix una norma amb rang de llei per exercir la facultat en relació amb la legislació bàsica en aquesta matèria per part de l'Estat, no ha estat assumit de manera unànim. D'aquesta manera, segons Domper Ferrando, l'Estat pot arribar no ja a dictar reglaments en relació amb la protecció del medi ambient, sinó, fins i tot, a reservar-se l'execució de la seva legislació bàsica quan aquesta execució resulti inseparable dels interessos generals<sup>921</sup>. De fet, segons aquest autor, l'atribució a l'Estat de la competència en matèria de legislació bàsica té justament a veure amb la defensa de l'interès general<sup>922</sup>. En base a això, sembla que es pot passar per damunt de la referència de la mateixa Constitució a la “legislació bàsica” i atribuir a l'Estat qualsevol cosa que a un li sembli d'acord amb un interès

---

<sup>920</sup> Vid. el vot particular del magistrat Rafael de Mendizábal Allende a la STC 102/1995, de 26 de juny. En el mateix sentit, es manifestaria poc després en el seu treball “Dimensión constitucional...” cit., p. 330.

<sup>921</sup> Vid. DOMPER FERRANDO, *El medio ambiente I...* cit., p. 241.

<sup>922</sup> Vid. *op. cit.*, p. 234. Sobre el concepte d'interès general en relació amb el sistema de distribució de competències, vid. Enoch ALBERTÍ ROVIRA, “El interés general y las Comunidades Autónomas en la Constitución de 1978”, a *RDP*, núms. 18-19, estiu-tardor 1983, pp. 111-122.

general que, en definitiva, s'ha articulats clarament, tant en la literatura com en la jurisprudència, com un criteri per superar els límits del Bloc de la Constitucionalitat en favor de l'Estat. En definitiva, tot i que el mateix Domper Ferrando al·ludeix al caràcter de mínim que ha de tenir allò bàsic i al fet que no pot donar lloc a un buidament de les competències de les comunitats autònomes, el cert és que la seva posició, especialment en relació a l'interès general com a criteri d'atribució de competències implícites a l'Estat, conté aquest perill<sup>923</sup>.

El perill del criteri de l'interès general es mostra en el vot particular del magistrat Manuel Jiménez de Parga a la STC 13/1998, de 22 gener, resolució a la que ja hem fet al·lusió. Segons el magistrat, posteriorment president del Tribunal, “[n]o parece irrazonable que el mismo interés general que justifica la excepcionalidad de la competencia del Estado para autorizar y ejecutar determinadas obras pueda justificar la competencia de éste para realizar la declaración de impacto ambiental”<sup>924</sup>. El raonament, en el fons, és el que exposem a continuació. La Constitució, en base a un criteri d'interès general, atribueix, en l'article 149CE determinades competències a l'Estat. Com aquest criteri és el fonament de les competències atribuïdes a l'Estat en la Constitució, també pot constituir-se en fonament per permetre a l'Estat exercir competències que no li han estat expressament atribuïdes, és més, que, d'acord amb el Bloc de la Constitucionalitat, estan atribuïdes a les comunitats autònomes. En definitiva, l'atribució de competències que realitza el Bloc de la Constitucionalitat pot ser alterada en atenció al criteri de l'interès general, que, curiosament, no pot beneficiar a ningú més que a l'Estat. Així, doncs, no importa que una comunitat autònoma tingui competència en matèria de gestió del medi ambient, ja que aquesta li pot ser sostreta en atenció a l'interès general. No cal dir que el principi de l'Estat de dret i la seguretat jurídica no tenen cap pes i que, per tant, les competències autonòmiques estan sempre sota l'amenaça d'un reapoderament de l'Estat en base al criteri de l'interès general. En definitiva, podem estar d'acord en què l'interès general és el fonament de les competències atribuïdes a l'Estat, però no pas en què aquest criteri permet canviar la distribució de competències realitzada en el Bloc de la Constitucionalitat sense les reformes que siguin necessàries<sup>925</sup>. Així doncs, tot i que, efectivament es pugui concloure que la distribució de competències està al servei de la consecució dels fins de l'Estat, com defensa entre altres Tajadura Tejada, no és possible, en defensa d'aquests fins, vulnerar el principi d'Estat de

---

<sup>923</sup> Vid. DOMPER FERRANDO, *El medio ambiente I... cit.*, p. 237. En tot cas, com posen de manifest LASAGABASTER HERRARTE i GARCÍA URETA, a “Intervención...” *cit.*, p. 47, en la seva crítica particular a la STC 13/1998, de 22 de gener, el principi de competències implícites no té ancoratge constitucional en el sistema espanyol. En relació amb l'interès general en matèria de protecció del medi ambient i l'afavoriment potencial que representa per a l'Estat a nivell competencial, *vid.*, particularment, CANALS AMETLLER, “La polémica jurisprudencia...” *cit.*, pp. 335 i 336.

<sup>924</sup> Vid. el vot particular del magistrat Manuel Jiménez de Parga y Cabrera a la STC 13/1998, de 22 de gener, apartat 3.

<sup>925</sup> Com diu Luis LÓPEZ GUERRA, a “Conflictos competenciales, interés general y decisión política”, a *RCEC*, núm. 1, setembre-desembre 1988, p. 84, la consecució de l'interès general s'ha d'obtenir a través i no en contra de la distribució de competències que s'efectua en el Bloc de la Constitucionalitat.



Dret i la seguretat jurídica, fonaments, en definitiva, del nostre ordenament constitucional<sup>926</sup>.

La conclusió del magistrat Manuel Jiménez de Parga, en el cas que ens ocupa, és clara: “*La competencia del Estado para la realización de una obra pública debe comprender –por atracción– cuantas competencias resulten instrumentalmente necesarias para el ejercicio de aquélla*”<sup>927</sup>. En definitiva, d’acord amb Jiménez de Parga, com la realització d’una determinada obra ha estat assignada a l’Estat en base a l’interès general, cosa que pot ser ben certa i que no pretenem posar pas en dubte, encara que, en definitiva, segons el nostre criteri, l’obra en qüestió la pot dur a terme perquè li ha estat atribuïda la competència i no pas perquè és d’interès general, l’Estat, per servir l’interès general, pot estalviar-se, doncs, tots els límits competencials normativament establerts d’acord amb el Bloc de la Constitucionalitat. D’acord amb això, sembla que, a l’Estat, quan serveix l’interès general, no el vinculen ni la Constitució ni els estatuts. No calen més comentaris.

Així, tot i que l’interès general pot ser el fonament de l’atribució a l’Estat de determinades, una vegada atribuïda a l’Estat, per raons d’interès general, la competència en relació amb la legislació bàsica en matèria de protecció del medi ambient, allò que ha de definir-se és l’abast del que és bàsic, atenent a que va ser allò bàsic el que es va considerar d’interès general en el moment de l’atribució de competències a l’Estat<sup>928</sup>. En definitiva, en la mesura en què es consideri que l’interès general és el fonament per a l’atribució de determinades competències a l’Estat, atenent a que, d’acord amb aquest criteri, en alguns casos se li han atribuït matèries senceres i, en altres casos, només funcions en aquestes matèries, l’interès general no pot servir per definir l’abast de la funció de l’Estat, sinó que només apareix com el fonament perquè li sigui atribuïda una funció o una altra o, fins i tot, tota la matèria. Així, la legislació bàsica en matèria de protecció del medi ambient pot correspondre a l’Estat per raons d’interès general, però això no significa que tot allò que sigui d’interès general hagi de formar part de la legislació bàsica, sinó, més aviat, que, d’acord amb l’interès general, li ha estat atribuïda la legislació bàsica. A banda, si s’admet que el criteri de l’interès general serveix per definir el contingut de les competències atribuïdes l’Estat i, particularment, l’abast de la legislació bàsica en matèria de protecció del medi ambient, cal admetre també que es tracta d’un criteri que tendeix a beneficiar l’Estat, tot convertint-lo en l’únic dipositari dels valors col·lectius, sense, però, que es defineixi de manera més o menys clara on està la frontera última més enllà de la qual es pot considerar que l’Estat ha envaït les competències autonòmiques, posant a les comunitats autònomes en una situació d’inseguretat, ja que, en definitiva, la seva posició jurídica resta a mercè del que, en cada cas, pugui ser definit com a interès general.

Una via alternativa a la que hem exposat per establir el concepte de la legislació bàsica en matèria de medi ambient és considerar el dret comunitari com a criteri per establir l’àmbit d’allò que és bàsic, proposta que,

---

<sup>926</sup> Vid. Javier TAJADURA TEJADA, *El principio de cooperación en el estado autonómico*, Comares, Granada, 1998, p. 34 i ss.

<sup>927</sup> Vid. el vot particular esmentat, apartat 4.

<sup>928</sup> Sobre l’interès general com a fonament de l’atribució de competències a l’Estat en la Constitució, vid. STC 76/1983, de 5 d’agost, FJ 3.

particularment, ha fet Escobar Roca<sup>929</sup>. El mateix autor, assegura, però, seguidament, que no pretén mantenir aquesta igualtat de manera rígida i que es defensable la transposició de directives per part de les comunitats autònomes en casos excepcionals<sup>930</sup>. En qualsevol cas, si partim de la base que el dret comunitari no modifica la distribució de competències a nivell intern, cal posar en dubte que el dret comunitari no pot ser un criteri demarcador del concepte constitucional de legislació bàsica<sup>931</sup>. En aquest sentit, el Tribunal Constitucional ha manifestat que “*el hecho de que las Directivas europeas tengan como finalidad la de homogeneizar, aproximar o armonizar los distintos ordenamientos y que sean de obligado cumplimiento por todas las autoridades o instituciones, centrales o descentralizadas, de los Estados miembros y que, incluso, puedan tener un efecto directo, no significa que las normas estatales que las adapten a nuestro ordenamiento deban ser consideradas como necesariamente «básicas». Aquellas disposiciones del Derecho comunitario vinculan, desde luego, a las Comunidades Autónomas, pero por su propia fuerza normativa y no por la que le atribuya su traslación al Derecho interno como normas básicas. Y si bien esa necesaria adaptación puede llevar en ciertos casos a dictar normas internas de contenido prácticamente uniforme para todo el territorio de la Nación, tal regulación sólo corresponde hacerla al Estado mediante normas de carácter básico en la medida en que lo permitan la Constitución y los Estatutos de Autonomía*”<sup>932</sup>.

---

<sup>929</sup> Vid. ESCOBAR ROCA, *La ordenación constitucional... cit.*, p. 181.

<sup>930</sup> Vid. *op. cit.*, p. 182.

<sup>931</sup> Això ja ser posat de relleu per Francesc MORATA en el seu treball *Autonomia regional i integració europea*, Institut d'Estudis Autonòmics, Barcelona, 1987, p. 308, davant determinades posicions que contemplaven la integració comunitària com una via per a la recuperació de competències per part de l'Estat. En el mateix sentit, vid. Jaume VERNET I LLOBET, “Comunidades Europeas versus Comunidades Autónomas”, a DDAA, *La Constitución española en el ordenamiento comunitario europeo*, Ministerio de Justicia e Interior, Madrid, 1995, pp. 1004 i 1005. La posició del Tribunal Constitucional respecte a aquesta qüestió es va establir particularment en la STC 80/1993, de 8 de març, FJ 3, d'acord amb la qual, el principi d'autonomia institucional que regeix el compliment del dret comunitari per part dels estats tenia com a conseqüència, que el seu compliment a Espanya corresponia a aquell que disposava de la competència substantiva, de manera que no hi ha cap competència específica de l'Estat per complir el dret comunitari (“(...) *son las reglas de delimitación competencial de delimitación competencial las que, en todo caso, han de fundamentar la respuesta a los conflictos de competencias surgidos entre el Estado y las Comunidades Autónomas (...), tal como, además, se reconoce desde el propio Derecho comunitario, en el que consolidada jurisprudencia del Tribunal de Justicia ha consagrado el llamado principio de autonomía institucional y procedimental, en virtud del cual, cuando las disposiciones de los Tratados o demás normas comunitarias reconocen poderes a los Estados miembros o les imponen obligaciones en orden a la aplicación del Derecho comunitario, la cuestión de saber de qué forma el ejercicio de esos poderes y la ejecución de las obligaciones pueden ser confiadas por los Estados miembros a determinados órganos internos depende únicamente del sistema constitucional de cada Estado miembro*”). Sobre el principi d'autonomia institucional i la seva recepció a Espanya, vid. Paz Andrés SÁENZ DE SANTAMARÍA, “El Derecho de la Unión Europea y la distribución de competencias”, a DDAA, *El funcionamiento del Estado autonómico*, Ministerio de Administraciones Públicas, Madrid, 1999 (2a. edició), p. 246 i ss. En relació amb aquest principi, vid. també les referències més breus que fan Miguel Àngel ALEGRE MARTÍNEZ, a “Comunidades Autónomas y Derecho comunitario europeo”, a RFDUC, monogràfic núm. 18 (*XIII Congreso de la Asociación Española de Teoría del Estado y Derecho Constitucional*), 1994, p. 280; i José Eugenio SORIANO, a *Comunidades Autónomas y Comunidad Europea*, Tecnos, Madrid, 1990, p. 216. Finalment, en relació, específicament amb el dret ambiental comunitari, vid. LOZANO CUTANDA, *Derecho Ambiental...*, p. 82 i ss.

<sup>932</sup> Vid. la STC 102/1995, de 26 de juny, FJ 14.

Tant el criteri de l'interès general com el criteri del contingut del dret comunitari, servirien per delimitar la legislació bàsica amb caràcter general. A banda, però, s'ha desenvolupat un criteri específic per justificar la inclusió de determinats actes d'execució en l'àmbit de la legislació bàsica. En relació amb això, Joaquim Tornos considera justificat que l'Estat arribi a l'execució en matèria de medi ambient quan es tracti d'actes que, per la seva pròpia naturalesa, tenen una dimensió supracomunitària<sup>933</sup>. Aquesta interpretació ha estat assumida, aparentment, pel Tribunal Constitucional, el qual ha afirmat, en relació amb això, que "(...) *el Estado, titular de la legislación básica, pueda realizar actos de ejecución que sean precisos por la naturaleza de la materia, para evitar daños irreparables y para asegurar la consecución de la finalidad objetiva que corresponde a la competencia estatal sobre las bases (STC 48/1988), y que en este caso además se conectan con la garantía del derecho de todos a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona (...)*"<sup>934</sup>. Nogensmenys, el Tribunal Constitucional ha convertit aquesta possibilitat d'intervenció en un supòsit absolutament excepcional que, en realitat, no es refereix a qualsevol mesura amb efectes supracomunitaris, sinó només a "*aquellos casos excepcionales en que la intervención separada de las diversas Comunidades Autónomas no permitiera salvaguardar la eficacia de las medidas a tomar, y resulte necesaria una decisión unitaria del Estado a causa de poderosas razones de seguridad y grave y urgente necesidad que justifican la utilización estatal sobre bases de la dependencia en materia de protección del medio ambiente y para evitar daños irreparables*"<sup>935</sup>. En definitiva, la legislació bàsica no pot arribar als actes d'execució, sinó només en casos absolutament excepcionals, que, per tant, s'hauran d'interpretar de manera absolutament restrictiva<sup>936</sup>. En aquest sentit, la sistematització dels casos en què els actes d'execució es poden incloure en la legislació bàsica que ha elaborat Diego J. Vera Jurado (a saber, quan en el resultat entren en joc interessos supracomunitaris; quan es tracta d'interessos generals; atenent a circumstàncies excepcionals; i en el cas d'actes de coordinació o planificació) ens sembla innecessàriament i perillósament àmplia, a banda que, tant en el cas dels interessos supracomunitaris com en el cas de l'interès general, ens fa l'efecte que hem exposat suficientment perquè

---

<sup>933</sup> Vid. TORNOS, "Competencias..." *cit.*, p. 297.

<sup>934</sup> Vid. la STC 329/1993, de 21 de novembre, FJ 4.

<sup>935</sup> *Ibid.* Posteriorment, en la STC 306/2000, FJ 8, el Tribunal Constitucional ha refermat aquesta línia jurisprudencial en afirmar que "*la supraterritorialidad no representa, por sí sola, un criterio atributivo de competencias*". Naturalment, davant d'això, no podia mancar el vot particular del magistrat Manuel Jiménez de Parga al·ludint a l'"*interés general de la Nación*" i abogant per l'atribució de la competència controvertida, això és, bàsicament l'elaboració del Pla d'Ordenació dels Recursos Naturals dels Picos de Europa, àrea protegida a cavall entre les comunitats autònomes de Cantàbria i Castella-Lleó. Segons el magistrat esmentat, aquest seria un dels casos excepcionals en què la legislació bàsica abarca actes d'execució. Cal demanar-se, doncs, quan no ens trobarem davant d'un d'aquests "*supuestos ciertamente excepcionales*".

<sup>936</sup> En aquest sentit, doncs, cal admetre que, de fet, no hi ha una reserva de llei en relació amb la determinació del contingut que allò que és bàsic, el qual, eventualment, es pot determinar a través de disposicions de rang inferior a la llei i pot justificar, fins i tot, intervencions directes enquadrables dintre l'execució. En relació amb la inexistència d'una reserva de llei en aquest camp, *vid.* JIMÉNEZ CAMPO, "¿Qué es lo básico?..." *cit.*, p. 79.

no considerem que justifiquin els actes d'execució de l'Estat en aquesta matèria<sup>937</sup>.

Cal, tanmateix, prestar una certa atenció encara a la qüestió de la supraterritorialitat. L'argument dels efectes transfronterers és sovint utilitzat per defensar posicions que postulen una centralització de les competències relatives a la protecció del medi ambient<sup>938</sup>. Com no podia ser d'una altra manera, també en el cas d'Espanya aquests arguments han estat utilitzats en aquest sentit, fins i tot per discutir el sistema de distribució de competències constitucionalment establert. En aquest sentit, Antonio Embid Irujo, que ja hem vist que considera la distribució de competències en matèria de protecció del medi ambient gens perfecta, creu que una manifestació d'aquesta imperfecció “*puede advertirse también desde el punto de vista ejecutivo porque la competencia ambiental afecta, obviamente, a recursos naturales cuya presentación, distribución y ciclo «vital» suele saltar fronteras territoriales (agua, aire, fauna...) siendo muy difícilmente concebible que actuaciones administrativas de CC.AA. diferentes sobre el mismo recurso puedan ser enteramente eficaces. Sin embargo, la configuración jurídica y, sobre todo, la aplicación práctica del marco normativo se mueven en esa dirección*”<sup>939</sup>.

En tot cas, com el mateix autor esmentat reconeix, el sistema de distribució de competències en matèria de protecció del medi ambient establert en el Bloc de la Constitucionalitat es configura de manera que, fora de la legislació bàsica, la resta de la matèria de protecció del medi ambient correspon a les comunitats autònomes<sup>940</sup>. Efectivament, Gerardo Ruiz-Rico destaca, en el sentit indicat, que l'ordenació que fan la Constitució i els estatuts de la matèria que ens ocupa fa difícilment sostenible una centralització de la intervenció politicoadministrativa per a la tutela del medi ambient. Ben al contrari, segons el mateix autor, som, agradi o no agradi, davant d'un model de gestió ambiental basat sobre una àmplia descentralització de les responsabilitats en aquesta matèria. La uniformització, o la tendència centrípeta, en paraules de Gerardo Ruiz-Rico, que deriva de l'article 149.1.23 no s'estén més enllà dels principis generals o bases, desenvolupades per una legislació (mínima) que ha de deixar sempre una marge ampli a la introducció del legislador autonòmic de nivells superiors de protecció, d'acord, en definitiva, amb el que hem anat exposant fins al moment<sup>941</sup>.

És cert, en aquest sentit, que, en els Estats descentralitzats tradicionals, com ara Suïssa o els Estats Units, es va operar, durant la segona meitat del segle XX,

---

<sup>937</sup> Vid. Diego J. VERA JURADO, “La evaluación de impacto ambiental y las competencias ejecutivas en materia de medio ambiente: un análisis de la jurisprudencia constitucional”, a *RAP*, núm. 148, gener-abril 1999, p. 183 i ss. Sobre els supòsits excepcionals d'execució de l'Estat en matèria de medi ambient, *vid.* també ESCOBAR ROCA, *La ordenación constitucional... cit.*, p. 183 i ss.

<sup>938</sup> Vid., en aquest sentit, KUBASEK i SILVERMAN, *Environmental Law cit.*, p. 5.

<sup>939</sup> Vid. EMBID IRUJO, “El rol del Estado...” *cit.*, p. 317.

<sup>940</sup> Per suposat, cal prendre sempre en consideració el problema de les comunitats autònomes que no han assumit la competència en relació amb les normes addicionals de protecció en els estatuts respectius. Sobre aquesta qüestió, *vid. supra*.

<sup>941</sup> Vid. RUIZ-RICO RUIZ, “La tutela dell'ambiente in Spagna” *cit.*, p. 248. En aquest sentit, com posa de manifest Francisco SOSA WAGNER, a “Espacios Naturales protegidos y Comunidades Autónomas”, a *REDA*, núm. 38, juliol-setembre 1983, p. 349, “*dentro del marco de la política global de medio ambiente y de respeto al principio de solidaridad, son constitucionalmente posibles una diversidad de regulaciones*”.

una assumpció progressiva de competències per part del poder central en matèria de medi ambient, cosa que il·lustra especialment el cas de Suïssa, pel fet que aquesta centralització va culminar amb la reforma constitucional del 1971 a la que ja hem fet referència en la primera part d'aquest treball. Als Estats Units, per la seva banda, l'ampliació de competències de la Unió en l'àmbit de la protecció del medi ambient, que, particularment, va permetre l'aprovació de la NEPA, es va fer a través de la coneguda *Interstate Commerce Clause* (art. 1.8.3CEUA)<sup>942</sup>. En aquest sentit, l'argument dels efectes transfronters ha estat el fonament d'aquesta tendència, aplicant, en certa manera, el principi de subsidiarietat, de manera que els problemes que no poden ser resolts a nivell local i ho poden ser nivell federal, la solució s'ha de buscar en aquest nivell<sup>943</sup>. Tanmateix, també és cert que, de fet, els estats nordamericans i els cantons suïssos han retingut importants atribucions en matèria de medi ambient, en el cas suís, sobretot, a través de les competències normatives que tenen en matèries connexes. D'altra banda, a Suïssa, el principi general és, en general i en matèria de medi ambient, el de l'execució cantonal, de manera que la federació només pot intervenir de manera excepcional. Aquesta seria, en realitat, també la solució en el cas d'Espanya, d'acord amb la solució restrictiva respecte als supòsits d'execució directa de l'Estat que es desprèn de la jurisprudència constitucional. En aquest sentit, sembla que proximitat i execució haurien d'anar lligades i, en qualsevol cas, aquesta és la preferència del sistema constitucional espanyol en matèria de medi ambient<sup>944</sup>.

---

<sup>942</sup> En relació amb la *Interstate Commerce Clause* i altres disposicions constitucionals que han permès l'ampliació competencial de la Unió en matèria de medi ambient, *vid.* RUIZ-RICO RUIZ, "Constitución y medio ambiente..." *cit.*, p. 406. Pel que fa a la literatura americana en relació amb aquesta qüestió, *vid.*, en general, KUBASEK i SILVERMAN, *Environmental Law cit.*, p. 27 i ss. Particularment, com posen de manifest Roger W. FINDLEY i Daniel A. FARBER, a *Environmental Law*, West Publishing, St. Paul, 1988 (2a. edició), p.203, d'acord amb la jurisprudència del Tribunal Suprem, en la mesura que el Congrés considera que la regulació és necessària per protegir el comerç interestatal d'efectes adversos, la caracterització de l'activitat en què aquella incideix com a local és irrellevant, de manera que, a través de l'esmentada clàusula, es poden justificar intervencions federals de gran abast, entre les que es troben les que deriven de la protecció del medi ambient. El límit d'aquesta intervenció federal seria l'esmena desena de la Constitució, la qual, tanmateix, ha estat poc utilitzada des del 1937 i, en qualsevol cas, no pas en relació amb el Dret ambiental. En realitat, doncs, fins als anys seixanta, el gruix de les actuacions que tenien a veure amb el que ara designem com a medi ambient les realitzaven els estats i les administracions locals, com posa de manifest LEWANSKI, a *Governare l'ambiente... cit.*, p. 111.

<sup>943</sup> *Vid.* PETITPIERRE, *Environmental Law... cit.*, p. 33.

<sup>944</sup> En definitiva, com diu PIÑAR DÍAZ, a *El derecho a disfrutar... cit.*, p. 115, "la adecuada regulación ambiental exige contemplar la variabilidad del estado del medio en cada momento y lugar", cosa que sembla un argument, utilitzat, d'altra banda, en altres estats descentralitzats a favor de la preferència del Bloc de la Constitucionalitat per l'execució autonòmica en aquest cas. CORELLA MONEDERO, a "Función de las Diputaciones..." *cit.*, p. 658, mostra una opinió essencialment igual al punt de vista expressat per Piñar Díaz. Tot i que, en realitat, l'autor esmentat es refereix a la diversitat de condicions que presenta el medi ambient en els diversos estats, el seu raonament és aplicable a les diverses zones que configuren el territori d'un estat. En el mateix sentit, LOPERENA ROTA, a *Los principios... cit.*, p. 106, parla de diversitat estratègica i afirma: "Las medidas de política ambiental tienen que ser adecuadas a la región en la que se van a aplicar. Esto es, si queremos unos efectos comunes de nivel de calidad ambiental, debemos partir de la desigual situación de degradación ambiental o condiciones naturales en la que se encuentra cada territorio". NICOLE, a *L'étude d'impact... cit.*, p. 86, addueix les raons següents per preferir, en el cas de Suïssa, l'execució federal davant de la cantonal en matèria de medi ambient: motius de racionalitat, particularment quan la Confederació ja disposa de les estructures adequades per assegurar l'execució; l'aplicació

D'altra banda, com fa notar l'autor austríac Peter Bußjäger, és difícil que la complexitat dels problemes ambientals pugui ser enfocada només a través de regulacions uniformes emanades del poder central. En aquest sentit, segons l'autor esmentat, una protecció integral exigiria, la intervenció dels ens subcentrals<sup>945</sup>.

Aquesta preferència per l'execució autonòmica que condueix una restricció dels actes d'execució que l'Estat pot realitzar en base a la seva competència en matèria de legislació bàsica, no implica, en principi, una menor eficiència, ja que els diversos poders implicats poden col·laborar entre ells. Efectivament, davant accions que tenen una dimensió supracomunitària, fora de la intervenció de l'Estat en supòsits extraordinaris, el procediment normal és que aquells que tenen la competència en matèria d'execució, és a dir, les comunitats autònomes, cooperin entre ells. En aquest punt sorgeix un dels majors problemes que planteja la política ambiental en un estat descentralitzat, a saber, la necessitat que els diversos actors territorials cooperin entre ells atesa la complexitat de la matèria i la diversitat de facultats que cadascun d'ells té atribuïdes. En realitat, tot i que, des del punt de vista de la delimitació materials dels àmbits d'actuació dels poders públics, les competències funcionen i han de funcionar com a compartiments estancs perfectament delimitats, almenys en teoria, des del punt de vista pràctic, l'exercici d'aquestes facultats, en principi, perfectament delimitades, acaba sol·lapant-se amb altres àmbits de poder, de manera que allò que, des del punt de vista del principi d'Estat de Dret, ha d'estar clarament separat, es barreja en la pràctica<sup>946</sup>. Això obliga, en darrera

---

uniforme del dret federal; el caràcter transfronterer que poden tenir les actuacions sobre el medi ambient; les dificultats tècniques que, eventualment, puguin aparèixer; i, finalment, possibilitat que pugui fracassar la implementació del dret federal en el cas que els cantons no puguin aguantar la pressió dels interessos particulars. El mateix autor, a *cit.*, pp. 86 i 87, exposa les raons per preferir l'execució cantonal, entre les que esmenta la necessitat de fer un seguiment de determinades tasques; l'existència de mesures que es presenten com a molt lligades a les condicions particulars del lloc on han de ser aplicades; i el fet que algunes activitats d'execució exigeixin un contacte proper amb la població. FLEINER, a "Umweltschutz- und Raumplanungsrecht" *cit.*, p. 111, també posa de manifest la importància de tenir en compte les condicions particulars del lloc on s'aplica la mesura i, per tant, del factor proximitat. En qualsevol cas, NICOLE, a *L'étude d'impact... cit.*, p. 87, conclou que, en igualtat de condicions, cal preferir l'execució cantonal. En realitat, el cert és que a Suïssa, en principi, en matèria de medi ambient, d'acord amb els articles 36 i 41LPMA, aquesta preferència per l'execució cantonal ha estat consagrada pel mateix legislador federal.

<sup>945</sup> Vid. BUßJÄGER, *Die Naturschutzkompetenzen... cit.*, p. 128.

<sup>946</sup> De fet, en l'àmbit dels sistemes federals, s'ha anat desenvolupant durant el segle XX una evolució des de l'anomenat *dual federalism*, que implica una separació clara de les esferes de poder respectives entre els estats membres i la federació, al federalisme cooperatiu, tal com posa de manifest TAJADURA TEJADA, a *El principio de cooperación... cit.*, p. 9. El federalisme cooperatiu és un concepte que s'origina als Estats Units durant l'època del *New Deal*, com explica Maurice CROISAT, *Le fédéralisme dans les démocraties contemporaines*, Monchrestien, París, 1999 (3a. edició), p. 89. Sobre el federalisme cooperatiu, en l'àmbit de la literatura jurídica espanyola, vid. Antonio JIMÉNEZ BLANCO, *Las relaciones de funcionamiento entre el poder central y los entes territoriales. Supervisión, solidaridad, coordinación*, Instituto de Estudios de la Administración Local, Madrid, 1985, p. 37 i ss.; i Pablo SANTOLAYA MACHETTI, *Descentralización y cooperación*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1984, p. 73 i ss. Aquesta tendència a la consolidació de les relacions cooperatives en els estats descentralitzats s'ha manifestat de manera prou clara en la revisió total de la Constitució federal suïssa, votada pel poble i els cantons l'any 1999, com mostren els dos apartats de l'article 44. En relació amb això, vid. Ursula ABDERHALDEN, "Der kooperative Föderalismus", a Thomas FLEINER, Peter FORSTER, Alexander MISIC i Urs THALMANN (eds.), *Die neue*

instància, als poders públics a cooperar entre ells per exercir de manera eficaç les seves pròpies competències<sup>947</sup>. Això és així tant des del punt de vista territorial (cooperació horitzontal)<sup>948</sup> com des del punt de vista material (cooperació vertical)<sup>949</sup>.

La necessitat de cooperar que deriva de la confluència de títols competencials diversos sobre el medi ambient es fa evident<sup>950</sup>. De fet, sembla que ho és tant que el Tribunal Constitucional ha arribat a afirmar que, quan el poder públic concernit ignora aquesta necessitat i no estableix mecanismes de cooperació, les normes afectades poden ser declarades inconstitucionals<sup>951</sup>. Per tant, cal dir que, primer, la cooperació és una necessitat per un exercici eficaç de les competències que afecten al medi ambient, això és tant la competència en matèria de protecció del medi ambient com les diverses competències sectorials substantives, i que, segon, ignorar aquesta necessitat en les normes que els diversos actors del sistema dictin en relació amb el medi ambient pot conduir a la declaració d'inconstitucionalitat d'aquestes normes per no haver previst mecanismes de cooperació, inconstitucionalitat que, en qualsevol cas, és de caràcter material i que té a veure amb l'article 103CE en relació amb el 45CE, ja que la necessitat de cooperació deixa intocant el contingut de les competències substantives. En definitiva, en paraules del mateix Tribunal Constitucional: *“Debe recordarse al respecto que la proyección sobre un mismo espacio físico o, como en este caso, sobre un mismo recurso natural de títulos competenciales distintos a favor del Estado o las Comunidades Autónomas impone, como este Tribunal ha tenido ocasión de señalar con carácter general y de resaltar, en particular en materia de aguas, la cooperación entre las Administraciones públicas implicadas mediante la búsqueda o creación de instrumentos que permitan articular su actuación, aunque sin alterar la titularidad y el ejercicio de las competencias propias de los entes en relación (SSTC 77/1984, fundamento jurídico 3º; 76/1983,*

---

*schweizerische Bundesverfassung. Föderalismus, Grundrechte, Wirtschaftsrecht und Staatsstruktur / La nouvelle Constitution suisse. Fédéralisme, droits fondamentaux, droit économique et structure de l'Etat, Helbing & Lichtenhahn, Basilea-Ginebra-Munic, 2000, p. 215.*

<sup>947</sup> La noció mateixa de cooperació destaca l'existència de competències exclusives i, per tant, de compartiments tancats, com fa notar TAJADURA TEJADA, *El principio de cooperación... cit.*, p. 31. En qualsevol cas, cal distingir la noció de cooperació de la de col·laboració, consistent bàsicament en el deure d'auxili mutu que tenen els diversos poders públics en un estat compost. Aquest deure de prestar auxili, segons el Tribunal Constitucional (STC 18/1982, de 4 de maig, FJ 14), no requereix cap justificació especial ancorada en preceptes concrets.

<sup>948</sup> Per una perspectiva sobre la cooperació entre les comunitats autònomes, *vid. op. cit.*, p. 78 i ss. A Suïssa, s'ha produït un interessant fenomen de cooperació horitzontal entre els cantons de Basel-Stadt i Basel-Land en l'elaboració de les lleis respectives de protecció del medi ambient, com posa de manifest HOFER, a “Das kantonale Umweltschutzrecht” *cit.*, p. 399 i ss.

<sup>949</sup> Sobre la cooperació vertical, *vid. TAJADURA TEJADA, El principio de cooperación... cit.*, p. 113 i ss.

<sup>950</sup> *Vid.*, en aquest sentit, entre altres, Ricardo ALONSO GARCÍA, Blanca LOZANO i Carmen PLAZA MARTÍN, “El medio ambiente ante el Tribunal Constitucional: problemas competenciales y ultraeficacia protectora”, a *RAP*, núm. 148, gener-abril 1999, p. 109; RIVERO YSERN, “El ordenamiento jurídico...” *cit.*, p. 79; ROLLA, “Nuevos perfiles...” *cit.*, p. 23; i WALLIMANN, “Das schweizerische Umweltrecht...” *cit.*, p. 441.

<sup>951</sup> *Vid.* la STC 40/1998, de 19 de febrer, FJ 41.

*fundamento jurídico 13; 227/1988, fundamento jurídico 20, y 214/1989, fundamento jurídico 20) (...)*<sup>952</sup>.

En aquest sentit, en la seva polèmica resolució en relació amb l'avaluació d'impacte ambiental, el Tribunal Constitucional va establir la necessitat de consultar a la comunitat autònoma afectada per aprovar qualsevol projecte que estigui ubicat, total o parcialment, sobre el seu territori<sup>953</sup>. Així, el Tribunal Constitucional va declarar: *“El orden constitucional de competencias obliga a entender que, entre los informes con los que debe contar la Administración General del Estado antes de formular la declaración de impacto ambiental, se incluyen los que emita la Administración del País Vasco [o qualsevol altra, en funció de quina sigui la comunitat autònoma afectada pel projecte]. Informes cuyo contenido debe ser ponderado expresamente por la autoridad estatal que formule la declaración de impacto ambiental y, en su caso, por la autoridad que adopte la decisión final sobre el proyecto, asumiendo sus conclusiones o exponiendo las razones de discrepancia por las que no pueden ser aceptadas (art. 20 del Real Decreto 1131/1988 del Reglamento de Evaluación de Impacto Ambiental aquí impugnado)”*<sup>954</sup>. Tot i això, cal notar que, aparentment, la sentència esmentada confon la cooperació amb la coordinació.

Efectivament, per la via de propugnar la necessària cooperació entre administracions, s'introdueix, de vegades, el concepte de coordinació, que té un sentit divers, en tant que implica direcció per part d'algun dels actors en presència, és a dir, l'Estat, de l'actuació concertada, així com un caràcter obligatori per oposició al caràcter voluntari de la cooperació, caràcter voluntari que, en qualsevol cas, correspon a l'acte de cooperació i no pas a l'instrument procedimental que el fa possible i que, eventualment, pot ser obligatori d'acord amb el que déiem abans. D'acord amb això, el principi de cooperació *“impone que se arbitren mecanismos o cauces de colaboración mutua a fin de evitar interferencias y, en su caso, dispersión de esfuerzos e iniciativas perjudiciales para la finalidad prioritaria (...)”*<sup>955</sup>. Aquests mecanismes, però, tot i que establir-los és obligatori, són només instruments que permeten la col·laboració, la qual, en tot cas, resta voluntària. En definitiva, no es pot obligar a col·laborar, però sí que es pot obligar a coordinar-se perquè hi ha algú que, en definitiva, té aquesta facultat de coordinar.

En relació amb això, el Tribunal Constitucional s'ha pronunciat en favor de considerar que la necessitat de coordinar l'acció de les administracions públiques en matèria de medi ambient, així com els instruments que es dissenyin a tal efecte, passa a integrar la legislació bàsica en la matèria, cosa que, novament, pot donar lloc a la inclusió d'actes d'execució en aquest concepte, en tant que responen a aquesta necessitat de coordinació<sup>956</sup>. La integració de les normes i actes de coordinació en el contingut de la legislació bàsica, però, *“no incide ni puede incidir directa e inmediatamente sobre la materia, protección del medio ambiente, a la que sin embargo sirve”*<sup>957</sup>. Malgrat això, *“permite en definitiva remitir a la potestad reglamentaria el*

<sup>952</sup> Vid. la STC 118/1998, de 4 de juny, FJ 12.

<sup>953</sup> Vid. la STC 13/1998, de 22 de gener, FJ 10.

<sup>954</sup> Vid. la STC citada, FJ 11.

<sup>955</sup> Vid. la STC 118/1998, de 4 de juny, FJ 12.

<sup>956</sup> Vid. la STC 102/1995, de 26 de juny, FJ 31.

<sup>957</sup> *Ibid.*



*señalamiento de las funciones o atribuciones de la Comisión (y de los Comités, aun cuando no se diga) sin que le repugne el ejercicio de la potestad reglamentaria del Gobierno de la Nación, cuya adecuación en definitiva a la Ley, entendida como aquí se explica, podrá y deberá ser controlada no sólo judicialmente, en la vía contencioso-administrativa, sino también en sede constitucional si eventualmente de que pudiera ser tachada de invadir la competencia material de las Comunidades Autónomas*”<sup>958</sup>.

En aquest sentit, més d'un autor ha defensat la necessitat de coordinació dels poders públics en aquesta matèria<sup>959</sup>. Així, el mateix Tribunal ha fet referència a aquesta necessitat, en declarar: “*En efecto, la «proyección sobre un mismo medio físico o recurso natural de títulos competenciales distintos a favor del Estado o de las Comunidades Autónomas impone la colaboración que “resulta imprescindible para el buen funcionamiento del Estado de las Autonomías”, como ha señalado este Tribunal, por relación genérica a supuestos como el que ahora se plantea, en la STC 76/1983. Más aún, este entrecruzamiento de competencias obliga, como queda dicho, a la coordinación entre las Administraciones implicadas*”<sup>960</sup>. Tanmateix, contràriament al que succeeix amb la col·laboració, amb la que, efectivament comparteix un aire de família, la coordinació sí que és un títol competencial, com mostren els apartats 13, 15 i 16 de l'article 149.1CE<sup>961</sup>. D'acord amb això, amb el lliscament lingüístic de col·laboració a coordinació, el Tribunal Constitucional converteix allò que era una necessitat des del punt de vista de constitucionalitat material en una element del títol competencial de l'Estat pel que fa a la legislació bàsica en matèria de medi ambient, ja que, en definitiva, la coordinació, com fa notar Tajadura Tejada, pot constituir un títol competencial<sup>962</sup>. Creiem, però, si bé la cooperació entre administracions que, en exercici de les seves competències, conflueixen és necessària, aquesta necessitat no pot constituir un apoderament de l'Estat sense un títol competencial explícit. En aquest sentit, l'Estat, en exercici de la seva competència pel que fa a la legislació bàsica en matèria de medi ambient, podrà crear instruments de cooperació entre les administracions implicades en l'execució de la política ambiental, però el que no podrà fer és atribuir-se la coordinació d'aquestes administracions, si no és en els casos excepcionals que li permeten ampliar la legislació bàsica fins als actes d'execució.

En definitiva, doncs, la legislació bàsica es configura, com hem vist, com una normativa de mínims, el mínim precís per una protecció adequada del medi ambient, en paraules de Vera Jurado<sup>963</sup>. Això significa que, a través de les

---

<sup>958</sup> *Ibid.*

<sup>959</sup> *Vid.*, per tots, JORDANO FRAGA, a *La protección... cit.*, p. 87.

<sup>960</sup> *Vid.* la STC 13/1998, de 22 de gener, FJ 9, resolució que, de fet, pel que fa a les paraules transcrites, cita textualment la STC 227/1988, de 29 de novembre, FJ 20, apartat e.

<sup>961</sup> En relació amb l'aire de família entre col·laboració i coordinació, *vid.* TAJADURA TEJADA, *El principio de cooperación... cit.*, p. 21. Tot i això, com posa de manifest SANTOLAYA MACHETTI, a *Descentralización y cooperación cit.*, p. 311 i ss., cal distingir una cosa i l'altra. En aquest sentit, la coordinació es configura com un títol competencial favorable a l'Estat.

<sup>962</sup> *Vid.* TAJADURA TEJADA, *El principio de cooperación... cit.*, p. 23. En aquest sentit, Alberto PÉREZ CALVO, a “Actuaciones de cooperación y coordinación entre el Estado y las Comunidades Autónomas”, *REAL*, núms. 235-236, juliol-desembre 1987, p. 478, es refereix la coordinació com a una competència estatal.

<sup>963</sup> *Vid.* VERA JURADO, “La evaluación de impacto ambiental...” *cit.*, p. 182. A més de la bibliografia esmentada en les pàgines precedents, en relació amb la concurrència normativa

seves competències en relació amb les normes addicionals de protecció del medi ambient, les comunitats autònomes poden definir de manera diferenciada el medi ambient protegit en cada cas. Aquestes normes de protecció afegides per les comunitats autònomes, com és natural, vinculen no només a la pròpia comunitat autònoma, sinó també a l'Estat quan actua en el seu territori, cosa que ha estat criticada per una part de la literatura pel fet que això pot conduir a “*efectos perturbadores del ejercicio de la competencia estatal siempre sujeta a las determinaciones de un poder normativo externo (mejor dicho, de diecisiete poderes normativos externos) y, por tanto, impredecible*”<sup>964</sup>. Naturalment, fóra tot més fàcil i simple amb un sol poder central normatiu, però, agradi o no a una part de la doctrina, Espanya és un estat compost i això té aquesta mena d’“inconvenients”. En definitiva, doncs, efectivament, les comunitats autònomes tenen marge de maniobra per protegir el medi ambient de manera més intensa i més àmplia que l'exigida per la legislació bàsica, cosa que, en acabat, pot generar un fenomen d'emulació que condueixi cap a una millora de les condicions del medi ambient en totes elles<sup>965</sup>. La facultat de dictar normes addicionals de protecció inclou, en particular, la de dictar normes que, eventualment, hagin de ser executades per l'Estat quan actua dintre del territori de la Comunitat Autònoma, pel fet que es tracti de normes que incideixen en l'execució de competències sectorials que corresponen a l'Estat, tot i que, segons, novament, Antonio Embid Irujo, és “*raro*” que el que ell anomena poders de segon grau en un estat federal (és a dir, els membres de la federació) estableixin normes en matèries que corresponguin a la federació, el que ell anomena el poder públic de primer grau<sup>966</sup>. En definitiva, com posa de manifest Jaume Vernet i Llobet per a Catalunya, tot i que l'asseveració és generalitzable, les mesures addicionals de protecció en l'àmbit del medi ambient són una competència exclusiva de les comunitats autònomes, les quals, per tant, per sobre dels mínims fixats per l'Estat, poden determinar el nivell de protecció del medi ambient lliurement, cosa que, per suposat, condicionarà també les competències de l'Estat en el territori de cada comunitat autònoma<sup>967</sup>.

A banda de les normes addicionals de protecció, cal tenir en compte, a l'hora de configurar l'àmbit funcional de competència de les comunitats autònomes en matèria de medi ambient, el desenvolupament legislatiu, ja que, a banda de millorar i ampliar la protecció fixada en la legislació bàsica, les comunitats autònomes poden completar la normativa de l'Estat, la qual, si s'até al seu caràcter bàsic, haurà de deixar un marge per aquesta possibilitat, d'acord amb un principi de mínima regulació necessària per garantir la mínima protecció necessària del bé jurídic<sup>968</sup>. Finalment, més enllà de les competències

---

entre l'Estat i les comunitats autònomes en matèria de protecció medi ambient, *vid.* també el treball d'Esteban ARLUCEA RUIZ, “La concurrencia normativa sobre el medio ambiente. Especial referencial al EAPV”, a *RVAP/HAEA*, núm. 48, maig-agost 1997, pp. 263-277.

<sup>964</sup> *Vid.* EMBID IRUJO, “El rol del Estado...” *cit.*, p. 316.

<sup>965</sup> Per suposat, el contrari, el que en anglès s'anomena *race to the bottom*, també és imaginable, sobretot en atenció a atraure inversors, que poden estar interessats en instal·lar-se allà on els nivells de protecció són més baixos, perquè això fa més econòmica la seva inversió. Tanmateix, en aquest cas, hi ha límit, la legislació bàsica de l'Estat (així com també el dret comunitari), que ha de construir-se en una protecció efectiva contra el *dumping* ambiental.

<sup>966</sup> *Vid.* EMBID IRUJO, “El rol del Estado...” *cit.*, p. 317.

<sup>967</sup> *Vid.* VERNET I LLOBET, “L'autonomia...” *cit.*, p. 245.

<sup>968</sup> LOZANO CUTANDA, a *Derecho Ambiental...*, p. 77, considera les dues competències funcionals (desenvolupament i normes addicionals de protecció coincidents), però creiem que,

normatives a les que acabem de fer referència, d'acord amb el que disposa l'article 148.1.9 en connexió amb els estatuts d'autonomia, cal parlar d'una competència executiva general de les comunitats autònomes en aquest àmbit, competència executiva que només cedirà davant dels actes d'execució excepcionals que corresponguin a l'Estat com a contingut de la seva competència en relació amb la legislació bàsica<sup>969</sup>. D'aquesta manera, en principi, la protecció del medi ambient es configura com una tasca altament descentralitzada, que només està uniformitzada pel que fa a uns mínims que totes les comunitats autònomes han de respectar i que constitueixen la legislació bàsica<sup>970</sup>.

### **3.5. La protecció al medi ambient com a part de la Constitució econòmica: el desenvolupament sostenible**

§ 60. *El conflicte entre el desenvolupament econòmic i la protecció del medi ambient.* Les consideracions que hem fet més amunt sobre la vinculació entre la protecció del medi ambient amb la clàusula d'Estat social no poden amagar, però, el potencial conflicte que hi ha entre totes dues. En realitat, l'Estat social, com a estadi en l'evolució de l'Estat caracteritzada per la seva preocupació pel benestar material dels ciutadans, ha estat responsable en gran mesura del deteriorament actual del medi ambient, per causa de l'explotació massiva de recursos que ha estat necessària per garantir justament aquest benestar material. En realitat, doncs, la introducció dels problemes ambientals en l'àmbit jurídic representa un canvi substancial en relació a l'Estat social tradicional. Com destaca Murswiek, els problemes ecològics, als quals ens enfrontem avui dia, no s'haurien produït igualment si l'Estat, com a instrument de la societat industrial, no hagués permès, sostingut i fet possible una explotació com mai no s'havia vist abans dels recursos naturals. L'Estat social, amb la seva política de creixement econòmic continu i els seus esforços per augmentar el producte social brut per poder incrementar el benestar material de la seva població, ha estat un factor determinant en el deteriorament de l'estat del medi ambient<sup>971</sup>. No es pot ignorar, en definitiva, que el desenvolupament de la protecció del medi ambient apareix en concurrència amb objectius econòmics o socials de caràcter divers<sup>972</sup>. En aquest sentit, es fa evident la conflictivitat potencial entre els valors clàssics de l'Estat social i els valors ambientals emergents. D'acord amb Canosa Usera, les mesures concretes de protecció del medi ambient entren, amb freqüència, en conflicte amb activitats de foment i protecció

---

en realitat cal distingir-les, atenent que les normes addicionals de protecció permeten introduir modificacions en les bases que no permet el simple desenvolupament..

<sup>969</sup> En relació amb això, *vid.*, per tots, ESCOBAR ROCA, *La ordenación constitucional... cit.*, p. 183.

<sup>970</sup> Contràriament, ZUDDAS, a "La ripartizione..." *cit.*, pp. 94 i ss., parla d'una tendència estatocèntrica, encara que fonamenta la seva anàlisi en la jurisprudència constitucional, la qual, com hem vist, no defineix una tendència clara. De tota manera, com s'ha vist l'opinió expressada pel Tribunal constitucional, en certs aspectes, pot fonamentar la interpretació contrària. Pel que fa als seus matisos més centrípets, ja hem expressat més amunt la nostra crítica a aquesta jurisprudència, que no coincidiria amb el marc normatiu que la Constitució determina en aquest àmbit segons el nostre criteri.

<sup>971</sup> *Vid.* MURSWIEK, *Umweltschutz... cit.*, p. 48.

<sup>972</sup> *Vid.* Werner SPILLMANN, "Schwächen Nachhaltigkeitskonzepte den Umweltschutz? Eine Analyse am Beispiel des Verkehrs", *URP/DEP*, 2000, p. 201.

d'altres interessos socialment rellevants<sup>973</sup>. Cal recuperar, doncs, en aquest punt, el conflicte latent que existeix entre protecció del medi ambient i desenvolupament econòmic, conflicte que es desenvolupa en les mateixes entranyes de l'Estat social, ja que, en definitiva, té a veure amb el model de benestar que cal promoure.

En el marc d'aquest conflicte es veu de manera particularment clara fins a quin punt la protecció del medi ambient és inseparable de l'ordenació dels processos econòmics, de manera que, en tant que el dret intervé per configurar i, subsegüentment, protegir o promoure una determinada forma del medi ambient, això defineix també una forma concreta del sistema econòmic<sup>974</sup>. Des del punt de vista de la dogmàtica constitucional, això implica que, en realitat, l'article 45CE seria una part de l'anomenada Constitució econòmica<sup>975</sup>. De fet, l'ordenació econòmica i financera en una constitució no pot ser reduïda a un article singular, cosa que reforça el seu caràcter de conjunt normatiu complex i en qual entrarien les consideracions ambientals<sup>976</sup>. En relació amb això, es pot afirmar, doncs, que la protecció del medi ambient representa una reorientació del dret públic econòmic<sup>977</sup>. En definitiva, doncs, el dret públic econòmic, que incideix en el nivell de protecció del medi ambient, i el dret ambiental, que incideix en les possibilitats del sistema productiu, són dues cares de la mateixa moneda, com mostren, a nivell internacional, els conflictes que es plantegen entre el lliure comerç i la protecció del medi ambient en el marc del GATT<sup>978</sup>.

<sup>973</sup> Vid. CANOSA USERA, *Constitución... cit.*, p. 37.

<sup>974</sup> La interdependència entre la protecció del medi ambient i l'ordenació de l'economia l'ha destacada LOPERENA ROTA, a "El Servicio Público Ambiental" *cit.*, pp. 106 i 107.

<sup>975</sup> Sobre la Constitució econòmica, continua sent la referència principal la monografia de Martín BASSOLS COMA, *Constitución y sistema económico*, Tecnos, Madrid, 1985. A banda, també es poden trobar algunes reflexions interessants a Francisco José BARBANCHO TOVILLAS, *Evolución del pensamiento económico y el Derecho civil: ensayo para su enseñanza*, Signo, Esplugues de Llobregat, 1991, p. 77 i ss.; i a Ana POYAL COSTA, *Normas constitucionales y realidad. Análisis de su intervención transformadora*, UNED, Madrid, 1995, p. 139 i ss. Sobre la pertinença de l'article 45 a la Constitució econòmica, *vid.*, per tots i de manera terminant, AGUILERA VAQUÉS, *El desarrollo sostenible...*, p. 142. La tendència a considerar la protecció del medi ambient com un element de la Constitució econòmica es fa explícita en la Constitució federal del Brasil del 1988, tal com destaca Odete MENAUDAR, a "La protección del medio ambiente en los espacios naturales. El régimen jurídico de las zonas declaradas de interés natural: la experiencia legislativa en Brasil", a RUIZ-RICO RUIZ, *Derecho comparado... cit.*, p. 308. Aquest seria el cas també dels articles 334 i 366 de la Constitució de Colòmbia, segons posa de manifest MORELLI, "La protección..." *cit.*, p. 339 i 340. En relació amb la inclusió de l'article 45CE en la Constitució econòmica en el cas d'Espanya, *vid.* ENTRENA CUESTA, "El modelo económico..." *cit.*, p. 20. De manera general, sobre la mútua imbricació entre protecció del medi ambient i model econòmic, *vid.* CECCHETTI, *Principi costituzionali... cit.*, p. 117.

<sup>976</sup> Sobre el caràcter complex de la Constitució econòmica, *vid.* Thomas STAUFER, "Wirtschafts- und Finanzordnung", a FLEINER, FORSTER, MISIC i THALMANN, *Die neue schweizerische Bundesverfassung... cit.*, p. 107.

<sup>977</sup> Vid. ROMI, "Politiques publiques..." *cit.*, p. 765.

<sup>978</sup> Vid. Helene KELLER i Werner STOCKER, "WTO und GATT'94 aus umweltrechtlicher Sicht", *URP/DEP*, 1995, pp. 478 i 479. Una perspectiva crítica sobre el GATT en relació amb la protecció del medi ambient i amb la justícia ambiental a nivell global, a Jane KELSEY, "International Economic Agreements and Environmental Justice", a BOSSELMANN i RICHARDSON, *Environmental Justice... cit.*, pp. 154-168. En relació amb les relacions conflictives que poden tenir la liberalització del comerç internacional i la protecció del medi ambient, cal reconèixer que, com posen de manifest els esmentats KELLER i STOCKER, a "WTO und GATT'94..." *cit.*, p. 483 i ss., les disposicions del GATT, acord marc sobre el comerç internacional i, per tant, el text que disciplina, a nivell global, el funcionament dels mercats, pot entrar en conflicte amb el dret internacional ambiental. Tanmateix, Prue TAYLOR, a "An

Constatat això, partirem del conflicte que es planteja entre la protecció del medi ambient i el desenvolupament econòmic per provar de construir la posició de l'article 45CE en el marc de la Constitució econòmica<sup>979</sup>.

En efecte, com hem vist a la primera part d'aquest treball, la degradació del medi ambient real, o, dit d'una altra manera, el judici de valor negatiu que es va generalitzar sobre determinades transformacions que l'activitat econòmica anava operant en l'espai físic global va ser, en efecte, el fenomen que va conduir a la formació de la consciència d'un problema en l'opinió pública internacional, cosa que, en acabat, donaria lloc a la cristal·lització del concepte de medi ambient en el debat polític i en la tradició jurídica. La contaminació i, en general, totes les formes de degradació de l'espai físic global, del medi ambient real, s'han situat com a elements decisius en la construcció del concepte jurídic de medi ambient i en el desenvolupament de la tutela que el dret dispensa a aquesta realitat<sup>980</sup>. Com destaca Luca Mezzetti, el debat científic i cultural en matèria ambiental s'ha centrat gairebé exclusivament, durant els anys setanta i vuitanta, sobre perfils relatius al medi ambient-contaminació i sobre la definició d'instruments, normatius i tècnics, encaminats a la recuperació de la situació ambiental o a la prevenció d'esdeveniments danyosos en contextos ambientals afectats per factors de risc<sup>981</sup>.

En definitiva, la percepció com a amenaça de determinades activitats humanes en tant que produeixen transformacions en el medi ambient que acaben convertint-lo en un lloc decididament hostil per als mateixos éssers humans és

---

Ecological Approach to International Trade Law: Learning From Dolphins and Turtles”, a BOSSELMANN i RICHARDSON, *Environmental Justice... cit.*, p. 197 i ss., proposa una relectura favorable a la protecció del medi ambient de l'article XX del GATT, en la línia d'admetre restriccions unilaterals al comerç internacional per raons ambientals. Sobre aquesta tensió entre el lliure comerç i la protecció del medi ambient, *vid.* també el treball d'Elena CONDE PÉREZ, “El comercio internacional y el medio ambiente”, a *RFUDC*, núm. 83, 1995, pp. 49-71. Sobre el paper de l'Organització Mundial del Comerç en la política ambiental a nivell internacional, *vid.* ROMI, *Droit et administration... cit.*, p. 49 i ss.

<sup>979</sup> El conflicte entre protecció del medi ambient i desenvolupament econòmic és, per la seva pròpia obvietat, un tòpic que ha estat tractat en innumbrables ocasions en contextos d'allò més diversos. Com a exemple, en la mateixa jurisprudència constitucional, *vid.* la STC 64/1982, de 4 de novembre, FJ 2. Pel que fa a la literatura jurídica, destacarem les referències següents, tot limitant-nos a la producció espanyola: ABAD PÉREZ, “Las Administraciones públicas...” *cit.*, p. 37; CANOSA USERA, “Aspectos constitucionales...” *cit.*, p. 81; Efraín FERNÁNDEZ MARTÍNEZ, “La protección jurídica del medio ambiente”, a GÓMEZ ORFANEL, *Derecho del medio ambiente cit.*, p. 166; JORDANO FRAGA, *La protección... cit.*, p. 109; i SERRANO MORENO, *Ecología y Derecho... cit.*, p. 52. Un exemple particularment intens de conflicte entre el desenvolupament econòmic i la protecció del medi ambient són les activitats extractives. Sobre això, *vid.* l'interessant síntesi de Tomás QUINTANA LÓPEZ, “La alteración física del medio. Movimientos de tierras y actividades extractivas”, a ESTEVE PARDO, *Derecho del medio ambiente... cit.*, pp. 199-226.

<sup>980</sup> *Vid.*, en relació amb això, María Teresa ESTEVAN BOLEA, “El deterioro del medio natural”, a *DA*, núm. 190, abril-juny 1981, p. 74; Domingo GÓMEZ OREA, “Planificación y gestión del medio”, a *DA*, núm. 190, abril-juny 1981, p. 257; i ULL PONT, “La defensa...” *cit.*, p. 157. RIGOLA, a “Evaluar el medio ambiente...” *cit.*, p. 39, distingeix entre contaminació i pol·lució. Contaminació seria un canvi en la composició del medi ambient respecte al seu estat original, mentre que la pol·lució seria la contaminació en el cas que aquesta resulti perjudicial pels éssers vivents. D'acord amb els problemes que hem exposat en el segon capítol d'aquest treball en relació amb la noció d'estat original del medi ambient, ens sembla difícil assumir aquesta distinció.

<sup>981</sup> *Vid.* MEZZETTI, “La costituzione dell'ambiente...” *cit.*, p. 1.

el punt original a partir del qual es desplega l'activitat tuitiva de l'ordenament jurídic sobre l'entorn físic global. Per tant, ja des de l'origen, aquesta activitat tuitiva entra en una relació dialèctica amb un altre valor, el desenvolupament econòmic, el qual, en tant que manifestació més conspícua del paradigma del domini de l'home sobre la natura, es presenta com a responsable fonamental del deteriorament del medi ambient real. En definitiva, la protecció del medi ambient no és altra cosa, en aquest context, que una maniobra de defensa de la societat davant de les conseqüències que determinades activitats econòmiques tenen en l'espai físic comú i, en connexió amb el que hem expressat més amunt, com una limitació d'aquestes activitats, com una decisió de la comunitat sobre el que es pot fer i el que no es pot fer sobre el medi ambient real<sup>982</sup>. Tot plegat implica un canvi en el paper del poder públic, de l'Estat, el qual passa de ser un ferm suport per al desenvolupament (entès com a creixement econòmic) a protagonista de la imposició de condicionants ecològics<sup>983</sup>. En aquest sentit, la relació entre tots dos valors, protecció de l'entorn físic i desenvolupament econòmic ha estat presentada, sovint, com una mena de conflicte insoluble entre finalitats oposades, gairebé incompatibles, i, en conseqüència, de difícil solució<sup>984</sup>. De fet, les afirmacions en el sentit que la política ambiental està paralitzada a causa de la ceguesa econòmica és tan antic com la mateixa política ambiental<sup>985</sup>.

Cal partir doncs del fet que la protecció del medi ambient apareix sovint en tensió amb el desenvolupament econòmic, de manera que s'ha pogut dir que la relació entre el medi ambient i el creixement econòmic apareix com un repte de la societat actual<sup>986</sup>. Com a conseqüència del precepte que imposa la tutela del medi ambient, sorgeix, doncs, inevitablement un conflicte entre els interessos relatius a la conservació del medi ambient i aquells que es refereixen a la promoció del desenvolupament econòmic en tots aquells sectors en què això comporta agressions al medi ambient, com ara l'activitat industrial<sup>987</sup>. Aquesta reacció defensiva original determina, en primer lloc, que el medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona exigeixi, per part dels poders públics, una activitat dirigida a impedir la contaminació o, en general, la degradació, esdevenint, doncs, un element fonamental de la política ambiental. Això no vol dir, de tota manera, que l'activitat dels poders públics en aquest terreny hagi de tenir un caràcter necessàriament reactiu i, particularment, sembla clar que podria assumir un paper actiu en la transformació de la realitat guiada pel valor constitucional del desenvolupament de la persona, un valor

---

<sup>982</sup> Vid. Ulrich K. PREUSS, "La crisis del mercado de trabajo y las consecuencias para el Estado social", a Javier CORCUERA ATIENZA, i Miguel Ángel GARCÍA HERRERA, *Derecho y economía en el Estado social*, Tecnos, Madrid, 1988 (versió castellana de María Luisa Izquierdo Canso), p. 72, on es considera la protecció del medi ambient com una limitació per als actors del mercat, un dictat de responsabilitat que els poders públics els imposen. Vid., en el mateix sentit, SERRANO MORENO, "Ecología..." *cit.*, p. 155.

<sup>983</sup> Sobre aquest canvi en el paper de l'Estat, *vid.* MEIER i WALTER, *Umweltabgaben... cit.*, p. 31 i ss.

<sup>984</sup> Vid., particularment, FERNÁNDEZ, "Derecho, Medio Ambiente..." *cit.*, p. 5. Sobre el conflicte entre els interessos econòmics i els interessos ambientals, *vid.* també BÜCKMANN, "Bodenschutz in Europa..." *cit.*, p. 8.

<sup>985</sup> Vid. Peter KNOEPFEL, "Zur Wirksamkeit des heutigen Umweltschutzrechts", *URP/DEP*, 1994, p. 231.

<sup>986</sup> Vid. LÓPEZ-NIETO, *Manual... cit.*, p. 18.

<sup>987</sup> Vid. MACCHIA, *Normativa a tutela dell'ambiente... cit.*, 1994, p. 1.

que sembla dinàmic i susceptible de promoure polítiques més atrevides en el futur. En aquest sentit, doncs, sembla que cal buscar el punt de connexió que faci compatibles el desenvolupament econòmic i la protecció del medi ambient.

A partir d'aquí es fa comprensible la mútua imbricació entre desenvolupament econòmic i relacions de la comunitat humana amb el seu entorn físic, de manera que l'activitat de les administracions públiques de control dels processos productius per impedir que puguin danyar el medi ambient s'integra en el model de desenvolupament econòmic que assumeix una determinada comunitat i, especialment, el model que assumeix, pel que a nosaltres ens interessa, la Constitució<sup>988</sup>. Per tant, el medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona i el corol·lari que significa la utilització racional dels recursos naturals, en base a aquesta situació de degradació produïda pel desenvolupament econòmic, està, segons la nostra opinió, en una íntima relació amb els articles 40 i 130CE. En aquest sentit, constituiria un element per definir el tipus de desenvolupament econòmic que propugna la norma fonamental, el qual hauria de determinar-se a través d'una interpretació sistemàtica que, pel que a nosaltres ens afecta, hauria de tenir en compte de manera conjunta els articles 40, 45 i 130CE<sup>989</sup>.

§ 61. *El desenvolupament sostenible com a noció derivable d'una interpretació sistemàtica de la Constitució.* A l'hora de provar de trobar una integració de l'oposició, aparentment insuperable, entre els valors propugnats pels articles 45CE, d'una banda, i 40 i 130CE, de l'altra, cal notar que no tot model de desenvolupament econòmic hauria de ser incompatible, necessàriament, amb la conservació del medi ambient en unes condicions que el facin adequat al desenvolupament de la persona. Així, es pot considerar que l'oposició descrita entre la protecció del medi ambient i el desenvolupament econòmic val per al cas d'un desenvolupament econòmic entès en un sentit estrictament de variables de producció<sup>990</sup>. Tanmateix, contra aquesta opció, hi ha el que ha estat anomenat desenvolupament qualitatiu, que seria aquell que, més enllà de l'augment de la producció, és sensible a la incidència que té en termes socials o ambientals<sup>991</sup>. Aquesta darrera noció, que admet en el seu si la necessitat

---

<sup>988</sup> Sobre la relació entre el dret i el desenvolupament econòmic d'una comunitat política determinada, *vid.* el treball de Carlos MOUCHET, "Derecho, desarrollo y planificación", a *RDU*, núm. 34, juliol-setembre 1973, pp. 71-94.

<sup>989</sup> Tot i això i coherentment amb el conflicte del que partíem entre desenvolupament econòmic i protecció del medi ambient, RUIZ-RICO RUIZ, a "La tutela dell'ambiente in Spagna" *cit.*, p. 240, posa de manifest la col·lisió potencial entre tots dos valors en la Constitució espanyola. En qualsevol cas per a MALARET I GARCIA, PÉREZ I VELASCO i CONDE I CASTEJÓN, a "La regulacion municipal..." *cit.*, p. 141, l'article 130 és "una base muy débil para deducir de ahí la existencia de un bien constitucional, al menos oponible al artículo 45 CE". Fins i tot si assumim això, resta encara l'article 40CE, situat sistemàticament en el mateix lloc que l'article 45CE en el text constitucional.

<sup>990</sup> *Vid.* JORDANO FRAGA, *La protección...* *cit.*, p. 110.

<sup>991</sup> *Ibid.* Segons DOMPER FERRANDO, a "El medio ambiente: planteamientos..." *cit.*, p. 31, la tensió "entre medio ambiente y desarrollo se resuelve con una fórmula de síntesis: un desarrollo cualitativo. Fórmula de equilibrio que basculará entre uno y otro sentido en función de quién tome las decisiones y de las decisiones que se tomen". En un sentit similar, s'expressa LOPERENA ROTA, a *El derecho...* *cit.*, p. 75. *Vid.* també CASTRO SIMANCAS, "La tensión..." *cit.*, pp. 91 i 92; i PAREJO ALFONSO, "Ordenación del territorio..." *cit.*, p. 117. El terme de deixar enrere el desenvolupament quantitatiu apareix ja en un document del Consell Federal suís el 1972, on es diu (citem de la versió alemanya): "Wir stehen am Übergang einer vorwiegend auf quantitatives Wachstum ausgerichteten Periode zu einem Zeitabschnitt, in

d'atendre a la conservació del medi ambient en unes determinades condicions, correspondria al que ha estat denominat el 'desenvolupament sostenible', noció que ha guanyat, progressivament, acceptació tant en l'àmbit polític com en el jurídic<sup>992</sup>. En aquest context, com fa notar, entre altres, Delgado Piqueras, el creixement econòmic i la protecció del medi ambient deixarien de ser, en principi, béns antagònics o excloents per configurar-se com objectius que han de compaginar-se per procurar la realització del valor de la qualitat de vida<sup>993</sup>.

---

*welchem humanitäre und qualitative Aspekte des Lebens den Vorrang erhalten müssen*" (vid. Bericht des Bundesrates an die Bundesversammlung über die Richtlinien der Regierungspolitik in der Legislaturperiode 1971-1972, a Bundesblatt, 1972 I, p. 1032). Uns anys després, al juliol del 1978, les anomenades Bases de Daimiel, document que és el resultat de la Tercera Assemblea del Moviment Ecologista a Espanya, destaquen la negativa a identificar el progrés amb el creixement quantitatiu. Sobre això, vid. PASTOR, "El movimiento ecologista..." cit., p. 138.

<sup>992</sup> De fet, aquesta noció ha estat utilitzada per la mateixa jurisprudència constitucional, justament en referència a l'article 130CE, de manera que es pot dir, com desenvoluparem tot seguit que el desenvolupament sostenible es pot derivar d'una interpretació sistemàtica de la Constitució. Així, la STC 102/1995, de 26 de juny, FJ 4, ha dit: "La conexión indicada [entre la qualitat de vida en tant que referida a la cultura i l'economia i la seva incardinació constitucional amb el medi ambient] se hace explícita cuando se encomienda a los Poderes públicos la función de impulsar y desarrollar, se dice, la actividad económica y mejorar así el nivel de vida, ingrediente de la calidad si no sinónimo, con una referencia directa a ciertos recursos (la agricultura, la ganadería, la pesca) y a algunos espacios naturales (zonas de montaña) (artículo 130CE), lo que nos ha llevado a resaltar la necesidad de compatibilizar y armonizar ambos el desarrollo con el medio ambiente (STC 64/1982). Se trata, en definitiva del «desarrollo sostenible», equilibrado y racional que no olvida a las generaciones futuras, alumbrado el año 1987 en el llamado Informe Bruntland, con el título «Nuestro futuro común», encargado por la Asamblea general de las Naciones Unidas". Com es diu en aquesta sentència, la jurisprudència constitucional ja havia fet expressa la tensió amb desenvolupament econòmic en la primera sentència en què va haver de referir-se al medi ambient. Així, en la STC 64/1982, de 4 de novembre, FJ 1, va dir: "El artículo 45 recoge la preocupación ecológica surgida en las últimas décadas en amplios sectores de opinión que ha plasmado también en numerosos documentos internacionales. En su virtud no puede considerarse como objetivo primordial y excluyente la explotación al máximo de los recursos naturales, el aumento de la producción a toda costa, 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 vida". La STC 82/1982, de 21 de desembre, participava d'aquesta línia argumental. Sobre la noció de desenvolupament sostenible, vid. també ALDER i WILKINSON, *Environmental Law...* cit., p. 127 i ss.; LOPERENA ROTA, *Los principios...* cit., p. 61 i ss.; Nicolás M. SOSA, "A vueltas con la sustentabilidad, esta vez desde la ética", a *Sistema*, núms. 162/163, juny 2001, p. 57 i ss.; WAGNER PFEIFER, *Umweltrecht...* cit., pp. 29 i 30; i WALLIMANN, "Das schweizerische Umweltrecht..." cit., p. 441. De fet, cal notar que 'desenvolupament sostenible', que és l'expressió que ha acabat consolidant-se en llengua catalana, és una traducció del terme anglès 'sustainable development', el sentit de la qual analitza BIFANI, a *Medio ambiente...* cit., pp. 105 i 106. FOLCH, a "Socioecología i governabilitat..." cit., p. 37, ha assajat una atrevida conceptualització del que cal entendre per desenvolupament sostenible: "El desenvolupament sostenible és la forma retòrica que pren el rebuig a la incorrecta assimilació del concepte de desenvolupament amb el concepte de creixement econòmic. El desenvolupament sostenible és una manera poètica i abreujada de dir que no podem continuar vivint només amb les idees de Ricardo i d'Adam Smith, per les mateixes raons que no podem continuar vivint només amb les idees de Newton. Amb els principis de la física newtoniana hem pogut construir el motor d'explosió, però no pas els ordinadors. Per bastir la informàtica o per dissenyar les sondes espacials hem necessitat l'electrònica i la física relativista. Amb les idees de Ricardo no podem viatjar al segle XXI, a penes podem viure raonablement les acaballes del XX. Així doncs, el desenvolupament sostenible és la moderna expressió del concepte de desenvolupament, expressat en termes de la real economia planetària del segle XXI". Vid. també ALTVATER, *El precio...* cit., p. 218 i ss.

<sup>993</sup> DELGADO PIQUERAS, "Régimen jurídico..." cit., p. 62.



D'acord amb això, amb la recepció simultània del desenvolupament econòmic i la protecció del medi ambient en el seu text, la Constitució espanyola hauria optat justament per aquest model de desenvolupament<sup>994</sup>.

La noció de desenvolupament sostenible parteix de la idea bàsica de què, en definitiva, per raó de les vinculacions apuntades entre desenvolupament econòmic i deteriorament de l'entorn, l'aposta per la sostenibilitat del sistema ecològic no pot ser observada de manera isolada, sinó que, més aviat, cal col·locar en el cor del plantejament de la qüestió la relació entre la sostenibilitat i el desenvolupament econòmic. A partir d'aquí es desplega el concepte de desenvolupament sostenible, destinat justament a permetre una consideració adequadament global de la preservació del medi ambient en unes determinades condicions que, necessàriament, ha de fer-se en relació amb el model de desenvolupament econòmic<sup>995</sup>. Desenvolupament sostenible correspon a aquell que es pot sostenir, és a dir, a aquell que no posa en perill les condicions ambientals fins al punt de fer-se impossible ell mateix en un termini més o menys llarg de temps. Reposa, doncs, essencialment, en la possibilitat de projectar-se en el temps, de mantenir-se, en la noció de sostenibilitat, en definitiva<sup>996</sup>.

L'origen de la noció de sostenibilitat es trobaria, segons sembla, en l'economia forestal, en concret, en la noció d'explotació sostenible dels boscos (*nachhaltige Waldbewirtschaftung*), és a dir, l'extracció de fusta en la mesura que aquesta pot reposar-se, concepció que és utilitzada des de la segona meitat del segle XVIII en els països de llengua alemanya. L'objectiu de l'explotació sostenible és, doncs, la conservació d'existències per permetre l'ús futur, per tant, d'una explotació que no posa en perill les seves pròpies condicions de possibilitat<sup>997</sup>. En el terreny de l'ecologia i de la protecció del medi ambient, el contingut del concepte de sostenibilitat és del tot equivalent a l'originari<sup>998</sup>. Ens referiríem, en aquest cas, a sistemes ecològics tancats (per exemple, la selva tropical, l'atmosfera o, fins i tot, la Terra com a planeta), en els quals, tenint en compte les incomptables interrelacions i mútues influències que han de ser considerades, la complexitat creix en gran mesura<sup>999</sup>. Es tracta, però, de fer el mateix que el que implicava la *nachhaltige Waldbewirtschaftung*, això és, aprofitar els recursos sense comprometre la seva reproductibilitat futura i, per tant, l'aprofitament futur. Aquest concepte de sostenibilitat en relació amb les explotacions forestals s'incorporarà a la legislació suïssa a començament del segle XX, concretament en l'article 18 de la Llei federal d'11 d'octubre del

---

<sup>994</sup> Així ho fa notar DOMPER FERRANDO, a *El medio ambiente I... cit.*, p. 97. Així, el desenvolupament sostenible passaria a formar part del model econòmic constitucional, en el sentit en què ho expressa, amb caràcter general, Sergio Salomón ZARKIN CORTÉS, a *Derecho de protección al ambiente*, Porrúa, Mèxic DF, 2000, p. 4.

<sup>995</sup> Vid. JOSITSCH, "Das Konzept der nachhaltigen Entwicklung..." *cit.*, p. 97.

<sup>996</sup> Sobre el concepte de sostenibilitat, en particular pel que fa a la seva expansió més enllà dels orígens ecològics per convertir-se en una síntesi, com veurem més endavant, de la conciliació ecològica, la justícia social i l'eficiència econòmica, vid. SPILLMANN, "Schwächen Nachhaltigkeitskonzepte..." *cit.*, p. 190.

<sup>997</sup> Sobre l'origen de la noció de sostenibilitat en l'explotació dels boscos, vid. JOSITSCH, "Das Konzept der nachhaltigen Entwicklung..." *cit.*, p. 96; i WAGNER PFEIFER, *Umweltrecht... cit.*, p. 29.

<sup>998</sup> En aquest sentit, vid. JOSITSCH, "Das Konzept der nachhaltigen Entwicklung..." *cit.*, p. 96.

<sup>999</sup> *Ibid.*

1902, que concerneix la supervisió federal sobre la política de les forests<sup>1000</sup>. Aquest salt del concepte de *Nachhaltigkeit* a la legislació farà que, en general, en els països de llengua alemanya, la recepció de la noció de desenvolupament sostenible entronqui amb una forta tradició anterior. Sigui com sigui, fora d'això, el que ens interessa notar, per la seva capacitat d'explicació per analogia, és el funcionament de la *nachhaltige Waldbewirtschaftung* en relació amb el que, en realitat, expressa la noció de desenvolupament sostenible.

A partir d'aquesta idea, es pot entendre amb facilitat el concepte de desenvolupament sostenible que es desenvolupa en l'àmbit de Nacions Unides per intentar delimitar un terreny de joc en el qual puguin fer-se compatibles interessos divergents pel que fa a la tria del model de desenvolupament econòmic a nivell planetari, tot tenint en compte el factor ambiental. Aquesta noció va formalitzar-se a partir de l'informe titulat *El nostre futur comú*, de la Comissió Mundial sobre el Medi Ambient i el Desenvolupament, anomenat, en moltes ocasions, Informe Brundtland, pel nom de la presidenta de la comissió, la noruega Gro Harlem Brundtlandt, en el sentit d'entendre per desenvolupament sostenible aquell que satisfà les necessitats del present, sense posar en perill la capacitat de les generacions futures de satisfer les pròpies<sup>1001</sup>. A partir d'aquí, es pot entendre que el desenvolupament sostenible té com a finalitat la cerca d'una estabilitat intergeneracional del sistema ecològic, o sigui, del manteniment de les condicions de reproductibilitat del sistema per fer possible el manteniment de la vida humana en el futur<sup>1002</sup>.

A partir de la seva formulació en l'Informe Brundtland, el concepte de desenvolupament sostenible va esdevenir central en el debat internacional sobre la necessitat de fer compatibles el dret al desenvolupament, sobretot dels països menys afavorits, i la protecció del medi ambient. Aquesta importància va ser refermada quan la noció va ser acollida en la Declaració de Rio de Janeiro sobre el medi ambient i el desenvolupament<sup>1003</sup>. El principi primer del text esmentat proclama: "Els éssers humans constitueixen el centre de les preocupacions relacionades amb el desenvolupament sostenible. Tenen dret a una vida saludable i productiva en harmonia amb la naturalesa". El principi tercer, per la seva banda, declara: "el dret al desenvolupament [que s'estableix al principi segon] ha d'exercir-se de forma que respongui equitativament a les necessitats de desenvolupament i ambientals de les generacions presents i futures". Finalment, en relació amb això, cal esmentar el principi quart, que proclama: "Amb la finalitat d'assolir el desenvolupament sostenible, la protecció del medi ambient haurà de constituir part integrant del procés de desenvolupament i no podrà considerar-se de forma aïllada". A partir dels principis de la Declaració de Rio, el concepte de desenvolupament sostenible es projecta en multitud d'instruments internacionals, així com de documents

---

<sup>1000</sup> Vid. MADER, "Die Umwelt..." *cit.*, p. 109.

<sup>1001</sup> Vid. COMISIÓN MUNDIAL DEL MEDIO AMBIENTE Y DEL DESARROLLO, *Nuestro futuro común*, Alianza Editorial, Madrid, 1988, p. 29. Sobre el concepte de desenvolupament sostenible en el dret internacional, *vid.* JOSITSCH, "Das Konzept der nachhaltigen Entwicklung..." *cit.*, p. 101 i ss.

<sup>1002</sup> *Vid. op. cit.*, p. 96.

<sup>1003</sup> *Vid. Informe de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo*, Nacions Unides, Doc. A/CONF.151/26/Rev.1(vol. I). Les versions en català del text que se citen subsegüentment són nostres. Hem d'agrair a Mar CAMPINS ERITJA el fet que ens proporcionés la referència d'aquest document.

nacionals, particularment des de l'Agenda 21, que es configura com un programa global per al desenvolupament sostenible<sup>1004</sup>. La recepció de la noció de desenvolupament sostenible en el dret internacional dóna suport a la seva constitucionalització a Espanya a través d'una interpretació sistemàtica dels articles 10.2, 40.1 i 45.1CE, de manera que el conflicte entre béns constitucionals es resoluria a través del recurs a l'esmentat concepte, el qual, justament, neix a nivell internacional per solucionar les contradiccions entre les demandes de desenvolupament i les demandes de protecció del medi ambient<sup>1005</sup>.

D'altra banda, en relació amb aquesta qüestió, cal tenir en compte també la incidència del dret comunitari. En aquest sentit, s'ha de recordar que el Tractat de la Unió Europea, signat el 1992, l'any, doncs, de la Declaració de Rio, va introduir en el seu articulat una referència al creixement sostenible i no inflacionari que respectés el medi ambient (art. 2TCE, segons el va deixar l'article G del TUE)<sup>1006</sup>. Aquesta noció, però, no era del tot ajustada a la desenvolupament sostenible establerta en l'Informe Brundtland. Ara bé, les mancances que es podien reconèixer en l'articulat del TUE en relació amb el desenvolupament sostenible sembla que han estat superades amb el posterior Tractat d'Amsterdam, el qual és definitivament explícit en relació amb aquesta qüestió amb la redacció que introdueix en l'article 2TCE, disposició que, actualment, estableix: "La Comunitat tindrà per missió promoure, mitjançant l'establiment d'un mercat comú i d'una unió econòmica i monetària i mitjançant la realització de les polítiques o accions comunes contemplades en els articles 3 i 4, un desenvolupament harmoniós, equilibrat i sostenible de les

---

<sup>1004</sup> Entre l'extensa literatura que ha generat l'Agenda 21, *vid.*, particularment, José María CARDONA, "Implicaciones de las políticas ambientales en el sector productivo: ¿Cómo proteger el medio ambiente sin sufrir mermas en la competitividad de la sociedad", a GRAU RAHOLA i LLEBOT, *Política ambiental... cit.*, p. 171 i ss.; Luis Enrique ESPINOZA GUERRA, "Ciudad y medio ambiente: la Agenda 21 Local", a *Sistema*, núms. 162/163, juny 2001, p. 222 i ss.; JOSITSCH, "Das Konzept der nachhaltigen Entwicklung..." *cit.*, p. 105 i ss.; Ana Teresa LÓPEZ PASTOR, "Aportaciones a la sostenibilidad desde el modelo y las experiencias europeas de desarrollo rural", a *Sistema*, núms. 162/163, juny 2001, p. 228 i ss.; i Graciela MARTÍNEZ GARCÍA, "Análisis jurídico de la importancia práctica de la Agenda Local 21", *RDA*, núm. 25, 2000, pp. 39-64.

<sup>1005</sup> Josep Maria CASTELLÀ ANDREU, a "El artículo 10.2 de la Constitución como canon de interpretación de los derechos fundamentales", a APARICIO PÉREZ, *Derechos Constitucionales... cit.*, p. 156, defensa que, en realitat, l'article 10.2CE no seria aplicable als principis rectors de la política social i econòmica en tant que es refereix als drets fonamentals i a les llibertats. No obstant això, el mateix autor posa de manifest que el Tribunal Constitucional ha utilitzat el dret internacional a l'hora d'acotar el significat de l'article 45.1CE i, particularment, a l'hora d'introduir el concepte de desenvolupament sostenible, obviant, això sí, qualsevol referència a l'article 10.2CE. Malgrat que és cert que l'article es refereix als drets fonamentals i a les llibertats, probablement, la evolució del dret internacional en relació amb la protecció del medi ambient acabarà afectant a la interpretació que es faci de l'article 45CE, com, de fet, ja està succeïnt, i no seria estrany que, finalment, per integrar aquesta influència en el sistema constitucional espanyol, s'acabi fent referència a l'article 10.2CE. Això, en tot cas, estarà vinculat amb el procés de reconeixement progressiu a nivell internacional d'un dret a un medi ambient sa o adequat. En relació amb la interpretació de l'article 10CE, *vid.* també Carlos F. MOLINA DEL POZO, "Reflexiones en torno al artículo 10 de la Constitución", a DDAA, *Introducción* (III), pp. 1685-1724.

<sup>1006</sup> Sobre aquest article i la resta d'innovacions en matèria de medi ambient introduïdes pel TUE, amb un comentari crític, en particular, pel que fa a l'adopció de la noció de "creixement sostenible" i en lloc de la "desenvolupament sostenible", *vid.* AGUILERA VAQUÉS, *El desarrollo sostenible... cit.*, p. 53 i ss.

activitats econòmiques en el conjunt de la Comunitat, un alt nivell d'ocupació i de protecció social, la igualtat entre l'home i la dona, un creixement sostenible i no inflacionista, un alt grau de competitivitat i convergència dels resultats econòmics, un alt nivell de protecció i de millora de la qualitat del medi ambient, l'elevació del nivell i la qualitat de vida, la cohesió econòmica i social i la solidaritat entre els Estats membres". En relació amb això, cal notar que el Cinquè Programa de la Unió Europea va titular-se, precisament, *Cap a un desenvolupament sostenible*<sup>1007</sup>.

En qualsevol cas, a partir de la constitucionalització simultània de les nocions de medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona i de desenvolupament econòmic, totes dues exigències passen a integrar una unitat dialèctica que es resol en la noció de desenvolupament sostenible. De fet, cal insistir en què la mateixa jurisprudència constitucional ha considerat aquesta necessitat d'arribar a un compromís entre tots dos principis, la protecció del medi ambient i el desenvolupament econòmic<sup>1008</sup>. D'aquesta manera, la protecció del medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona s'integra en el model de desenvolupament econòmic constitucionalment volgut i, per tant, en la Constitució econòmica<sup>1009</sup>. Així, l'article 130CE sembla que s'ha d'entendre, en aquest sentit, a través de la interpretació conjunta de dos principis rectors de la política social i econòmica, el recollit a l'article 45.1CE i la referència al progrés econòmic i social que es recull a l'article 40CE<sup>1010</sup>.

<sup>1007</sup> Sobre el Cinquè Programa, *vid.*, per tots, *op. cit.*, p. 58 i ss.

<sup>1008</sup> La ja esmentada STC 64/1982, de 4 de novembre, FJ 2 va afirmar el següent: "*La conclusión que se deduce del examen de los preceptos constitucionales lleva a la necesidad de compaginar en la forma que en cada caso decida el legislador competente la protección de ambos bienes constitucionales: el medio ambiente y el desarrollo económico*". La recerca d'aquest punt d'equilibri ha estat destacada per LÓPEZ MENUDO, "El derecho a la protección..." *cit.*, p. 185. També FERNÁNDEZ, a "Derecho, Medio Ambiente..." *cit.*, p. 8, s'ha referit al model constitucional de relació entre tots dos valors (medi ambient i desenvolupament econòmic). En una línia similar, *vid.* DOMPER FERRANDO, "El medio ambiente: planteamientos..." *cit.*, p. 31. La ponderació entre els diversos interessos en joc en cada conflicte concret també ha estat la tècnica utilitzada per la jurisprudència constitucional alemanya, com destaquen MALARET I GARCIA, PÉREZ I VELASCO i CONDE I CASTEJÓN, a "La regulacion municipal..." *cit.*, p. 140.

<sup>1009</sup> En aquest sentit, *vid.* una breu però simptomàtica referència a HÄBERLE, *Europäische Rechtskultur*, Suhrkamp, Frankfurt, 1997, p. 160, en relació amb als processos de transició a l'Europa de l'Est. Aquest autor cita com a exemple, en aquest lloc, l'article 43 de la Constitució del *Land* de Brandenburg (1992). L'apartat dos de l'article esmentat disposa que "[d]as Land fördert insbesondere den Beitrag der Land- und Forstwirtschaft zur Pflege der Kulturlandschaft, zur Erhaltung des ländlichen Raumes und zum Schutz der natürlichen Umwelt", això és, que el *Land*, particularment, ha de promoure la contribució dels actors econòmics a la protecció del medi ambient (citem segons la versió que figura en la pàgina web oficial del *Land*, <http://www.brandenburg.de>). CASTRO SIMANCAS, a "La tensión..." *cit.*, p. 94 i ss., defensa, fent una lectura conjunta dels articles 45 i 131CE, que la planificació econòmica pot ser, de fet, un instrument de la política ambiental. D'acord amb això, els poders públics, que, d'acord amb l'article 131CE, tenen la facultat d'intervenir en el funcionament del sistema econòmic, poden utilitzar aquesta facultat per aconseguir finalitats ambientals. RUIZ ROBLEDO, a "Un componente especial..." *cit.*, p. 40, parla de la protecció del medi ambient com un element estructural de la Constitució econòmica. Així mateix, *vid.*, en relació amb això, Paolo ZUDDAS, "La ripartizione..." *cit.*, pp. 57 i 58.

<sup>1010</sup> Per contra, AGUILERA VAQUÉS, a *El desarrollo sostenible...*, p. 109, extrau un principi constitucional de desenvolupament sostenible a partir de la ponderació entre els articles 45 i 128CE. A continuació (p. 110), fa una llista dels preceptes constitucionals que formen part del concepte de desenvolupament sostenible, a saber, a banda dels citats, els articles 33, 38, 139.1 i 14CE, a banda del preàmbul.

Això serveix per reinterpretar l'article 45CE en el sentit que no condueixi cap a la propugnació d'una momificació del medi ambient, momificació que derivaria de no tenir en compte els problemes d'equilibri entre la conservació dels recursos naturals i el desenvolupament del territori i de les activitats productives, com destaca D'Ignazio pel que fa a la primera normativa ambiental italiana<sup>1011</sup>. En aquest sentit, aquest autor destaca que es posava l'atenció, sobretot, en una intervenció pública negativa, més que en pensar una estratègia general positiva del paisatge<sup>1012</sup>. Aquesta estratègia general de protecció del medi ambient cal entendre-la, realment, com una integració d'aquesta en el model de desenvolupament de la societat concernida.

En definitiva, els poders públics, en el seu paper en la direcció i regulació del sistema econòmic, estableixen el model de creixement econòmic en el moment que fixen les caracteritzacions del medi ambient jurídicament desitjable en relació amb la finalitat fixada per l'article 45CE, de manera que es tendeix cap a un desenvolupament sostenible que es configura a partir de la relació dialèctica entre aquest medi ambient protegit i el progrés econòmic de l'article 40CE<sup>1013</sup>. En definitiva, doncs, de la consagració del principi de desenvolupament sostenible, es derivaria un límit a la política ambiental en l'economia i un límit a les disposicions econòmiques en base a la protecció del medi ambient i, en qualsevol cas, una ponderació de tots dos valors<sup>1014</sup>. Per tant, tot i que, el medi ambient i el desenvolupament econòmic s'hauran de compatibilitzar d'acord amb la fórmula escollida pel legislador, aquesta tria serà revisable pel Tribunal Constitucional<sup>1015</sup>.

Efectivament, en els casos de conflicte entre els fins ecològics, econòmics i socials es planteja la qüestió de la ponderació d'interessos<sup>1016</sup>. Cal establir, establir, en definitiva, tot reposant sobre la noció de desenvolupament sostenible, un punt de trobada entre la protecció del medi ambient adequat i el desenvolupament econòmic. És evident que hi haurà una tensió entre el control de la pol·lució de l'aire i el subministrament segur de l'energia; entre la protecció de la natura i la protecció contra el soroll, d'una banda, i la construcció de carreteres i autopistes; entre la protecció i el gaudi de la natura. Aquesta tensió, per suposat, en tant que estem al davant de béns constitucionalment protegits (explícita o implícitament) no pot solucionar-se de manera unilateral, pel recurs al dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona. Es tracta, doncs, de trobar el punt d'equilibri, que, des del punt de vista conceptual, s'expressa en la noció de desenvolupament sostenible.

De fet, com hem vist en el primer capítol d'aquest treball, la noció de desenvolupament sostenible, la qual, segons la nostra opinió, està implícita en la Constitució espanyola, ha rebut també un reconeixement constitucional en els textos més recents, entre els que esmentàvem el polonès del 1997 i el suís

<sup>1011</sup> Vid. D'IGNAZIO, "La protezione della natura..." *cit.*, p. 28.

<sup>1012</sup> *Ibid.*

<sup>1013</sup> Sobre el paper dels poders públics en la direcció i regulació del sistema econòmic, *vid. GARRORENA MORALES, El Estado español... cit.*, p. 78.

<sup>1014</sup> Vid. AGUILERA VAQUÉS, *El desarrollo sostenible...*, p. 115.

<sup>1015</sup> Jesús JORDANO FRAGA, a "La tensión medio ambiente-desarrollo en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo", a *RAAP*, núm. 17, gener-març 1994, p. 93, posa l'èmfasi, fonamentalment, en la llibertat d'opció del legislador.

<sup>1016</sup> Vid. SPILLMANN, "Schwächen Nachhaltigkeitskonzepte..." *cit.*, p. 192.

del 1999. Tot i això, el debat previ a la reforma total de la Constitució federal suïssa mostra que, probablement pel caràcter recent de la noció, no hi ha consens pel que fa a la qüestió de la forma en què ha de ser rebuda en la Constitució. Així, s'ha barallat la possibilitat de configurar el concepte de desenvolupament sostenible en una *Staatszielbestimmung*, això és, en una determinació constitucional juridicoobjectiva<sup>1017</sup>. Però, alhora, hi ha qui defensa la possibilitat de configurar-lo com un dret fonamental, proposta aquesta encara molt poc madura, però que pot indicar l'evolució futura del dret internacional dels drets humans i del dret constitucional<sup>1018</sup>. Ara bé, la consolidació de la noció de desenvolupament sostenible en el dret constitucional depèn en gran part de la seva pròpia capacitat davant dels problemes als quals pretén donar resposta. A analitzar això ens dediquem en l'epígraf següent.

§ 62. *El desenvolupament sostenible com a noció problemàtica i el futur de l'Estat social.* Si bé és cert que, des d'un punt de vista teòric, la noció de desenvolupament sostenible sembla adequada per solucionar el conflicte de valors constitucionals que es presenta en el moment actual d'evolució de l'Estat social, on la capacitat de consum individual incrementada a través de polítiques actives de desenvolupament i la conservació d'unes condicions de l'entorn físic que facin possible el gaudi del benestar que es pot obtenir a través de la millora del nivell de vida entren en col·lisió, cal admetre que, de fet, l'esmentada noció, des de la seva consagració en l'Informe Brundtland, ha estat ja fortament criticada des de diversos punts de vista. En realitat, per la seva mateixa naturalesa, el desenvolupament sostenible pretén ser la resposta a totes les demandes que es formulen en l'Estat social postfordista alhora que pretén fer possible l'extensió d'un benestar equiparable a l'aconseguit en els països més desenvolupats a tot el planeta, cosa que el converteix en un concepte clau sobre el mode de vida de les societats actuals i del futur més pròxim. En conseqüència, en tant que es refereix als mateixos fonaments de les actuals estructures socials, sobre les quals actua d'una manera alhora conservadora i revolucionària, no és estrany que generi debat i polèmica al seu voltant.

Partint de l'anàlisi que fa Daniel Jositsch, en un treball de referència sobre el concepte de desenvolupament sostenible, els factors que determinen la possibilitat de la sostenibilitat a nivell global són, bàsicament, tres, a saber, les variacions de la població, els hàbits de consum i l'eficiència de la tecnologia<sup>1019</sup>. A partir d'aquesta llista, resta determinat, segons el mateix autor, amb el qual estem essencialment d'acord, el radi d'acció de la discussió política actual al voltant de quina ha de ser la relació entre els éssers humans i el seu entorn, d'acord amb les necessitats que es plantegen tant pel que fa al seu benestar com a la possibilitat de mantenir aquest benestar en el futur. D'acord amb això, uns creuen que les millores que s'introdueixin en relació amb l'eficiència de la tecnologia podran solucionar els problemes relatius a la migradesa i el deteriorament dels recursos naturals, de manera que, d'acord amb aquesta perspectiva, el desenvolupament sostenible no ha de significar cap modificació del grau de consum actual ni de la població, sinó que s'ha

<sup>1017</sup> Vid. JOSITSCH, "Das Konzept der nachhaltigen Entwicklung..." *cit.*, p. 114.

<sup>1018</sup> Vid. *op. cit.*, pp. 115 i 116.

<sup>1019</sup> Vid. *op. cit.*, p. 97.

d'aconseguir per via d'una millora tecnològica. En aquest sentit, l'especialista suïssa Anne Petitpierre fa notar que, segons el seu criteri, el desenvolupament sostenible reposa fortament en un millor coneixement científic de les complexes relacions ambientals combinat amb la innovació tecnològica<sup>1020</sup>. Altres, en canvi, amb una mentalitat neomalthusiana que va fent-se lloc arreu, creuen que el que cal, per aconseguir un model sostenible de desenvolupament, és frenar el creixement de la població. Finalment, hi ha un tercer grup que veuen en la modificació dels hàbits de consum una possibilitat d'aconseguir la sostenibilitat. Per suposat, això són essencialment posicions simplificades que, de fet, acostumen a presentar-se en la realitat en les combinacions diverses<sup>1021</sup>.

La qüestió és si, realment, es pot mantenir el nivell de benestar assolit pels estats més desenvolupats a través de qualsevol d'aquestes vies o d'una combinació de totes elles, atenent que és no es pot sostenir políticament, o, almenys, cada cop es pot sostenir menys un diferencial de benestar rellevant en relació amb els països menys desenvolupats. En definitiva, doncs, la pregunta és si és possible que tota la població del planeta gaudeixi dels nivells de benestar estàndard a Occident. En cas que no, es planteja també un problema constitucional, en tant que els pressupòsits de l'Estat social actual resten greument afectats, ja que això significaria la necessitat d'introduir modificacions rellevants en els hàbits que constitueixen l'essència del concepte de benestar que l'evolució de l'Estat social ha consolidat com a normal en les societats més desenvolupades. En definitiva, com hem provat de mostrar més amunt, la protecció del medi ambient pot ubicar-se sense massa problemes dintre del contingut de la clàusula d'Estat social, de manera que es presentaria com una nova activitat de l'Estat en relació amb la seva funció de configurar la societat. Malgrat això, però, la protecció del medi ambient com a manifestació específica de la clàusula d'Estat social entraria en concurrència amb una sèrie d'altres obligacions estatals en el terreny sociopolític com el manteniment i desenvolupament d'un sistema de Seguretat Social, el dret al treball, la protecció de l'educació i una ordenació de l'economia socialment orientada, béns jurídics tots ells que haurien de ponderar-se amb la protecció del medi ambient<sup>1022</sup>. Es mostraria en aquest context, un conflicte intern en el marc del principi d'Estat social que la noció de desenvolupament sostenible pretén resoldre.

Per Jositsch, la constitucionalització del concepte de desenvolupament sostenible com a *Staatszielbestimmung* té justament la virtut de fer possible la integració del desenvolupament econòmic, l'equilibri social i la factura ecològica i la superació del conflicte entre ells en el marc d'un nou estadi de l'evolució del Estat social. Una disposició constitucional que consagri el desenvolupament sostenible (en el cas d'Espanya, com diem, això estaria implícit en el sistema constitucional) constituïria el fonament del dret del medi ambient i obligaria l'Estat i els ciutadans a adaptar-se a les necessitats del desenvolupament sostenible, cosa que els permetria adaptar-se a la situació global, segons el desenvolupament internacional<sup>1023</sup>. En aquest sentit, doncs, la constitucionalització del desenvolupament sostenible seria la via per modificar

---

<sup>1020</sup> Vid. PETITPIERRE, *Environmental Law... cit.*, pp. 31 i 32.

<sup>1021</sup> Vid. JOSITSCH, "Das Konzept der nachhaltigen Entwicklung..." *cit.*, p. 97.

<sup>1022</sup> Vid. SCHMIDT, *Einführung... cit.*, p. 30.

<sup>1023</sup> Vid. JOSITSCH, "Das Konzept der nachhaltigen Entwicklung..." *cit.*, p. 117.

les tradicions més paràsites de l'Estat social en relació amb els recursos naturals i representaria, efectivament, un nou model de configuració del benestar de les persones com a finalitat constitucional. D'acord amb això, segons Ronellenfitsch, es podria començar a suggerir la possibilitat de què ens trobèssim davant d'un canvi de paradigma, d'acord amb el qual l'Estat social i democràtic de dret estaria transformant-se en un *ökologischen Rechtsstaat*. De fet, en el marc de la doctrina alemanya, fa temps ja que circula el concepte d'*Umweltstaat*, que sembla que, efectivament, es referiria a la nova forma que l'Estat adopta després que la crisi ecològica hagi posat en dubte alguns dels fonaments de l'Estat social tradicional<sup>1024</sup>.

En relació amb això i amb la incidència de la noció de desenvolupament sostenible en l'evolució de l'Estat social, cal dir que, efectivament, des del seu mateix origen en l'Informe Brundtland, el desenvolupament sostenible no és una noció que es refereixi solament a l'harmonia entre el medi ambient i desenvolupament econòmic. També integra en el seu si components socials. No es tracta, per tant, únicament, d'una utilització justa del capital natural en la dimensió temporal, és a dir, entre generacions, sinó, també en una dimensió espacial, això és entre els contemporanis<sup>1025</sup>. A nivell internacional, es tracta justament, d'aconseguir, doncs, un equilibri, un repartiment més just dels recursos que, particularment, tendeixi a superar l'abisme socioeconòmic Nord-Sud. En aquest sentit, fets com la transferència de residus dels estats industrialitzats als estats en vies de desenvolupament i, en general, les múltiples formes que adopta l'exportació de la contaminació, il·lustren fins a quin punt la pobresa té efectes en el medi ambient<sup>1026</sup>. També a nivell intern, el concepte de desenvolupament sostenible es presenta, doncs, com una noció que no només relaciona protecció del medi ambient i desenvolupament econòmic, sinó també justícia social o, dit en termes de la Constitució espanyola, igualtat real i efectiva.

En realitat, cal notar que ja durant la Conferència d'Estocolm, l'any 1972, va haver-hi un consens ampli sobre el fet que la pobresa i la inestabilitat social feien impossible un sistema sostenible i, per tant, es vinculava la idea de superació de la pobresa i de realització de la justícia social amb la possibilitat de preservar el medi ambient en unes condicions apropiades<sup>1027</sup>. En relació amb això, doncs, és clar que el desenvolupament sostenible planteja la necessitat de trobar un punt d'equilibri el sistema econòmic, l'estructura social i el medi ambient<sup>1028</sup>. Per tant, com posa de manifest Luzius Mader, el desenvolupament sostenible pressuposa la recerca d'un punt equilibri entre tres pols o perspectives diferents: les demandes ecològiques, les socials i les econòmiques. La protecció del medi ambient, la solidaritat social i l'eficiència

---

<sup>1024</sup> Vid. RONELLENFITSCH, *Selbstverantwortung... cit.*, p. 10.

<sup>1025</sup> Vid. JOSITSCH, "Das Konzept der nachhaltigen Entwicklung..." *cit.*, p. 99.

<sup>1026</sup> Pel que fa al contingut implícit del concepte de desenvolupament sostenible a escala global i la seva incidència en la modificació de les relacions Nord-Sud, *vid.* MALANCZUK, "Die Konferenz..." *cit.*, p. 986 i ss. En relació amb l'exportació de la contaminació i les relacions entre pobresa i deteriorament del medi ambient, *vid.* Astrid EPINEY, "Abfallrecht im internationalen Kontext. Europa- und völkerrechtliche Aspekte der grenzüberschreitenden Abfallverbringung", a *URP/DEP*, 1999, p. 65 i ss.; i Katharina KUMMER, "Le droit des déchets dans le contexte international", a *URP/DEP*, 1999, p. 326.

<sup>1027</sup> Vid. JOSITSCH, "Das Konzept der nachhaltigen Entwicklung..." *cit.*, p. 99.

<sup>1028</sup> *Vid. op. cit.*, p. 100.



econòmica són, doncs, dit amb altres paraules, les tres dimensions clau del concepte de sostenibilitat<sup>1029</sup>. Tanmateix, i aquest és el nucli del problema pel que fa a les possibilitats reals de consolidació de la noció, l'equilibri entre aquests tres pols, entre els quals existeix una tensió particular, és difícil que es pugui produir en la pràctica<sup>1030</sup>. D'acord amb Mader, tenint en compte les dificultats que planteja la implementació del desenvolupament sostenible en les mesures polítiques concretes, cal que l'equilibri es realitzi en conjunt i en una perspectiva de llarga durada<sup>1031</sup>. En definitiva, d'acord amb Anne Petitpierre, la posada en pràctica del desenvolupament sostenible implica establir prioritats a llarg termini i redefinir la relació entre l'ecologia, l'economia i el progrés tecnològic<sup>1032</sup>. En aquest sentit, el concepte de desenvolupament sostenible implica, per tant, un comportament, sigui a escala local, nacional o global, amb vistes a la sostenibilitat de tot el planeta, cosa que, en particular, fa repensar la situació de benestar creada en les societats occidentals pròsperes en relació amb la pobresa corrent en altres indrets del món<sup>1033</sup>.

És justament aquesta amplitud en els seus efectes i la pretesa assumpció de finalitats diverses i, eventualment, contradictòries el que fa del desenvolupament sostenible una noció objecte de crítiques diverses. La crítica més evident que es pot fer a un concepte tal i que, de fet, s'ha formulat, és posar de manifest que pretendre promoure el creixement econòmic, la justícia social i la protecció del medi ambient alhora no és pas possible<sup>1034</sup>. D'altra banda, s'ha criticat el concepte de necessitat que implica la noció, ja que el desenvolupament sostenible se suposa que es caracteritza, d'acord amb l'Informe Brundtland, per garantir la satisfacció de les necessitats del present sense posar en perill la satisfacció de les necessitats de les generacions futures. Efectivament, cal demanar-se què cal entendre per necessitat i, fins a quin punt, determinats comportaments associats a la cerca del benestar entre els individus de les societats més pròsperes poden considerar-se com a satisfacció de necessitats. Aquesta pregunta és especialment pertinent en societats de consum massiu com la nostra, ja que, com denuncia Murswiek, hi ha molts productes, d'utilitat social insignificant, la producció o eliminació dels quals comporta importants perjudicis per al medi ambient<sup>1035</sup>.

D'altra banda, hi ha qui considera que el desenvolupament sostenible penalitza els pobres, en el sentit que els països més desenvolupats ho són gràcies a una explotació del medi ambient que ha generat justament el deteriorament actual, la qual cosa provoca una reacció defensiva que modula i dificulta el desenvolupament dels més desfavorits, els quals han de pagar la factura de

---

<sup>1029</sup> Vid. MADER, "Die Umwelt..." *cit.*, p. 110.

<sup>1030</sup> Sobre els problemes específics que es plantegen a l'hora de buscar simultàniament una major justícia social i una protecció adequada del medi ambient, *vid.*, particularment, la monografia de DOBSON, *Justice... cit.*

<sup>1031</sup> Vid. MADER, "Die Umwelt..." *cit.*, p. 110.

<sup>1032</sup> Vid. PETITPIERRE, *Environmental Law... cit.*, p. 31.

<sup>1033</sup> Vid. JOSITSCH, "Das Konzept der nachhaltigen Entwicklung..." *cit.*, p. 100.

<sup>1034</sup> En aquest sentit, Andrew DOBSON, a *Justice... cit.*, p.14 i ss., posa de manifest les dificultats que fa aflorar el plantejament de l'informe Brundtland en considerar l'eliminació de pobresa com un factor necessari en la conservació del medi ambient. Per la seva banda, CECCHETTI, a *Principi costituzionali... cit.*, p. 110, posa de manifest l'ambigüitat de la noció de desenvolupament sostenible. Per la seva banda, CALLIESS, a *Rechtstaat... cit.*, p. 142, considera que el significat jurídic del concepte de desenvolupament sostenible no és del tot clar.

<sup>1035</sup> Vid. MURSWIEK, "Freiheit und Umweltschutz..." *cit.*, p. 65.

l'enriquiment previ d'Occident. També, des del punt de vista dels fonaments profunds en què el desenvolupament sostenible reposa, s'ha criticat el caràcter antropocèntric de la noció. D'altra banda, també s'ha posat sobre la taula quins són els fonaments ètics que permeten renunciar al benestar present en benefici d'unes hipotètiques generacions futures<sup>1036</sup>. En definitiva, la centralitat de la noció ha donat lloc a una àmplia bateria de crítiques que van des de qüestions filosòfiques profundes a temes de caràcter pràctic. La qüestió és saber, primer, si el desenvolupament sostenible ha de ser el nucli axiològic sobre el que fonamentar la relació entre els humans i el planeta en el futur i, segon, si, assumit això, és realment realitzable.

En relació amb això, retornem al nostre punt de partida: més enllà de l'esforç conceptual que representa la noció de desenvolupament sostenible, són realment compatibles el desenvolupament econòmic i la conservació del medi ambient en unes condicions que facin possible la vida humana? La resposta dels membres del Club de Roma és que no, com ja hem vist en el primer capítol d'aquest treball. Segons aquest punt de vista, que sostenen molts estudiosos (economistes, biòlegs, etc.), la idea de desenvolupament sostenible pot ser, en realitat, una manera d'amagar el cap sota l'ala, de provar d'ocultar el tendencial col·lapse de la nostra manera de viure. En aquest sentit, hi ha qui considera que, de fet, la noció de desenvolupament sostenible només és altra cosa que una excusa per perllongar l'actual model de creixement<sup>1037</sup>. Alexander King, un dels signataris de l'informe *Els límits del creixement*, ha assegurat recentment que el creixement econòmic no pot continuar de manera indefinida, cosa que representa un atac directe a la mateixa noció de desenvolupament sostenible<sup>1038</sup>. En aquest sentit, William Sachs considera que, en realitat, malgrat tot, el desenvolupament econòmic i el medi ambient són incompatibles si no es prenen mesures radicals<sup>1039</sup>. Per la seva banda, Karin Mickelsen i William Rees creuen que l'Informe Brundtland no analitza si l'escala prescrita de creixement material és biofísicament possible sota algun sistema de producció concebible, és a dir, en definitiva, si el desenvolupament sostenible propugnat té alguna opció de fer-se realitat atenent a les possibilitats de satisfacció de necessitats de l'entorn físic donat<sup>1040</sup>. Per als autors esmentats, el creixement de la població i les expectatives materials excedirien el nivell de consum possible d'acord amb els recursos disponibles<sup>1041</sup>. Per això, creuen que, possiblement, per invertir el procés de degeneració ambiental iniciat amb la industrialització, caldrà rebutjar molts dels valors i creences que han prevalgut a Occident, així com reestructurar les institucions sociopolítiques que les sostenen<sup>1042</sup>. Hi ha, doncs, diverses veus que apunten que les estructures de benestar d'Occident, basades en el creixement perpetu, potser no poden ser sostingudes si es vol, alhora, preservar l'entorn que les fa possibles.

---

<sup>1036</sup> Per a un repàs de les crítiques que s'han fet al concepte de desenvolupament sostenible, *vid.*, per tots, ALDER i WILKINSON, *Environmental Law... cit.*, pp. 140 i ss. Per la seva banda, DOBSON, a *Justice... cit.*, p. 60, fa notar l'eclecticisme i l'ambigüitat que caracteritzen la concepció de desenvolupament sostenible de l'Informe Brundtland.

<sup>1037</sup> Sobre les crítiques a la noció de desenvolupament sostenible que s'han manifestat en aquest sentit, *vid.* AGUILERA VAQUÉS, *El desarrollo sostenible... cit.*, p. 36 i ss.

<sup>1038</sup> *Vid.* KING, "El crecimiento hoy..." *cit.*, p. 110.

<sup>1039</sup> Citat per AGUILERA VAQUÉS, a *El desarrollo sostenible... cit.*, p. 37.

<sup>1040</sup> *Vid.* MICKELSEN i REES, "The Environment..." *cit.*, p. 2.

<sup>1041</sup> *Vid. op. cit.*, p. 7.

<sup>1042</sup> *Vid. op. cit.*, pp. 2 i 3.

Un altre punt de conflicte intern en relació amb la noció de desenvolupament sostenible és la possibilitat de realitzar la justícia social i una protecció adequada del medi ambient alhora. Klaus Bosselmann posa de manifest que els conflictes entre les organitzacions ambientalistes més consolidades, preocupades per qüestions subsumibles sota l'ítem natura, i les associacions cíviques, agrupades a l'entorn de l'ítem gent, podrien suggerir diferències ideològiques profundes i un conflicte latent entre preservació i redistribució. El mateix autor destaca, però, tot seguit, que, en principi, no hi ha un dilema moral en aquest punt, és a dir, que no estem forçats moralment a escollir entre una i l'altra, en tant que són compatibles. D'acord amb Bosselmann, una posició antropocèntrica seria inclusiva, en el sentit que, merament, estén els valors relatius als humans als no-humans. En aquest sentit, la justícia social seria compatible amb una idea ecocèntricament definida de justícia ambiental<sup>1043</sup>. Aquesta justícia social ambientalment sostenible implicaria, probablement, un retrocès en les condicions de vida de les societats occidentals més opulentes, això és un retrocès en les prestacions de l'Estat social tradicional en aquestes societats. Per tant, tot i que els moviments anomenats ecologistes poden coincidir amb moviments defensors d'una major justícia social, en el marc de l'anomenat moviment antiglobalització, cal veure fins a quin punt aquest model de justícia social a escala planetària que, a més, ha de ser compatible amb la preservació del medi ambient en unes condicions que permetin la vida humana en el futur, es correspon amb assumpcions de les societats europees més pròsperes, com ara el no retrocés dels drets socials tradicionals<sup>1044</sup>.

En aquest context, cal esmentar la idea de justícia ambiental (*environmental justice*) que s'ha començat a estendre en el terreny de la ciència jurídica, especialment de llengua anglesa, durant la darrera dècada, principalment, d'acord amb Klaus Bosselmann, a partir del manifest *Principles of Environmental Justice* aprovat el 1991 en el marc de la primera cimera nacional sobre lideratge ambiental del poble de color (*First National People of Colour Environmental Leadership Summit*), que es va dur a terme a Washington<sup>1045</sup>. La noció de justícia ambiental i l'*environmental justice movement* sembla que són suports sòlids per a repensar la justícia social en termes apropiats per a la preservació del medi ambient, de manera que, com hem vist més amunt, la protecció del medi ambient, efectivament, es configura com una política redistributiva i relacionada amb la justícia social. En aquest sentit, les nocions de justícia ambiental i de desenvolupament sostenible serien mútuament integrables, d'acord amb la perspectiva de Bosselmann. Allò que les diferenciaria seria una qüestió d'horitzó temporal. La justícia ambiental, segons aquesta perspectiva, es referia als problemes de redistribució en la generació present (*intragenerational equity*), mentre que el desenvolupament sostenible es referiria als problemes de redistribució entre la generació present i les futures (*intergenerational equity*)<sup>1046</sup>.

---

<sup>1043</sup> Vid. Klaus BOSSELMANN, "Justice..." *cit.*, p. 34.

<sup>1044</sup> Pel que fa a la integració d'organitzacions ecologistes en el moviment antiglobalització, *vid.* PASTOR, "El movimiento ecologista..." *cit.*, p. 147.

<sup>1045</sup> Vid. BOSSELMANN, "Justice..." *cit.*, p. 30.

<sup>1046</sup> *Ibid.*

Tanmateix, això deixa inalterable el problema sobre la capacitat de consum assolida per les poblacions dels països més desenvolupats i el concepte d'Estat social tradicional en relació amb la possibilitat d'estendre aquestes condicions de benestar a nivell planetari tant en el present com en el futur sense fer col·lapsar el sistema ambiental. En aquest sentit, com posa de manifest Patrizia Macchia, el *Welfare State*, que hereta, en definitiva, del liberalisme que el precedeix, una concepció que posa al capdamunt de l'escala de valors l'*uomo della produzione*, que, d'acord amb la mateixa autora, cal entendre en el sentit de dominador i consumidor de recursos, ha evidenciat com el productivisme i la tendència a l'expansió que ha dominat els segles XIX i XX poden acabar trobant un límit definitiu en la limitació dels recursos<sup>1047</sup>. La noció de desenvolupament sostenible pretén acollir en el seu si, en primer lloc, la idea de desenvolupament econòmic que ha constituït un dels fonaments ideològics del liberalisme, d'acord amb la idea de progrés que es projecta en tots els territoris del pensament que es desenvolupen en el marc de la tradició de la Il·lustració; però, alhora, entronca amb la idea de justícia social, propugnada pel moviment obrer a partir de la seva eclosió en el segle XIX; i, finalment, fa seva la idea de protecció del medi ambient, apareguda en temps recents d'acord amb les tendències renovadores de les esquerres que van aparèixer durant la dècada dels seixanta.

Cal veure, però, si efectivament, aquest eclecticisme que pretén assumir tot el llegat humanista de les diverses tradicions ideològiques occidentals que deriven de la Il·lustració es pot posar realment en pràctica o si bé, en aquest punt, tant la Declaració de Rio com el dret originari de la UE com la mateixa Constitució espanyola han arribat al límit del possible, de manera que, quan es produeixi un conflicte intern real en el marc del desenvolupament sostenible, l'ordenament jurídic no podrà integrar-lo i es produirà un trencament que farà la noció inservible. Probablement, arribats a aquest punt, seria exigible un canvi en la noció de benestar, de *vero benessere*, en paraules de Macchia, que, en qualsevol cas, trobaria ancoratge en una noció ja actualment constitucionalitzada, com és la qualitat de vida, a partir de la qual caldria desenvolupar un nou constitucionalisme social deslliurat de les hipoteques ideològiques deixades per les diverses tradicions il·lustrades que s'han desenvolupat sobre el paradigma del domini de la natura<sup>1048</sup>. El gaudi del medi ambient en unes condicions que garanteixin el benestar es configuraria en aquest context com un element per a la consecució de la qualitat de vida que entraria en conflicte amb una idea de la qualitat de vida basada fonamentalment en la simple posició de béns, concepció que, en realitat, sembla que es pot trobar en el transfons ideològic de l'Estat social tradicional<sup>1049</sup>. Aquesta alternativa entre la plausibilitat del desenvolupament sostenible i la seva impossibilitat real, però, no sembla que es pugui resoldre en aquest moment. En canvi, el que sembla clar és que el desenvolupament sostenible és ja un valor assumit per el nostre sistema constitucional que ha de guiar, per tant, els poders públics que hi són sotmesos.

---

<sup>1047</sup> Vid. MACCHIA, *Normativa a tutela dell'ambiente... cit.*, p. 4.

<sup>1048</sup> *Ibid.*

<sup>1049</sup> Vid. MURSWIEK, *Umweltschutz... cit.*, p. 50.

#### **4. EL DRET DE TOTHOM A GAUDIR D'UN MEDI AMBIENT ADEQUAT PER AL DESENVOLUPAMENT DE LA PERSONA (I EL DEURE DE CONSERVAR-LO)**

§ 63. *La referència constitucional al dret a un medi ambient adequat.* Malgrat el que hem desenvolupat en el tercer capítol d'aquest treball, en el sentit de donar primacia al paper dels poders públics en la determinació del medi ambient protegit, cosa que, com hem explicat, ens sembla que és coherent tant amb el sistema constitucional com amb les característiques pròpies de l'objecte protegit, el cert és que, es digui el que es digui, l'article 45.1CE parla del dret de tothom a gaudir d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona. La formulació de la Constitució és rellevant, ja que, sembla que, d'alguna manera, la dicció literal del text constitucional no només donaria lloc a un mandat-habilitació dirigit als poders públics, al contingut del qual ens hem referit en el capítol anterior, sinó que caldria extraure'n repercussions en tant que es reconeix un dret<sup>1050</sup>. En aquest sentit, compartim amb Canosa Usera, l'opinió de què no treure les conseqüències pertinents del reconeixement del dret al gaudi d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona seria defraudar la voluntat del constituent<sup>1051</sup>. En conseqüència, cal demanar-se quins són els efectes, més enllà del paper reconegut als poders públics en relació amb la definició i la tutela del medi ambient adequat al desenvolupament de la persona, que té el reconeixement a tothom d'un dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona. A aquests efectes, dedicarem el quart i darrer capítol d'aquest treball.

---

<sup>1050</sup> En aquest sentit s'han pronunciat diversos autors, entre els que cal esmentar ANTÓN BARBERÁ i SOLER TORMO, a *Policía... cit.*, p. 6; JORDÁ CAPITÁN, *El Derecho... cit.*, p. 153; LOPERENA ROTA, *El derecho... cit.*, p. 51; LÓPEZ RAMÓN, a "Derechos fundamentales..." *cit.*, p. 357; RUIZ VIEYTEZ, *El derecho al ambiente... cit.*, p. 75; RUIZ-RICO RUIZ, "La tutela dell'ambiente in Spagna" *cit.*, p. 238; i SERRANO MORENO, *Ecología y Derecho... cit.*, p. 129, entre altres.

<sup>1051</sup> *Vid.* CANOSA USERA, *Constitución... cit.*, p. 99.

Ens referirem, en primera instància, al context de l'article 45.1CE, perquè, com veurem, aquesta disposició respon a una tendència, prou remarcable, en el dret comparat en el sentit de reconèixer alguna mena de dret individual en relació amb la protecció del medi ambient. En realitat, qualsevol anàlisi rigorosa de l'article 45.1CE ha de partir de què el dret *al* medi ambient constitueix un fenomen particular i característic de l'evolució del dret *del* medi ambient<sup>1052</sup>. Això ens ha d'evitar prendre el camí fàcil de negar qualsevol dimensió subjectiva a l'article 45CE i de criticar la seva referència a un dret individual, tot i reconèixer que, en principi, i com posa de manifest, particularment, Canosa Usera, el sentit que s'hagi d'atribuir al dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, en principi, no és gens clar, sobretot pel que fa a la determinació del seu contingut<sup>1053</sup>. Una vegada contextualitzat el dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, ens referirem a les diverses conseqüències que el seu reconeixement pot tenir en el nostre sistema, partint de la impossibilitat de generar situacions subjectives de manera directa que, d'acord amb l'article 53.3CE, cal predicar de l'article 45.1CE, així com de la seva inidoneïtat per fonamentar un recurs d'emparament. Aquestes limitacions, però, segons el nostre criteri, no eliminen absolutament el contingut del dret, com provarem d'explicar en les pàgines que segueixen.

#### 4.1. El dret al medi ambient en el dret comparat. Una perspectiva general

§ 64. *El dret al medi ambient com a dret humà.* En l'àmbit del dret internacional públic, que és un element determinant en l'evolució del dret ambiental, com es pot desprendre de manera implícita de tot el que portem dit fins al moment, alguns documents apunten ja en la direcció del reconeixement d'alguna mena de dret individual en relació amb el medi ambient i la seva protecció, com posa de manifest, particularment, Sandra Morelli<sup>1054</sup>. En aquest

---

<sup>1052</sup> Aquest dret s'ha estès força en el constitucionalisme més recent. Sobre això, a banda del que hem explicat en el primer capítol d'aquest treball, *vid.*, per tots, BRUCH, CORKER i VANARSDALE, "Constitutional Environmental Law..." *cit.*, p. 150 i ss.

<sup>1053</sup> *Vid.* CANOSA USERA, *Constitución...* *cit.*, p. 116.

<sup>1054</sup> *Vid.* MORELLI, "La protección..." *cit.*, p. 333 i ss. Pel que fa a l'evolució del dret internacional dels drets humans en aquest terreny, *vid.* BÉLANGER, *La reconnaissance...* *cit.*, p. 89 i ss.; Susana BORRÁS PENTINAT, "La configuración de un nuevo derecho humano: el derecho humano al medio ambiente", a Danielle ANNONI (coord.), *Os Novos Conceitos do Novo Direito Internacional. Cidadania, democracia e direitos humanos*, América Jurídica, Rio de Janeiro, 2002, p. 462 i ss.; i LOPERENA ROTA, *Los principios...* *cit.*, p. 40 i ss. En general, sobre el sistema de protecció internacional dels drets humans, *vid.*, entre la nombrosa bibliografia existent, Francisco Javier QUEL LÓPEZ, "La protección internacional de los derechos humanos. Aspectos generales", a Carlos FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANÍ (coord.), *Derecho internacional de los derechos humanos*, Dilex, Paracuellos del Jarama, 2000, pp. 75-85, així com la monografia de José María MORENILLA RODRÍGUEZ, *Los sistemas para la protección internacional de los derechos humanos*, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, Madrid, 1986. Per a una introducció general a la qüestió del reconeixement del dret a un medi ambient sa o adequat com a dret humà en el context internacional, *vid.* Alberto HERRERO DE LA FUENTE, "La protección internacional del derecho a un medio ambiente sano", a Antonio BLANC ALTEMIR (ed.), *La protección internacional de los derechos humanos a los cincuenta años de la Declaración Universal*, Tecnos, Madrid, 2001, pp. 79-96. El dret al medi ambient seria un dels nous drets, anomenats de tercera generació, apareguts en el debat polític i filosòfic durant les darreres dècades. Per a una anàlisi de les qüestions que susciten aquests

context, cal referir-se, en primer lloc, a un dels documents claus del dret internacional del medi ambient, a saber, la Declaració de Rio, la qual, en el seu principi primer, es refereix al dret dels éssers humans a una vida saludable i productiva en harmonia amb la naturalesa. Tot i que, efectivament, es pot adduir que no s'esmenta pròpiament el medi ambient, el concepte d'harmonia amb la naturalesa remet a una relació determinada amb l'entorn que es constitueix també en contingut del dret proclamat. Aquesta referència a un dret a una vida saludable i productiva en harmonia amb la naturalesa en la Declaració de Rio reprén la tradició iniciada per la Declaració d'Estocolm vint anys abans. Malgrat doncs, que el principi primer de la Declaració de Rio no fa una referència explícita a un dret al medi ambient, en el sentit, almenys, que ho fan moltes constitucions contemporànies, la seva formulació apunta clarament en aquesta direcció i constitueix, en definitiva, una referència clau a l'hora de veure fins a quin punt el reconeixement de drets en relació amb el medi ambient és, en aquest moment, un fenomen molt generalitzat<sup>1055</sup>.

De fet, és en l'àmbit europeu on aquesta tendència és encara menys visible. Així, a nivell internacional, en l'àmbit del Consell d'Europa, cal admetre que les propostes relatives al reconeixement d'alguna mena de dret de gaudi a un medi ambient apropiat, de moment, no han tirat endavant, cosa que, per contra, sí que ha succeït en l'àmbit africà i americà<sup>1056</sup>. Aquest reconeixement progressiu, en l'àmbit internacional d'alguna mena de dret individual en relació

---

nous drets, particularment en relació amb les transformacions socials del present, *vid.* Ignacio ARA PINILLA, *Las transformaciones de los derechos humanos*, Tecnos, Madrid, 1990, p. 112 i ss. Finalment, en relació amb aquesta qüestió, *vid.* la panoràmica sobre la situació present que ofereix CALLIESS, a *Rechtstaat... cit.*, p. 335 i ss.

<sup>1055</sup> En tot cas, per veure l'evolució d'aquesta qüestió en l'àmbit de Nacions Unides, *vid.* FRANCO DEL POZO, *El derecho humano... cit.*, p. 32 i ss. Sobre aquest aspecte de les declaracions d'Estocolm i de Rio, *vid.* LOPERENA ROTA, *Los principios... cit.*, p. 42. Pel que fa particularment a la Declaració d'Estocolm, en relació amb aquesta matèria, *vid.* Luis POMED SÁNCHEZ, "El derecho al ambiente", a M. CONTRERAS, L. POMED, R. SALANOVA (coord.), *Nuevos escenarios y nuevos colectivos de los derechos humanos. Commemoración del cincuenta aniversario de la Declaración Universal de los Derechos Humanos*, Diputación General de Aragón, Saragossa, 1998, p. 560 i ss. Sobre la Declaració de Rio, *vid. op. cit.*, p. 564 i ss.

<sup>1056</sup> *Vid.* FRANCO DEL POZO, *El derecho humano... cit.*, p. 33; LOPERENA ROTA, *Los principios... cit.*, pp. 40 i 41; i SHELTON, a "Environmental Justice..." *cit.*, pp. 27 i 28. Aquesta última autora esmenta, a més, esmenta, a nivell global, la Convenció dels Drets del Nen del 1989. Quan al sistema americà de protecció dels drets humans, cal tenir en compte el reconeixement d'un dret a viure en un medi ambient sa, que es recull en l'article 11 del protocol addicional a la Convenció Americana sobre Drets Humans en matèria de drets econòmics, socials i culturals, signat a San Salvador el 17 de novembre del 1988. En general, sobre el sistema de protecció dels drets humans en l'àmbit regional americà, *vid.* Carlos FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANÍ, "El sistema americano: la Convención Americana de 22 de noviembre de 1969", a FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANÍ, *Derecho internacional... cit.*, pp. 183-189. Per la seva banda, l'article 24 de la Carta Africana dels Drets Humans i dels Pobles de 27 de juny del 1981, estableix que tots els pobles tenen dret a un medi ambient satisfactori i favorable al seu desenvolupament. Pel que fa al sistema africà, *vid.*, del mateix autor, "El sistema africano: la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos de 27 de junio de 1981", a FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANÍ, *Derecho internacional... cit.*, pp. 191-199. Malgrat la manca d'un reconeixement explícit d'alguna mena de dret en relació amb la protecció del medi ambient en el CEDH, cal notar, tot i això, l'esment del dret de les persones a un medi ambient que garanteixi la seva salut i el seu benestar en l'article 1 de la Convenció sobre l'accés a la informació, la participació pública en la presa de decisions i l'accés a la justícia en afers ambientals del 25 de juny del 1998.

amb la protecció del medi ambient, dret individual que, en el moment present de l'evolució del fenomen es presenta amb continguts i formulacions diverses, ha portat a l'afirmació, que té una certa acollida en l'àmbit de la literatura, de què aquest dret pot considerar-se ja un dret humà<sup>1057</sup>. Cal notar, però, que la seva exclusió en l'àmbit europeu de protecció dels drets humans, exclusió almenys pel que fa a un reconeixement explícit, ens indica que el procés de reconeixement d'aquest dret està encara incomplet a nivell internacional, tot i que la tendència en aquest sentit sembla, en aquest moment, ferma i sòlida. Com veure més endavant, però, el Tribunal Europeu dels Drets Humans (TEDH), des de començament de la dècada dels noranta, ha començat a consolidar una línia jurisprudencial en el sentit d'integrar continguts ambientals en drets reconeguts en el Conveni Europeu dels Drets Humans, com ara el dret al respecte de la vida privada i familiar de l'article 8.1CEDH.

§ 65. *El dret al medi ambient en el constitucionalisme comparat.* La tendència en el dret internacional a donar algun tipus de reconeixement a un dret individual o col·lectiu en relació amb el gaudi del medi ambient en determinades condicions s'ha manifestat també en el dret constitucional en temps recents. De fet, des de la Constitució portuguesa del 1976 i la Constitució espanyola del 1978, que podrien considerar-se pioneres en aquest aspecte, diversos textos fonamentals han reconegut un dret al medi ambient en alguna forma. En aquest sentit, com posa de manifest López Ramón, cal admetre que el reconeixement d'un cert dret al medi ambient tenia precedents en les constitucions d'alguns de les repúbliques socialistes de l'Europa de l'Est prèvies a la Constitució portuguesa del 1976, però, en definitiva, aquest darrer text és el primer que l'inclou de manera explícita<sup>1058</sup>. En qualsevol cas, aquest fenomen de reconeixement a nivell constitucional de drets individuals relatius al medi ambient s'inscriu en una tendència generalitzada, que es fa expressa tant en els textos normatius com en la literatura jurídica<sup>1059</sup>. En aquest sentit, es pot estar d'acord, matisadament, amb Patrizia Macchia, quan afirma que el dret de l'home a un medi ambient sa i ecològicament equilibrat és avuit reconegut

---

<sup>1057</sup> Vid., en aquest sentit, LOPERENA ROTA, *Los principios... cit.*, p. 40. El segueix JORDÁ CAPITÁN, a *El Derecho... cit.*, p. 159. En relació amb aquesta qüestió, dintre de la literatura jurídica espanyola, vid. també HUERTA HUERTA i HUERTA IZAR DE LA FUENTE, *Tratado (I)... cit.*, p. 75.

<sup>1058</sup> Vid. LÓPEZ RAMÓN, "Derechos fundamentales..." *cit.*, pp. 349 i 350. En aquest sentit, cal referir-se a la reforma del 10 de febrer del 1976 de la Constitució polonesa del 1952 i a la Constitució búlgara del 1971, textos tots dos que ja esmentàvem en el primer capítol d'aquest treball.

<sup>1059</sup> Vid. LOPERENA ROTA, *El derecho... cit.*, p. 43. Entre els textos normatius que reconeixen un dret individual relacionat amb la protecció del medi ambient, cal esmentar per la seva importància clau la NEPA, que a la secció 101(c), declara que tota persona gaudirà d'un medi ambient saludable. Sobre aquesta disposició, vid., particularment, RUIZ-RICO RUIZ, "Constitución y medio ambiente..." *cit.*, p. 398. Així mateix, a França el reconeixement d'un dret a un medi ambient sa també s'ha produït a nivell legislatiu, a través de la Llei núm 95-101, de 2 febrer del 1995. L'esmentada llei modifica l'article L. 200-2 del Codi rural que, a partir d'aquesta reforma, disposa: "Les lois et règlements organisent le droit de chacun à un environnement sain et contribuent à assurer un équilibre harmonieux entre les zones urbaines et les zones rurales". Pel que fa a això, vid. LÓPEZ RAMÓN, "Derechos fundamentales..." *cit.*, p. 351. En qualsevol cas, DUTHUEIL DE LA ROCHÈRE, a "Environmental Law in France..." *cit.*, p. 228, posa de manifest que hi ha hagut diverses propostes de reforma constitucional en el sentit d'introduir alguna mena de dret en relació amb la protecció del medi ambient a nivell constitucional, tot i que, de moment, sense èxit.



de manera general. Segons aquesta autora, en la major part dels països industrialitzats aquest dret troba un reconeixement exprès i solemne a nivell constitucional o bé en lleis de caràcter general, com en els casos de França o els Estats Units<sup>1060</sup>. Tanmateix, cal notar que, de fet, la tendència és menys generalitzada en comparació amb la situació que es dona en els estats menys desenvolupats.

Efectivament, en relació amb això, cal destacar que el reconeixement d'un dret al medi ambient s'ha fet comú, particularment, a gran part en el constitucionalisme llatinoamericà més recent<sup>1061</sup>. De fet, en el context de l'Amèrica llatina i per causa d'aquesta tendència generalitzada a reconèixer alguna mena de dret en relació amb la protecció del medi ambient, algun autor ja s'ha atrevit a postular la idea d'un dret natural a medi ambient<sup>1062</sup>. Sigui quina sigui l'opinió que es tingui sobre asseveracions d'aquesta mena, el cert és que, com a mínim, són un símptoma de l'assumpció progressiva en el constitucionalisme comparat de la necessitat de reconèixer el dret al medi ambient. En el primer capítol d'aquest treball, ja hem fet un repàs sobre la recepció de la preocupació per la protecció del medi ambient en les constitucions que ara no repetirem. Entre els textos que esmentàvem en el primer capítol d'aquest treball, cal al·ludir, en relació amb això, al xilè del 1980, el brasiler del 1988, el colombià del 1991 i l'argentí del 1994. Cal notar, a més, que el text xilè, a banda de contenir una habilitació als poders públics per intervenir en la seva defensa i, eventualment, limitar altres drets com el de propietat, dona lloc a l'ús de l'anomenat *recurso de protección constitucional*, davant l'existència d'un acte arbitrari o il·legal que sigui imputable a una autoritat o persona determinada que el vulneri, o sigui, se l'ha dotat d'un sistema de tutela directa contràriament al que succeeix al dret reconegut a l'article 45.1CE<sup>1063</sup>. Així mateix, és destacable que la Constitució del Brasil reconeix a qualsevol ciutadà la possibilitat de ser part legitimada per interposar una acció popular que pretengui anul·lar un acte lesiu per al medi ambient<sup>1064</sup>. En definitiva, més enllà de grans proclamacions, estem parlant del reconeixement de facultats reals en relació amb la tutela del medi ambient.

Per tant, tot i les observacions que s'han fet sobre la preeminència dels poders públics a l'hora de determinar el medi ambient protegit i, particularment, sobre el paper del legislador en aquest terreny, cal veure que no només el dret individual al medi ambient no és una criatura estranya, més aviat comença a convertir-se en un element habitual de les constitucions, sinó que, a més, pot tenir un contingut realment exigible, compatible amb el paper del legislador a l'hora de determinar la configuració del medi ambient digne de tutela. En

---

<sup>1060</sup> Vid. MACCHIA, *Normativa a tutela dell'ambiente... cit.*, p. 8. A nivell legislatiu, les referències a un dret al medi ambient també es troben en lleis d'ens subcentrals, com és el cas del Québec (art. 19.1 de la Llei sobre la protecció del medi ambient, que reconeix un dret a la qualitat del medi ambient, a la seva protecció i a la salvaguarda de les espècies vives que l'habiten). En relació amb això, vid. fa BÉLANGER, *La reconnaissance... cit.*, pp. 30 i 31. Cal tenir en compte, però, que, al nivell general del Canadà, tot i l'existència d'un debat en relació amb el inclús d'una disposició de rang constitucional que reconegui algun tipus de dret en relació amb el medi ambient, aquest reconeixement no s'ha produït. Vid., pel que fa a això, BENEDICKSON, *Environmental Law cit.*, p. 37 i ss.

<sup>1061</sup> Sobre això, vid. POMED SÁNCHEZ, "El derecho..." *cit.*, p. 568 i ss.

<sup>1062</sup> Vid. RABBI-BALDI CABANILLAS, "Notas..." *cit.*, p. 262.

<sup>1063</sup> Vid. RAMÍREZ ARRAYÁS, "Derecho ambiental..." *cit.*, p. 202.

<sup>1064</sup> Vid. CIFUENTES LÓPEZ i CIFUENTES LÓPEZ, "El derecho constitucional..." *cit.*, p. 435.

definitiva, com posa de manifest Hansjörg Seiler, la configuració de les societats contemporànies entorn a la idea del risc i els canvis que s'operen sobre el context socioeconòmic i cultural en què van aparèixer les primeres dues generacions de drets fonamentals, es poden postular nous drets fonamentals, com ara el dret a un medi ambient sa o adequat<sup>1065</sup>. En les pàgines següents desenvoluparem aquesta idea, d'acord amb la qual no es pot negar de manera absoluta i terminant tota eficàcia al dret reconegut a l'article 45CE ni es pot convertir la política ambiental en un problema de drets individuals.

§ 66. *La discussió sobre el reconeixement d'un dret constitucional al medi ambient a Alemanya*<sup>1066</sup>. El reconeixement cada vegada més estès d'alguna mena de dret individual en relació amb la protecció del medi ambient no ens pot fer oblidar que aquesta mena de disposicions plantegen problemes de fons que, particularment, es presenten també en l'exegesi de l'article 45.1CE. En aquest sentit, ens sembla interessant per introduir la qüestió en l'ordenament constitucional espanyol de fer un repàs sumari i una reflexió sobre el procés de reforma de la Llei Fonamental de Bonn que va donar lloc a la introducció del nou article 20aGG l'any 1994<sup>1067</sup>. Com hem posat de manifest en el primer capítol d'aquest treball, l'Europa Occidental ha presentat força resistències a la introducció del reconeixement d'alguna mena de dret en relació amb la protecció del medi ambient, com ens indiquen els exemples d'Àustria, Suïssa, França, els Països Baixos o Suècia, fonamentalment. Aquest seria també el cas de la República Federal d'Alemanya, que, en la reforma constitucional a què féiem referència, descarta conscientment el reconeixement d'alguna mena de dret individual en relació amb la protecció del medi ambient. El debat doctrinal previ ens pot donar algunes pistes sobre les objeccions principals al reconeixement d'un dret en aquest sentit i, per tant, per veure com cal enfocar la interpretació de l'article 45.1CE, partint del seu caràcter problemàtic.

Ja abans de la reforma constitucional del 1994 i d'acord amb la tendència que es començava a fer evident en el dret comparat en el sentit de reconèixer drets individuals, de contingut i formulació encara diversos, en relació amb la protecció del medi ambient, una part de la doctrina alemanya començava a provar de fer una lectura ambientalitzada de la Llei Fonamental, fins al punt de construir, dintre de l'esquema dels drets fonamentals reconeguts, una mena de dret implícit en relació amb el medi ambient. Aquests intents, però, van trobar una forta resistència en la mateixa literatura, resistència que seria determinant a l'hora de decidir el contingut de l'article 20aGG<sup>1068</sup>. Ens referirem, doncs, en primer lloc, els intents d'una relectura ambiental dels drets fonamentals reconeguts en la Llei Fonamental que es van fer abans de la reforma del 1994,

---

<sup>1065</sup> Vid. SEILER, "Staats- und Verwaltungsrechtliche Frage..." *cit.*, p. 10.

<sup>1066</sup> Per a l'estat de la qüestió en relació amb el debat sobre la possibilitat d'alguna mena de dret fonamental en relació amb la protecció del medi ambient a Alemanya, *vid.* CALLIESS, a *Rechtsstaat...* *cit.*, p. 410 i ss.

<sup>1067</sup> De fet, com posa de manifest CALLIESS, a *Rechtsstaat...* *cit.*, p. 105, la redacció final de l'article 20aGG representa una renúncia conscient a la consagració d'un "*Umweltgrundrecht*".

<sup>1068</sup> Sobre aquest plantejament general del debat durant els anys vuitanta, *vid.* JORDANO FRAGA, a *La protecció...* *cit.*, p. 407. També es refereix a la polèmica al voltant de la introducció de l'article 20aGG, en aquest cas en el terreny polític, LOPERENA ROTA, a *Los principios...* *cit.*, p. 43. CALLIESS, a *Rechtsstaat...* *cit.*, p. 106, considera que l'impuls definitiu per a la reforma de la Llei Fonamental que va donar lloc a l'article 20a va ser la reunificació alemanya. Ja ens hem referit més amunt a les resistències que la introducció d'aquesta disposició va provocar.

per després encarar la crítica al reconeixement d'un dret al medi ambient en el debat que es va desenvolupar per part de la literatura alemanya abans de l'esmentada modificació constitucional.

Reiner Schmidt, en la tercera edició de la seva *Einführung in das Umweltrecht*, proposava, a manca d'una disposició constitucional específica de la Llei Fonamental, desenvolupar un dret a un medi ambient a partir de l'article 2.1GG o bé de l'article 2.2GG, en relació amb l'article 1.1GG, o bé, en última instància, derivar-lo del corpus sencer dels drets fonamentals reconeguts en la Llei Fonamental<sup>1069</sup>. També Ulrich Karpen, en un article publicat l'any 1988, considerava que les intervencions en el medi ambient de l'Estat que, realment, amenacin l'existència humana, això les intervencions que afectin al mínim ecològic d'existència, entès, de manera literal, podien ser rebutjades, d'acord amb els articles 1 i 2GG<sup>1070</sup>. Finalment, es pot esmentar, en aquest mateix context, la posició de Müller-Bromley, segons el qual, l'article 2.1GG es podia reinterpretar en el sentit d'ampliar la *grundrechtliche Freiheit* en relació amb a la protecció del medi ambient, apostant, doncs, per una relectura ambiental dels drets fonamentals<sup>1071</sup>. Aquestes són posicions típiques dels que defensaven el reconeixement d'un dret al medi ambient, ja que, com posa de manifest Fernando López Ramón, efectivament, un sector significatiu de la literatura alemanya va considerar (i considera) que el dret al medi ambient es pot derivar dels paràgrafs primer i segon de l'article 2GG<sup>1072</sup>.

A partir d'aquesta posició fonamental, Reiner Schmidt, partint de l'article 2.1GG, el qual garantiria als individus un àmbit intangible per decidir sobre la pròpia vida (*Lebensführung*), es derivaria un dret reaccional contra les intervencions perjudicials o danyoses en el medi ambient, en tant que aquestes actuen de manera negativa sobre l'esfera espiritual (*geistig-seelische*) de la persona i, en conseqüència, es constituïrien en perjudicis efectius al dret de tothom al lliure desenvolupament de la personalitat (*freie Persönlichkeitsentfaltung*)<sup>1073</sup>. El mateix Schmidt, però, reconeixia les insuficiències que contenia una relectura ambiental com l'exposada dels articles 1 i 2GG. En aquest sentit, Schmidt havia d'admetre que, malgrat que una vida conforme a la dignitat de la persona reconeguda en l'article 1GG presuposa, com hem vist, d'alguna manera, en el capítol segon d'aquest treball, la garantia de mínim existencial ecològic, no es pot fundar un dret fonamental al medi ambient o un dret de defensa omnicomprensiu contra les intervencions

---

<sup>1069</sup> Vid. SCHMIDT, *Einführung...* cit., p. 27. L'article 2.1GG es refereix al dret de tothom al lliure desenvolupament de la personalitat ("Jeder hat das Recht auf die freie Entfaltung seiner Persönlichkeit"). El segon paràgraf d'aquest article es refereix al dret a la vida i a la integritat física ("Jeder hat das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit"). Finalment, l'article 1.1GG, fonament de tot l'edifici constitucional alemany, estableix que dignitat de la persona és inviolable ("Die Würde des Menschen ist unantastbar").

<sup>1070</sup> Vid. KARPEN, "Zu einem Grundrecht..." cit., p. 13. En aquest sentit, Klaus STERN, a *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland. Band III/1. Allgemeine Lehren der Grundrechte*, C. H. Beck, Munic, 1988, considerava que, d'acord amb la jurisprudència del *Bundesverfassungsgericht*, el dret a la vida reconegut en l'article 2.2GG s'havia anat reforçant i que el seu àmbit de protecció encara podia créixer en relació tant amb les amenaces reals com les potencials cap al bé jurídic protegit. En aquest sentit, sembla que s'apuntava cap a una lectura ambiental de l'esmentat paràgraf.

<sup>1071</sup> Vid. MÜLLER-BROMLEY, *Staatszielbestimmung Umweltschutz...* cit., p. 167.

<sup>1072</sup> Vid. LÓPEZ RAMÓN, "Derechos fundamentales..." cit., p. 352.

<sup>1073</sup> Vid. SCHMIDT, *Einführung...* cit., p. 27.

en el medi ambient en base als articles 2.1 i 1.1GG, perquè, en definitiva, aquests articles no poden resoldre els conflictes entre finalitats constitucionalment admissibles de caràcter divers, com, per exemple, l'assegurament dels llocs de treball i la protecció del medi ambient<sup>1074</sup>. D'acord amb això, ens veiem abocats novament a la decisió del legislador, que ha de ponderar els diversos béns constitucionals oposats, cosa que sembla que, particularment, exclou la solució del problema a través dels drets individuals.

A partir d'aquí es poden entendre les posicions radicalment oposades a la lectura dels articles 1 i 2GG en el sentit del reconeixement implícit d'un dret al medi ambient o adequat i, fins i tot, a la introducció en la Llei Fonamental d'una disposició constitucional que fes aquest reconeixement explícit. El mateix Ulrich Karpen esmenta dues de les crítiques més dures que es van fer, en el decurs del debat esmentat, contra el reconeixement d'un dret individual en relació amb la protecció del medi ambient. Així, Hans Huber qualificava un dret d'aquesta mena com un quasidret, un producte de teòrics sense sentit crític, una criatura bastarda inefable des del punt de vista del dret constitucional. Ossenbühl, per la seva banda, parlava de pura lírica constitucional. El cas és que aquestes posicions reticents al reconeixement d'un dret en relació amb la protecció del medi ambient en la Llei Fonamental van ser predominants en el 56è. Deutsche Juristentag, que es va dur a terme el 1986. En el decurs d'aquesta trobada, es va acordar, en la secció dedicada al dret del medi ambient, un pronunciament contra l'atomització d'aquesta àrea jurídica a través de convertir els individus com a defensors del medi ambient<sup>1075</sup>. Aquesta tendència es concretaria en el contingut final de l'article 20aGG, que exclou el reconeixement d'un dret individual en relació amb la protecció del medi ambient.

Les argumentacions en contra del reconeixement de drets en relació amb la protecció del medi ambient també ha estat recollida en una tradició jurídica molt vinculada a l'alemanya, la suïssa. En aquest sentit, Daniel Jositsch creu que un dret d'aquesta mena és, en realitat, una espasa de doble fil. D'acord amb la construcció que imagina d'aquesta mena de dret, li sembla que el seu reconeixement, atenent a la manca d'aplicabilitat directa que caldria concedir-li, seria contraproductiu, en tant que debilitaria el significat dels drets fonamentals. Per Jositsch, un dret fonamental no ha de servir per assolir una finalitat, sinó que ha de configurar-se com una eina de protecció concreta del ciutadà. Això sí, li sembla que és necessari donar veu al ciutadà en relació amb les decisions que han de determinar el model de relació entre una determinada comunitat política i l'espai físic que ocupa. Per això, d'acord amb Jositsch, podria tenir sentit, més enllà del reconeixement d'un dret general en relació amb la protecció del medi ambient, el reconeixement de drets concrets i aplicables i combinar-los amb obligacions fonamentals tangibles, de caràcter, fonamentalment, segons sembla, procedimental<sup>1076</sup>. Aquesta ha estat, de fet, una via intentada en ocasions per superar els obstacles que s'atribueixen a un dret al medi ambient de contingut substantiu.

<sup>1074</sup> Vid. *op. cit.*, p. 28. CALLIESS, a *Rechtstaat... cit.*, p. 307, també conclou la inexistència d'un dret fonamental a la protecció del medi ambient en la redacció actual de la Llei Fonamental. Tanmateix, d'acord amb Kloepfer, posa de relleu l'existència, almenys de *umweltschützende Teilwährleistungen*.

<sup>1075</sup> Vid. KARPEN, "Zu einem Grundrecht..." *cit.*, p. 20.

<sup>1076</sup> Vid. JOSITSCH, "Das Konzept der nachhaltigen Entwicklung..." *cit.*, p. 118.

Recapitulant sobre el que s'ha dit fins aquí, cal admetre que, si bé és cert, com hem vist més amunt, que les característiques pròpies del medi ambient exigeixen que la definició del medi ambient protegit provingui del legislador, més que de l'activitat dels Tribunals a sol·licitud dels individus, és a dir de l'atomització contra la que es pronunciava una part de la doctrina alemanya l'any 1986, també s'ha de reconèixer que, com també hem exposat, a partir de la constitucionalització de la protecció del medi ambient, aquesta activitat del legislador, si bé no es pot condicionar des del punt de vista positiu, passa a tenir límits des del punt de vista negatiu, de manera que, en la seva activitat, els poders públics no poden adoptar determinades decisions que entrin en contradicció evident amb la disposició constitucional que es refereixi a la protecció del medi ambient. A partir d'aquí, es pot imaginar un dret individual que serveixi justament per garantir el respecte dels poders públics d'aquests mínims, és a dir, no tant un dret que faculti a exigir una determinada política ambiental, com un dret que faculti a instar el control de les decisions que els poders públics prenen sobre el medi ambient. El dret individual compleix aquí una funció de garantia i no atomitza, en absolut, la protecció del medi ambient que continua en mans de la comunitat a través dels poders públics. Es poden establir altres facultats de caràcter procedimental en relació en aquest dret així com, amb el mateix sentit garantista, es pot imaginar una relectura ambiental de determinats drets fonamentals, com la que hem vist que una part de la doctrina ha proposat a Alemanya dels articles 1 i 2GG. No sembla que tot plegat es tracti de lírica constitucional ni de criatures bastardes que no tenen lloc en la família respectable del dret constitucional, sinó de dotar de garantia constitucional a una demanda de les societats contemporànies, com en el passat havien estat la llibertat, el sufragi universal, l'educació o la vaga.

#### **4.2. Els efectes del reconeixement del dret al medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona en el marc general dels drets fonamentals**

§ 67. *Plantejament.* Quan Ulrich Karpen, en l'article que hem esmetat més amunt, és a dir, en marc del debat sobre la reforma de la Llei Fonamental de Bonn al que hem fet referència en l'apartat anterior, es referia a la relació entre el reconeixement d'alguna mena de dret individual en relació amb la protecció del medi ambient i els drets fonamentals, posava de manifest que no s'havia d'oblidar la importància que té, en l'Estat contemporani, la tasca de la protecció del medi ambient. D'acord amb Karpen, amb un cert transfons hobbesià, la protecció del medi ambient es configura com una expressió particular del que, per a ell, és la finalitat més important de l'Estat, a saber, garantir la seguretat dels ciutadans. En aquest sentit, d'acord amb l'autor alemany, la protecció del medi ambient es configuraria com un instrument per protegir els ciutadans de manera similar al que representen els drets fonamentals<sup>1077</sup>. En aquest sentit, Karpen subratlla que, en darrer terme, la protecció del medi ambient és, doncs, una tasca dels públics orientada a garantir la seguretat de la població, ja que consistiria justament en evitar el deteriorament de les condicions ambientals que fan possible la vida i el benestar humans. A partir d'aquí, i en relació amb el dret a la vida, Karpen considera que es donaria el fonament per exigir dels poders públics la garantia

---

<sup>1077</sup> Vid. KARPEN, "Zu einem Grundrecht..." *cit.*, p. 11.

de mantenir el medi ambient en un estat apropiat<sup>1078</sup>. Aquesta argumentació, enllaça amb la defensa d'una lectura ambiental dels articles 1 i 2GG que, com hem vist en l'epígraf anterior, fa el mateix autor, entre altres estudiosos de la qüestió a Alemanya.

Doncs bé, és justament en aquest context en què es pot construir la relació íntima entre la protecció del medi ambient i algun dels drets fonamentals reconeguts en la Constitució espanyola, tema que ens ocuparà en les pàgines següents. Abans, però, cal aclarir un parell de qüestions. La primera és que utilitzarem l'expressió 'drets fonamentals' per referir-nos als drets reconeguts en la secció primera del capítol segon del títol primer, és a dir, aquells que formen el nucli més protegit dels drets reconeguts en el títol primer de la Constitució. Per tant, òbviament, el dret al medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona resta exclòs dels drets fonamentals, d'acord amb l'ús que es farem de l'expressió en les pàgines següents<sup>1079</sup>. En aquest sentit, doncs, cal distingir entre el concepte de dret fonamental en el sentit que l'utilitzarem aquí, que exclou, doncs, el dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, i el concepte de dret fonamental en el sentit de dret important i, en conseqüència, reconegut constitucionalment, que inclouria el dret a un medi ambient adequat. Això és necessari per evitar caure en el parany d'utilitzar la segona definició per qualificar el dret a un medi ambient adequat i, tot seguit, les conseqüències jurídiques que implica la utilització de la primera, però que no són derivables legítimament de la segona. En segon lloc que, d'acord amb l'article 53.2CE, cal concloure que, efectivament, el dret al medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona no és susceptible de fonamentar, per ell mateix, un recurs d'emparament. En definitiva, doncs, malgrat que s'ha discutit la condició de dret fonamental del dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, si el que es vol dir amb l'expressió 'dret fonamental' és 'aquell dret el desenvolupament del qual s'ha de fer per llei orgànica d'acord amb l'article 81.1CE' és evident que no es pot parlar en aquest cas d'un dret fonamental<sup>1080</sup>. També és igualment cert que, d'acord amb l'article 53.2CE, el dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona no està protegit per un procediment preferent i sumari davant dels Tribunals ordinaris ni pel recurs d'emparament davant del Tribunal Constitucional.

Això és el que permet al Tribunal Constitucional afirmar, en la STC 199/1996, de 3 de desembre, que "*el artículo 45 de la Constitución enuncia un principio rector, no un derecho fundamental*"<sup>1081</sup>. Aquesta perspectiva és coherent amb

---

<sup>1078</sup> *Ibid.*

<sup>1079</sup> La limitació de l'expressió 'drets fonamentals' als drets de la secció primera del capítol segon del títol primer és força corrent i, de fet, les referències que podrien adduir-se són molt nombroses. Val la pena, tanmateix, contrastar el que aquí es diu amb les opinions de dos dels autors de referència en relació amb el dret ambiental constitucional a Espanya, a saber, DOMPER FERRANDO, "El medio ambiente: planteamientos..." *cit.*, p. 30; i ESCOBAR ROCA, *La ordenación constitucional...* *cit.*, p. 70.

<sup>1080</sup> *Vid.*, per tots, RUIZ VIEYTEZ, *El derecho al ambiente...* *cit.*, p. 73 i ss. Aquesta limitació del concepte de drets fonamentals en el nostre sistema als recollits en la secció primera del capítol segon del títol primer, d'acord amb una interpretació (raonablement) restrictiva de l'article 81.1CE, va ser consolidada ràpidament pel Tribunal Constitucional, sense que hagi despertat massa discussions. En relació amb això, *vid.* Pedro CRUZ VILLALÓN, "Formación y evolución de los derechos fundamentales", a DDAA, *Introducción (I)* *cit.*, p. 158.

<sup>1081</sup> *Vid.* la STC 199/1996, de 3 de desembre, FJ 3.

el bé jurídic col·lectiu sobre el que el dret es projecta, de manera que val la pena recuperar una vegada més l'argumentació de Blanca Lozano en el sentit de justificar el règim jurídic constitucional del dret a un medi ambient adequat, el qual, particularment, l'exclou de la possibilitat de la seva al·legació en solitari en un recurs d'emparament. L'autora esmentada posa de manifest que, per la pròpia amplitud del bé jurídic protegit, es correria el risc de fer perdre al recurs d'emparament els seus contorns de protecció per convertir-lo en un recurs pràcticament universal en tant que relatiu a "*cualquier perturbación sufrida por el individuo como consecuencia del entorno o de las alteraciones del entorno provocadas por otros*"<sup>1082</sup>. Dit això, ens sembla, però, que, d'acord amb allò que expressa l'autor alemany Ulrich Karpen i amb el reconeixement explícit d'aquest dret en l'article 45.1CE, la protecció d'un medi ambient adequat al desenvolupament de la persona passa a integrar i modular el contingut de determinats drets fonamentals, segons un principi hermenèutic d'unitat del text constitucional<sup>1083</sup>.

En relació amb això, Bruch, Corker i VanArsdale, en el seu treball sobre el dret constitucional ambiental a l'Àfrica, posen les previsions constitucionals referents al dret a la vida poden servir com a eines efectives per forçar la protecció del medi ambient<sup>1084</sup>. Aquesta perspectiva que, com hem vist en l'apartat anterior, també s'ha sostingut a Alemanya ha trobat una certa acollida en el cas espanyol, encara que, fins al moment, sense conseqüències pràctiques. Efectivament, com dèiem, partint d'una interpretació unitària del text constitucional, l'article 45.1CE ha de tenir-se en compte a l'hora d'interpretar l'article 15CE o altres disposicions que sí que es troben incloses dintre del marc dels drets fonamentals<sup>1085</sup>. En definitiva, tot i que és cert que, pel fet de trobar-se en el capítol segon del títol primer, el dret al medi ambient ni és protegible mitjançant el recurs d'emparament ni pot ser al·legat directament davant dels tribunals, això no exclou, però, que sigui possible trobar àmbits de coincidència entre aquest dret i altres que sí són susceptibles d'emparament o d'al·legació directa, com per exemple pel que fa a l'esmentat dret a la vida o a la integritat física<sup>1086</sup>. D'aquesta manera, l'article 45.1CE esdevé, d'entrada, un element que cal tenir en compte en la interpretació dels drets fonamentals, que, a partir de l'existència de la disposició esmentada, passen a tenir una faceta relacionada amb la protecció del medi ambient.

§ 68. *La sentència López Ostra, l'article 10.2CE i una relectura ambiental de l'article 18CE.* El desembre del 1994, el Tribunal Europeu de Drets Humans va culminar una trajectòria precedent d'ambientalització del Conveni Europeu de Drets Humans en condemnar Espanya per la vulneració de l'article 8CEDH, que protegeix al dret a la intimitat, arran de la denúncia, per part d'un particular, de les males olors que patia en el seu domicili per causa d'una instal·lació industrial pròxima. Aquesta tendència a donar una lectura ambiental als drets recollits en el Conveni i, en particular, al dret a la intimitat,

---

<sup>1082</sup> Vid. LOZANO CUTANDA, "La ecologización..." *cit.*, p. 177.

<sup>1083</sup> Sobre la unitat del text constitucional, *vid.* PÉREZ LUÑO, "La interpretación..." *cit.*, p. 86

<sup>1084</sup> Vid. BRUCH, CORKER i VANARSDALE, "Constitutional Environmental Law..." *cit.*, p. 164. En el cas espanyol,

<sup>1085</sup> En relació amb això, a banda d'algunes referències que citarem tot seguit, cal tenir en compte el que diu BAÑO LEÓN, a "La tutela judicial..." *cit.*, p. 621 i ss.

<sup>1086</sup> Vid., en aquest sentit, JORDÁ CAPITÁN, *El Derecho...* *cit.*, p. 168.

s'havia anat gestant en els anys precedents, com demostra, particularment, STEDH del 21 de febrer del 1990, referida, en aquest cas, a la contaminació acústica, encara que, en aquella ocasió, el TEDH va desestimar la demanda<sup>1087</sup>. La STEDH del 14 de desembre del 1994, tot i que encara no ha generat, segurament, totes les conseqüències que, en un primer moment, es podien preveure, marca, amb tota seguretat, l'orientació futura de la interpretació dels drets fonamentals en relació amb la preocupació creixent de les societats contemporànies en relació amb la protecció del medi ambient. En aquest sentit, l'autor suís Andreas Kley posa de manifest la importància d'aquesta relectura de l'article 8CEDH a nivell de l'evolució de la protecció del medi ambient a nivell internacional en relació amb els drets humans<sup>1088</sup>.

El TEDH declarava, en la sentència esmentada: “*Naturalmente, una grave contaminación del ambiente puede afectar el bienestar del individuo e impedirle disfrutar de su hogar de tal modo que se ataca su vida privada y familiar sin poner, sin embargo, su salud en peligro*”<sup>1089</sup>. A banda de considerar que el medi ambient protegit pot anar més enllà del que garanteix les condicions mínimes de salut per desplegar-se com un bé jurídic que té relació amb el concepte més ampli del benestar de la persona, cal notar que el Tribunal posa de manifest que el respecte a aquestes condicions ambientals que garanteixen el benestar de la persona poden associar-se directament amb les garanties dels drets fonamentals<sup>1090</sup>. Escobar Roca ha considerat discutible la interpretació que fa el TEDH del dret a la intimitat reconegut en l'article 8CEDH<sup>1091</sup>. Tot i això, segons el nostre criteri, la doctrina López Ostra anuncia justament el camí que, ben probablement, recorreran els drets fonamentals en les pròximes dècades. Així, més enllà del reconeixement d'alguna mena de dret particular en relació amb la protecció del medi ambient, les noves demandes

---

<sup>1087</sup> Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, a “El ruido de los grandes aeropuertos en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos”, a GÓMEZ ORFANEL, *Derecho del medio ambiente cit.*, p. 123 i ss. comenta aquesta resolució. En general, per a una panoràmica sobre la jurisprudència del TEDH en aquesta matèria, *vid.* RUIZ-RICO RUIZ, *El derecho... cit.*, p. 106 i ss. Juan Antonio CARRILLO DONAIRE i Roberto GALÁN VIOQUE, a “¿Hacia un derecho fundamental a un medio ambiente adecuado? (Comentario en torno al asunto López-Ostra c. España, resuelto por la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 9 de diciembre de 1994)”, *REDA*, núm. 86, abril-juny 1995, p. 277, insisteixen en què la Sentència López-Ostra és fruit d'una línia jurisprudencial iniciada durant els anys vuitanta i que, per tant, no pot ser qualificada de novedosa.

<sup>1088</sup> *Vid.* KLEY, “Der Grundrechtskatalog...” *cit.*, p. 316.

<sup>1089</sup> *Vid.* STEDH de 18 de desembre del 1994 (afers López Ostra contra Espanya). Sobre aquesta sentència, *vid.* CARRILLO DONAIRE i GALÁN VIOQUE, “¿Hacia un derecho...” *op. cit.* També la comenta LÓPEZ RAMÓN, a “Derechos fundamentales...” *cit.*, pp. 355 i 356. PIÑAR DÍAZ, a *El derecho a disfrutar... cit.*, pp. 33 i 34, fa una exposició succinta del supòsit de fet que va donar lloc a la sentència esmentada. En qualsevol cas, com posa de manifest LOZANO CUTANDA, a “La ecologización...” *cit.*, p. 191 i ss., aquesta doctrina del TEDH s'ha consolidat en casos posteriors.

<sup>1090</sup> D'acord amb CALLIESS, a *Rechtstaat... cit.*, p. 328, el Conveni Europeu dels Drets Humans garantiria un *ökologische Existenzminimum*. Tanmateix aquest *Existenzminimum*, d'acord amb la doctrina López Ostra, aniria més enllà de la garantia de la simple supervivència, de manera que, d'acord amb el que s'ha dit en la primera part d'aquest treball, s'hauria de construir a partir d'una idea de benestar que, en qualsevol cas, caldria concretar a través del desenvolupament de les necessitats socials a les quals la interpretació dels drets humans ha d'anar adaptant-se.

<sup>1091</sup> *Vid.* Guillermo ESCOBAR ROCA, “Spain”, a Robert BLACKBURN i Jörg POLAKIEWICZ (eds.), *Fundamental Rights in Europe. The ECHR and Its Member States 1950-2000*, Oxford University Press, Oxford, 2001, p. 826.



socials pel que fa a aquesta qüestió segurament aniran orientant la interpretació de drets com ara el dret a la vida o el dret a la intimitat personal i familiar.

En tot cas, en primer lloc, cal admetre que, de fet, la doctrina López Ostra, d'acord amb el que disposa l'article 10.2CE, hauria d'implicar una revisió de la interpretació que es fa de l'article 18CE, tal com particularment, sembla que suggereix Martín-Retortillo Baquer<sup>1092</sup>. Més recentment, aquesta posició ha estat sostinguda també per Lozano Cutanda de manera explícita<sup>1093</sup>. En contra, en canvi, s'han manifestat Carrillo Donaire i Galán Vioque<sup>1094</sup>. La jurisprudència constitucional sembla que, a poc a poc, va preparant el camí per fer recepció de l'esmentada doctrina del TEDH. En aquest sentit, tot i que, finalment, el Tribunal Constitucional acaba desestimant la pretensió del recurrent, cal prendre en consideració la STC 119/2001, de 24 de maig<sup>1095</sup>. Així mateix, més recentment, encara que, en aquest cas, com a *obiter dicta*, el Tribunal Constitucional ha fet referència a la necessitat d'interpretar, d'acord amb la doctrina López-Ostra, l'article 18CE<sup>1096</sup>. En definitiva, doncs, és bastant previsible que, a partir de la jurisprudència del TEDH, el Tribunal Constitucional acabi fent una relectura de l'article 18CE que tingui en compte la possibilitat de vulneracions d'aquesta disposició constitucional per causa de transformacions en el medi ambient.

§ 69. *L'ambientalització dels drets fonamentals*. A banda de la incidència de la jurisprudència del TEDH en la interpretació de l'article 18.1CE, cal tenir en compte, a més, la mateixa influència de l'article 45CE en la determinació del contingut d'altres drets fonamentals, particularment, com hem dit més amunt, de l'article 15CE<sup>1097</sup>. En aquest sentit, la incidència, d'acord amb una interpretació sistemàtica i unitària de la Constitució, de l'article 45CE en la determinació del contingut dels drets fonamentals i, específicament, del dret a la vida i a la integritat física i moral de l'article 15CE, ja ha estat posada de manifest per algun autor<sup>1098</sup>. Sembla evident que determinades transformacions del medi ambient poden tenir incidència en la protecció del bé jurídic vida o integritat física. Es tracta de veure, però, quines d'aquestes transformacions queden prohibides per l'article 15CE i, per tant, en constitueixen una

---

<sup>1092</sup> Vid. MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, "El ruido de los grandes aeropuertos..." *cit.*, p. 135. També BAÑO LEÓN, a "La tutela judicial..." *cit.*, pp. 623 i 624, tot comentant l'esmentada STEDH de 18 de desembre del 1994, fa referència als possibles efectes que aquesta resolució hauria de tenir en l'ordenament jurídic espanyol.

<sup>1093</sup> Vid. LOZANO CUTANDA, "La ecologización..." *cit.*, pp. 195 i 196. En general, sobre l'article 10.2CE i la seva incidència en la interpretació dels drets fonamentals en el sistema constitucional espanyol, *vid.* CASTELLÀ ANDREU, a "El artículo 10.2..." *cit.*, pp. 141-164.

<sup>1094</sup> Vid. CARRILLO DONAIRE i GALÁN VIOQUE, "¿Hacia un derecho..." *cit.*, p. 280 i ss.

<sup>1095</sup> Anteriorment, en la STC 199/1996, de 3 de desembre, el Tribunal Constitucional ja va renunciar a aplicar la doctrina López Ostra en el cas de la refinera de Bens, perquè els articles 18, 15 i 19CE, per la vulneració dels quals es reclamava, no havien estat al·legats durant el procés penal que donava origen a la reclamació en emparament i perquè no es poden ampliar les pretensions una vegada s'ha presentat el recurs (FJ 6).

<sup>1096</sup> Vid. la STC 16/2004, de 23 de febrer, FJ 3 i 4.

<sup>1097</sup> La connexió entre el dret a la vida i el dret al medi ambient apareix sovint. Entre molts altres, la posa de manifest, MORELLI, a "La protección..." *cit.*, p. 334.

<sup>1098</sup> Per exemple, *vid.* VELASCO CABALLERO, "El Medio Ambiente..." *cit.*, p. 86. Pel que fa al dret comparat, cal tenir en compte la referència a la relació entre el dret al medi ambient i el dret a la vida i la seguretat de la persona que fa BÉLANGER, a *La reconnaissance...* *cit.*, p. 25. La relació esmentada es desenvolupa a *op. cit.*, p. 80 i ss.

vulneració<sup>1099</sup>. Blanca Lozano Cutanda, que ha dedicat un estudi específic a la qüestió de la incidència de l'article 45CE en els drets fonamentals, tot parlant de la seva “*ecologización*”, es refereix a aquesta qüestió i defensa com a criteri per determinar quines modificacions del medi ambient poden considerar-se com a vulneracions de l'article 15CE el de la gravetat del dany<sup>1100</sup>. Així, d'acord amb l'autora esmentada, “*la dimensión positiva del «derecho a la vida y a la integridad física y moral» que garantiza el artículo 15 de la Constitución puede permitir alegar este derecho cuando las emisiones, vertidos, radiaciones, ruidos, vibraciones, o cualquier otro atentado contra el medio ambiente pongan en grave peligro la salud, física o psíquica de la persona, aunque los daños no afecten al derecho a la intimidad personal y familiar del afectado*”, és a dir, més enllà del que es pugui extraure d'una interpretació de l'article 18.1CE d'acord amb la doctrina López Ostra del TEDH<sup>1101</sup>.

Aquesta posició seria equivalent a la sostinguda per Müller-Bromley a Alemanya. Aquest autor creu que, quan els eventuais perjudicis que puguin produir-se sobre el medi ambient posin en perill els drets fonamentals individuals, aquests mantenen la seva funció defensiva i, per tant, protegeixen les persones contra aquests perjudicis rellevants des del punt de vista dels drets fonamentals<sup>1102</sup>. En aquest sentit, fins i tot a manca, com és el cas quan l'autor esmentat escriu el treball que citem, d'una disposició constitucional relativa a la protecció del medi ambient, els drets fonamentals adquiririen una funció tuitiva de l'individu que es pot projectar cap als perjudicis que aquest pugui rebre en base als danys que es produeixin en el medi ambient. D'acord amb l'autor alemany, però, això no pot donar lloc a una ampliació del àmbit de llibertat protegit pels drets fonamentals<sup>1103</sup>. Així, Lozano Cutanda, en relació amb això, posa de manifest que, efectivament, “[l]o protegido en estos casos es, obviamente, el derecho fundamental del sujeto concreto a la vida o a la integridad física, a la intimidad personal y familiar y a la inviolabilidad del domicilio, y no un pretendido interés o «derecho ambiental», pero ello no excluye que la posibilidad de poner en relación estos derechos con determinados daños al medio ambiente abre una nueva vía a los particulares para obtener una tutela constitucional indirecta o refleja de los daños derivados de las agresiones ambientales”<sup>1104</sup>. Segons la nostra opinió, no es tracta, en realitat, tant d'una ampliació de l'àmbit de protecció dels drets fonamentals com d'una (re-)interpretació d'aquests en el marc del sistema constitucional (i, a més, d'acord amb els valors assumits per la societat de referència en un moment determinat, els quals han de poder manifestar-se a través de i d'acord amb les previsions del mateix text constitucional). Ens sembla, doncs, que no només és una posició legítima, sinó la més ajustada a la Constitució, aquella que defensa una relectura ambiental dels drets fonamentals. En tot cas, però, cal remarcar que allò que s'estaria protegint en darrera instància és el dret

---

<sup>1099</sup> En el mateix sentit, cal plantejar-s'ho en relació amb el dret a la intimitat o qualsevol altre que es pugui veure afectat pels danys al medi ambient. Desenvoluparem aquest tòpic només en relació amb els drets protegits a l'article 15CE en el benentès que el raonament és generalitzable.

<sup>1100</sup> Vid. LOZANO CUTANDA, “La ecologización...” cit., p. 200.

<sup>1101</sup> Vid. op. cit., p. 198.

<sup>1102</sup> Vid. MÜLLER-BROMLEY, *Staatszielbestimmung Umweltschutz...* cit., p. 167.

<sup>1103</sup> Ibid.

<sup>1104</sup> Vid. LOZANO CUTANDA, “La ecologización...” cit., p. 187.

recollit en l'article 15CE, per exemple, i no el de l'article 45CE, el qual, com a molt, orientaria la interpretació del primer. En conseqüència, no es tractaria d'una aplicació directa d'aquesta última norma.

D'acord amb això, Blanca Lozano Cutanda defensa, en definitiva, la possibilitat que determinades modificacions en el medi ambient (ella parla de “*daños ecológicos*”) poden atemptar contra el dret a la vida o contra el dret a la intimitat personal i familiar i la inviolabilitat del domicili, d'acord, d'altra banda, amb la jurisprudència que va consolidant el TEDH<sup>1105</sup>. Amb aquesta interpretació, s'obre la porta al recurs d'emparament per a la defensa dels ciutadans davant d'aquells danys en el medi ambient que, d'acord amb una interpretació sistemàtica que tingui en compte l'article 45CE, es constitueixen en vulneracions de drets continguts en alguna de les disposicions compreses entre els articles 14 i 29CE<sup>1106</sup>. Malgrat tot, però, d'acord amb la interpretació restrictiva de l'al·legació dels drets fonamentals en relació amb l'article 45CE, basada en el criteri de la gravetat, que aquí es defensa, cal reconèixer que, en definitiva, els atemptats contra el medi ambient susceptibles de trobar resposta des d'aquesta perspectiva són necessàriament limitats<sup>1107</sup>.

Tot i això, no es pot excloure, d'acord amb l'evolució social a la qual la interpretació constitucional, d'alguna manera, ha de respondre que aquesta aproximació restrictiva a les possibilitats d'al·legar els drets fonamentals en relació amb els danys al medi ambient sigui progressivament ampliada. De fet, en aquest sentit, Jordá Capitán, partint en la seva argumentació en el sentit de considerar el dret al medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona com a dret humà, defensa que, en el futur, es pot arribar a considerar aquest dret com a dret fonamental *sense modificar la Constitució* a través d'una actualització per la via hermenèutica de la norma fonamental en atenció a “*las nuevas necesidades sociales*”<sup>1108</sup>. Malgrat tot, no es pot saber, a hores d'ara, fins a on pot arribar una lectura ambiental de la Constitució espanyola del 1978 sense introduir-hi reformes. No es pot saber, en definitiva, fins a quin punt es pot forçar la interpretació sense sotmetre el text a una tensió que faci aconsellable la reforma<sup>1109</sup>. El cert és, però, que, en aquest moment, la lectura

---

<sup>1105</sup> *Ibid.*

<sup>1106</sup> *Vid.*, en relació amb això, José L. CASCAJO CASTRO i Vicente GIMENO SENDRA, *El recurso de amparo*, Tecnos, Madrid, 1988 (2a. edició), p. 100.

<sup>1107</sup> *Vid.*, en aquest sentit, ESCOBAR ROCA, *La ordenación constitucional... cit.*, pp. 68 i 69.

<sup>1108</sup> *Vid.* JORDÁ CAPITÁN, *El Derecho... cit.*, p. 162.

<sup>1109</sup> En qualsevol cas, l'autor italià Carlo Lavagna ha defensat la possibilitat d'una interpretació evolutiva de la Constitució, que es basaria en la construcció de la norma per part de l'ínterpret a partir del material que serveixen els textos, com explica PÉREZ LUÑO, a “La interpretación...” *cit.*, p. 118 i ss. En aquest sentit, a partir del text constitucional espanyol, eventualment, es podria provar, a mesura i en la mesura que les exigències socials vagin en aquesta direcció, d'avançar en el camí de l'ambientalització dels drets susceptibles de ser protegits per mitjà del recurs d'emparament. En relació amb això, és d'interès l'esment de la tesi de Javier DE LUCAS i Ernesto VIDAL, a “El catálogo de derechos en la Constitución española de 1978: ¿una lista cerrada?”, a DDAA, *Introducción (I) cit.*, pp. 627-635. Els autors esmentats defensen la possibilitat d'ampliar el catàleg dels drets fonamentals (que redueixen, d'entrada, als drets recollits en la secció primera del capítol segon del títol primer) mitjançant la construcció de drets derivats del que anomenen *derechos-núcleo*, és a dir, justament els de la secció primera. Es tractaria doncs de vincular els *derechos-núcleo* amb altres drets que en constituïssin projeccions per dotar-los del mateix règim de protecció que els primers. Els autors condicionen aquesta ampliació interpretativa del catàleg de drets fonamentals a dues restriccions: en primer lloc, els drets derivats haurien de tenir un reconeixement constitucional explícit; en segon lloc,

ambiental dels drets fonamentals està presidida per un principi d'interpretació restrictiva del seu contingut. Per això, cal veure, fins a quin punt, es pot determinar un contingut autònom del dret reconegut en l'article 45.1CE, assumint, d'entrada, tant el fet que no es tracta d'un dret fonamental en el sentit que la literatura especialitzada i la jurisprudència constitucional utilitzen habitualment l'expressió com el fet que pot ser al·legat d'acord amb la llei, segons el que disposa l'article 53.3CE.

### 4.3. El dret a un medi ambient adequat com a dret

§ 70. *El dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona en el marc de l'evolució del reconeixement de drets en el constitucionalisme.* L'aparició del dret al medi ambient és, com hem anat veient, una concreció particular de la preocupació més genèrica manifestada per la protecció del medi ambient a partir dels anys seixanta del segle XX. Aquest nou dret ha donat lloc, com, d'altra banda, era previsible, a una reflexió teòrica, més enllà del seu règim jurídic concret en cada cas, en relació amb la seva ubicació en el conjunt dels drets constitucionals<sup>1110</sup>. En aquest sentit, s'han desenvolupat bàsicament dues tendències, no necessàriament incompatibles, de interpretació. D'una banda, posant èmfasi en les vinculacions entre la protecció del medi ambient i l'Estat social a les que ja ens hem referit, una part de la literatura ha construït el dret al medi ambient com un dret social<sup>1111</sup>. Una altra tendència, que incideix més en el conflicte potencial entre la protecció del medi ambient i l'Estat social clàssic, ha preferit parlar del dret al medi ambient com un dels elements característics d'una nova fornada de drets constitucionals que, habitualment, són anomenats de tercera generació.

En la literatura jurídica espanyola, Ruiz Vieytez ha estat un dels defensors de la idea del dret al medi ambient com un dret “*de orden social*” per oposició als que anomena drets humans de primera generació, és a dir, els drets de llibertat clàssics<sup>1112</sup>. Aquesta posició probablement respon a la necessitat sentida quan es va començar a parlar del reconeixement d'un dret en relació amb la

---

la condició de drets fonamentals els seria atorgada en tant que drets-derivats i, per tant, es limitaria a la seva dimensió de projecció d'algun dels drets de la secció primera. És evident que la tesi exposada podria aplicar-se al dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona de l'article 45CE. En aquest context, també seria d'utilitat la tesi que exposa Luis VILLACORTA MANCEBO, a “La Constitución como «tarea», la optimización de los derechos fundamentales como resultado del Estado del Bienestar”, a *RCG*, núm. 37, primer trimestre 1996, p. 232, en el sentit d'entendre la Constitució com una tasca de futur, de manera, que es presentaria com un projecte a realitzar, que, en allò que ens ocupa, podria anar produint una major consideració de la protecció del medi ambient en relació amb la interpretació dels drets de la secció primera del capítol segon del títol primer.

<sup>1110</sup> Sobre les possibilitats de classificació dels drets constitucionals i la seva utilitat relativa, *vid.* SÁNCHEZ FERRIZ, *Estudio... cit.*, p. 179 i ss.

<sup>1111</sup> En relació amb això, la Constitució portuguesa del 1976 inclou el dret a un medi ambient de vida humà, saludable i ecològicament equilibrat entre els drets econòmics, socials i culturals. En relació amb aquesta categoria, *vid.* J. J. GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional*, Almedina, Coimbra 2002 (5a edició), p. 680 i ss. En tot cas, cal parar atenció a l'ambigüitat de la categoria dels drets socials. PRIETO SANCHÍS, a “Los derechos sociales...” *cit.*, pp. 12 i 13, desenvolupa breument aquest tema.

<sup>1112</sup> *Vid.* RUIZ VIEYTEZ, *El derecho al ambiente... cit.*, p. 35. També inclou el dret a un medi ambient adequat entre els drets socials ASENSI SABATER, a *Constitucionalismo... cit.*, p. 117.

protecció del medi ambient de classificar-lo en un dels dos grups de drets constitucionals que la literatura identificava en aquell moment, això és, drets socials o drets de llibertat. En aquest sentit, és significatiu que Luzius Wildhaber, en un article sobre els drets socials publicat l'any 1972, identificués una categoria dels drets socials orientada a la protecció de l'*äußeren, körperlichen Daseins des Menschen*, on caldria incloure, entre altres, el dret a la protecció del medi ambient<sup>1113</sup>.

El mateix Wildhaber considera que els drets socials són un factor d'integració social i homogeneïtzació de la societat, cosa que, d'acord amb les funcions d'aconseguint d'una igualtat real que incorpora el dret al medi ambient adequat, podria considerar-se justament un argument en la línia de defensar el seu caràcter de dret social<sup>1114</sup>. Tanmateix, cal reconèixer que, en definitiva, la categoria de drets socials no és precisament transparent ni de significat clar<sup>1115</sup>. En qualsevol cas, sembla que s'orienta, això sí, cap a la justícia redistributiva en relació amb els béns susceptibles d'apropiació que es troba en el fonament de l'Estat social clàssic, tot i que, com hem vist en les primeres pàgines del capítol anterior, de manera més general, es pot considerar que els drets socials, com a manifestació de l'Estat social en l'esfera individual, són aquells que tenen per finalitat garantir un benestar mínim de l'individu, cosa que, en particular, es podria referir a la protecció d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona. Malgrat tot, en atenció justament al conflicte, al que hem fet referència en acabar el tercer capítol d'aquest treball, entre l'Estat social clàssic i les noves demandes socials aparegudes en les últimes dècades en relació amb la protecció del medi ambient, potser val la pena distingir el dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona dels drets socials tradicionals.

Més preocupats per detectar les innovacions que representa respecte a les onades precedents de reconeixement de drets constitucionals, una part de la literatura s'ha referit al dret al medi ambient no pas com un dret social, sinó que ha insistit en altres aspectes, relacionats amb la nova cultura política que va desenvolupant-se des dels anys seixanta del segle XX. Així, molts autors han posat l'èmfasi en descriure'l com a dret de solidaritat<sup>1116</sup>. Aquesta filiació permetria qualificar-lo com un dret col·lectiu, en la línia del que proposa Sandra Morelli<sup>1117</sup>. La qüestió no és pas irrellevant en el cas de l'exegesi constitucional a Espanya, ja que podria contribuir a treure partit de la utilització de l'expressió "*todos*" que utilitza l'article 45.1CE, cosa que podria

---

<sup>1113</sup> Vid. WILDHABER, "Soziale Grundrechte" *cit.*, p. 375.

<sup>1114</sup> Vid. *op. cit.*, p. 385.

<sup>1115</sup> Vid. CASCAJO CASTRO, *La tutela constitucional...* *cit.*, p. 47. Sobre els fonaments dels drets socials clàssics, *vid.* també José VILAS NOGUEIRA, "Igualdad jurídica y desigualdad económica en el Estado capitalista: los derechos sociales", a *REP*, núm. 14 (nova època), març-abril 1980, pp. 111-123.

<sup>1116</sup> Vid., particularment, RABBI-BALDI CABANILLAS, "Notas..." *cit.*, p. 270. Sobre la importància del valor de la solidaritat en l'àmbit ambiental, *vid.* ESCOBAR ROCA, *La ordenación constitucional...* *cit.*, p. 41. En general, pel que fa a la relació entre el medi ambient i el principi de solidaritat, *vid.* l'article que Javier DE LUCAS va dedicar a la qüestió, "El principio de solidaridad como fundamento del derecho al medio ambiente", a *RDA*, núm. 12, 1994, pp. 51-70. Finalment, sobre la dimensió internacional del dret al medi ambient com dret de solidaritat, *vid.* MORELLI, "La protección..." *cit.*, p. 333 i ss. En contra d'aquesta perspectiva es pronuncia LOPERENA ROTA, a *Los principios...* *cit.*, p. 51.

<sup>1117</sup> Vid. MORELLI, "La protección..." *cit.*, p. 338.

donar-li una dimensió participativa i procedimental més que prestacional. En aquest sentit, sembla que es manifesta Enrique Alonso García quan considera que el dret reconegut en l'article 45.1CE és un dret de la comunitat en si mateixa<sup>1118</sup>.

L'atenció als trets diferencials del dret al medi ambient en relació amb els drets socials clàssics és el que ha conduït a qualificar-lo de dret de tercera generació, com a element del conjunt de nous drets no subsumibles ni en els drets de llibertat del primer constitucionalisme (primera generació) ni en els drets socials clàssics (segona generació)<sup>1119</sup>. Segons Javier de Lucas, l'element diferenciador del dret al medi ambient, com a de tercera generació, respecte dels drets de llibertat i dels drets socials es basaria, precisament, en el fet de tenir la solidaritat com a fonament<sup>1120</sup>. En relació amb els drets socials tradicionals, caldria dir que l'objecte del dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, contràriament amb el que succeeix amb les prestacions que defineixen aquells, no és pas individualitzable. No es tracta pas tant de complir amb una finalitat de redistribució dels béns susceptibles d'apropiació, sinó d'ordenar un bé comú per assegurar el gaudi de tota la comunitat, cosa que, òbviament, també té efectes redistributius.

Aquesta consideració del dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona com a part dels drets anomenats de tercera generació li ha merescut també la seva inclusió en la categoria menys amable dels drets difusos, els quals d'acord amb Sandra Morelli, es definirien justament per la seva indeterminació, tant en relació amb el titular, com amb l'objecte, com amb el seu règim jurídic. En definitiva, en paraules d'aquesta autora “*se dice que los derechos difusos lo son porque no hay un titular determinado, ni se sabe cuáles prerrogativas pueden generar, ni encuentran una protección jurídica adecuada, o por lo menos, se encuentran en un estado muy incipiente*”<sup>1121</sup>. Aquesta categorització ha donat lloc a un menyspreu, més o menys estès entre els juristes, sobre un autèntic caràcter jurídic d'aquesta mena de drets i, en particular, del dret al medi ambient<sup>1122</sup>. Més aviat,

---

<sup>1118</sup> Vid. Enrique ALONSO GARCÍA, “La participación de individuos en la toma de decisiones sobre el medio ambiente en España. Aspectos constitucionales”, a *REDA*, núm. 61, gener-març 1989, p. 55.

<sup>1119</sup> La qualificació del dret al medi ambient com a dret de tercera generació és ja un lloc comú que multiplica les referències bibliogràfiques que poden adduir-se. Citem, a tall d'exemple, ALDER i WILKINSON, *Environmental Law... cit.*, p. 379; PÉREZ SOLA, “El ordenamiento ambiental...” *cit.*, p. 120; RABBI-BALDI CABANILLAS, “Notas...” *cit.*, p. 270; i SERRANO MORENO, “Ecología...” *cit.*, p. 165. Sobre l'origen de la noció de ‘drets de tercera generació’, vid. FRANCO DEL POZO, *El derecho humano... cit.*, pp. 11 i 12. Per la seva banda, Valle LABRADA RUBIO, a *Introducción a la teoría de los derechos humanos: Fundamento. Historia. Declaración Universal de 10.XII.1948*, Civitas, Madrid, 1998, p.121 i ss., proposa una classificació alternativa en què el dret al medi ambient formaria part de la quarta generació dels drets humans, caracteritzada per aparèixer com a resultat del desenvolupament tecnològic, i diferenciada de la primera (drets de llibertat), la segona (drets socials) i la tercera (drets culturals).

<sup>1120</sup> Vid. DE LUCAS, “El principio de solidaridad...” *cit.*, p. 68.

<sup>1121</sup> Vid. MORELLI, “La protección...” *cit.*, p. 340.

<sup>1122</sup> Tot i això, en principi, la noció d'interès difús no implica una manca absoluta de tutela jurídica. En definitiva, quan es parla de la protecció del medi ambient com a interès difús allò que es vol destacar és el fet que, per la naturalesa de l'objecte, aquesta concerneix a tothom, ja que, en definitiva, el bé jurídic protegit no és susceptible d'apropiació individual, cosa que explica, com hem anat insistint al llarg de la segona part d'aquest treball, el règim

semblaria que es tracta de manifestacions de les bones intencions dels nous moviments socials a les quals no pot dotar-se d'una resposta jurídica eficaç. Aquesta consideració, afegida a la necessitat d'intermediació legislativa per a la seva al·legació que, aparentment, que preveu l'article 53.3CE, ha fet que una part força significativa de la doctrina espanyola hagi optat per negar autèntics efectes jurídics al dret reconegut a l'article 45.1CE, preferint o bé aproximar-lo a una mera declaració programàtica o a una norma adreçada als poders públics. En el tercer capítol d'aquest treball, hem adoptat la perspectiva dels poders públics per determinar quins són els efectes de l'article 45CE en la seva activitat. A partir d'ara, adoptarem la perspectiva dels particulars per determinar com afecta la norma esmentada a la seva esfera jurídica.

§ 71. *La intermediació legislativa, la categoria de dret subjectiu i el dret a gaudir d'un medi ambient adequat.* La intermediació legislativa que preveu l'article 53.3CE, a la qual ja ens hem referit en diverses ocasions al llarg d'aquest treball, té com a conseqüència que s'assigni al legislador un rol preferent a l'hora de definir efectivament el medi ambient protegit, el contingut del qual, doncs, vindria determinat per la llei i no directament la Constitució<sup>1123</sup>. En aquest sentit, una part important de la literatura ha conclòs que, d'acord amb el que disposa l'article 53.3CE, el dret a un medi ambient adequat no és un autèntic dret i, particularment, se li ha negat la categoria de dret subjectiu<sup>1124</sup>. En realitat, la major part de la discussió doctrinal en aquest terreny s'ha centrat en si, efectivament, el dret reconegut a l'article 45.1CE, ja que, en definitiva, es miri com es miri, es reconeix un dret, es tracta o no d'un dret subjectiu; dit d'una altra manera, si ens trobem davant d'un autèntic dret o una mera expectativa que depèn de l'acció del legislador. Cal doncs que fem un repàs a aquesta discussió per veure quin són els termes del debat a partir dels quals podem plantejar la nostra posició.

Els que neguen la categoria de dret subjectiu al dret al medi ambient adequat recollit a l'article 45.1CE, parteixen, justament, de la necessitat de la intermediació legislativa que l'article 53.3CE exigeix per poder al·legar-lo. Així, Domper Ferrando creu que el dret reconegut en l'article 45.1CE no és encara un autèntic dret i només esdevé un dret subjectiu a partir de la concreció que en faci el legislador<sup>1125</sup>. Amb diferents matisos, però d'acord essencialment amb aquesta posició, es manifesten, entre altres, Abad Pérez, Baño León, Canosa Usera, De Miguel Perales i Martín Mateo<sup>1126</sup>. D'acord amb aquest punt de vista, Amorós Dorda creu que, només en tant que una norma o decisió del

---

juridicoconstitucional particular de l'article 45CE. Sobre la caracterització referida dels interessos difusos, *vid.* Carlos VARELA GARCÍA, "Intereses difusos, acción civil pública y técnicas de protección del medio ambiente", a *RDA*, núm. 23, 1999, p. 52.

<sup>1123</sup> *Vid.*, en relació amb això, la síntesi que realitza PÉREZ SOLA, a "El ordenamiento ambiental..." *cit.*, p. 119.

<sup>1124</sup> *Vid.*, en aquest sentit, Manuel GODED MIRANDA, "Aportación a la terminología y sistema de los derechos fundamentales", a DDAA, *Introducción* (I) *cit.*, p. 249, el qual afirma que els drets recollits en el capítol tercer del títol primer, en tant que no són drets d'exercici immediat, per causa de la necessitat d'intermediació legislativa, no són drets subjectius *ex Constitutione*.

<sup>1125</sup> *Vid.* DOMPER FERRANDO, "El medio ambiente: planteamientos..." *cit.*, p. 30. Aquesta posició l'exposada el mateix autor a *El medio ambiente I...* *cit.*, p. 105.

<sup>1126</sup> *Vid.* ABAD PÉREZ, "Las Administraciones públicas..." *cit.*, p. 35; BAÑO LEÓN, "La tutela judicial..." *cit.*, p. 614; CANOSA USERA, "Aspectos constitucionales..." *cit.*, p. 86; DE MIGUEL PERALES, a *Derecho español...* *cit.*, p. 45; i MARTÍN MATEO, *Tratado* (I)... *cit.*, p. 150, a banda dels autors que aquest mateix esmenta.

poder públic desenvolupi el contingut general dels principis rectors en general i, per tant, de l'article 45.1CE en particular, i determini suficientment les relacions dret-deure que puguin ancorar-s'hi, els ciutadans (individualment o associats) podran fer valer els seus interessos en relació amb el medi ambient protegit, els quals, per obra del legislador, s'hauran transformat en drets subjectius, d'acord amb el que disposi la norma o decisió corresponent<sup>1127</sup>. Així també ho veu Pérez Tremps, segons el qual les normes contingudes en el capítol III del títol I només poden generar drets subjectius d'acord amb la intervenció de les normes infraconstitucionals, posició que, de fet, es compartida per la major part de la doctrina, cosa que condiciona la interpretació que es faci de l'article 45.1CE<sup>1128</sup>. En definitiva, d'acord amb Amorós Dorda, en una opinió que, de ben segur, comparteix una bona part de la literatura, els mandats que es contenen en les disposicions recollides en el capítol tercer del títol primer de la Constitució no són aptes per servir de base a la configuració d'una autèntica relació obligacional<sup>1129</sup>. A banda, com hem fet exprès més amunt, la dimensió col·lectiva del dret en relació amb la preservació del medi ambient adequat posaria en dubte la utilització de la categoria del dret subjectiu per referir-s'hi i donaria pas al paper configurador dels poders públics, primàriament del legislador mitjançant la llei<sup>1130</sup>.

En conseqüència, doncs, els drets reconeguts en el capítol tercer neixerien, veritablement, de la llei que desenvolupa les disposicions constitucionals i no pas directament d'aquestes<sup>1131</sup>. Per tant, essencialment, el que condicionaria el caràcter de norma incompleta de l'article 45.1CE, d'acord amb el qual no tindria un efecte directe per als ciutadans, que haurien d'esperar a la concreció que en fes el legislador, seria la seva pertinença al capítol III del títol primer en relació amb el que diu l'article 53.3CE<sup>1132</sup>. Aquest punt de vista que, com hem vist, fa que molts autors considerin que, en relació amb l'article 45.1CE, no es pot parlar de l'existència d'un autèntic dret subjectiu, pot expressar-se, en definitiva, amb les paraules de Gerardo Ruiz-Rico, en el sentit que l'article 45.1CE, diu que *prefigura* (per tant, estrictament, no conté) un dret subjectiu "*cuya plasmación específica se produce en el ámbito de la legislación infraconstitucional*"<sup>1133</sup>. En definitiva, doncs, la intermediació legislativa seria una precondició per fer exigible el dret esmentat en l'article 45.1CE, sense la qual la norma constitucional no reconeixeria cap facultat als particulars<sup>1134</sup>. Per tant, d'acord amb la necessitat de la intermediació legislativa, caldria concloure, com explicita Alberto Palomar Olmeda, no tant que no ens trobem davant d'un veritable dret subjectiu sinó que no es tracta d'un autèntic dret subjectiu *ex*

<sup>1127</sup> Vid. AMORÓS DORDA, a "Principios..." *cit.*, p. 8. En relació amb això, SERRANO, a "Algunas hipótesis..." *cit.*, p. 103, afirma que els principis rectors no donen lloc a drets.

<sup>1128</sup> Vid. Pablo PÉREZ TREMP, "Los derechos fundamentales", a LÓPEZ GUERRA, ESPÍN, GARCÍA MORILLO, PÉREZ TREMP i SATRÚSTEGUI, *Derecho Constitucional... cit.*, p. 110. En el mateix sentit, CARMONA CUENCA, a "Normas constitucionales..." *cit.*, p. 111, nega expressament la possibilitat de l'existència de veritables drets subjectius el capítol tercer.

<sup>1129</sup> Vid. AMORÓS DORDA, a "Principios..." *cit.*, p. 7.

<sup>1130</sup> Vid. PIÑAR DÍAZ, *El derecho a disfrutar... cit.*, p. 70.

<sup>1131</sup> Vid. JIMÉNEZ CAMPO, *Derechos fundamentales... cit.*, p. 124.

<sup>1132</sup> En qualsevol cas, cal reconèixer que l'estructura del Títol I de la Constitució no ha estat lliure de polèmica. Per a una crítica sobre les eleccions del constituent en aquesta matèria, *vid.* Benito DE CASTRO CID, "Derechos humanos..." *cit.*, p. 132 i ss.

<sup>1133</sup> Vid. RUIZ-RICO RUIZ, *El derecho... cit.*, p. 149.

<sup>1134</sup> Vid., per tots, CANOSA USERA, *Constitución... cit.*, p. 102.



*Constitutione*<sup>1135</sup>. En aquest sentit, sembla que, en definitiva, més enllà de les ambigüitats de la mateixa expressió de 'dret subjectiu', allò que volen dir els autors que neguen aquest caràcter al dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona és que no és un dret directament exigible davant dels Tribunals *ex Constitutione*, sinó que requereix un reconeixement i una configuració en la llei per a la seva efectivitat, en base a allò que disposa l'article 53.3CE<sup>1136</sup>.

Si bé aquesta perspectiva és satisfactòria a l'hora de construir l'article 45.1CE com un mandat el compliment del qual no és directament exigible als poders públics, és en canvi insuficient des de la perspectiva de l'article 45.1CE com a límit a l'activitat dels poders públics. Així, si bé és cert, i aquí funcionaria l'objecció procedimental de l'article 53.3CE, que no es pot demanar cap activitat positiva als poders públics en base a l'article 45.1CE, també és igualment cert que, en tant que aquests, quan actuen, han de respectar la Constitució i, particularment l'article 45.1CE, entra dintre de la lògica constitucional que se'ls exigeixi aquest respecte. A partir d'aquesta segona perspectiva, es pot fonamentar un dret reactiu dels particulars. En aquest sentit, segons el nostre criteri, cal anar més enllà de l'anàlisi que fa Gregorio Peces-Barba dels drets reconeguts en el capítol III del títol primer, d'acord amb el qual es tracta de drets en dos temps<sup>1137</sup>. D'acord amb aquesta anàlisi, en la Constitució, el dret al medi ambient adequat es presentaria com un dret obert, que reclama una activitat de determinació dels poders públics per perfeccionar-se jurídicament i ser legítimament invocat. Aquest tipus d'aproximació és el que permet parlar Canosa Usera d'un dret d'estructura oberta<sup>1138</sup>. Això és tant com dir que es configura com una expectativa de dret que ha de ser activada

---

<sup>1135</sup> Vid. Alberto PALOMAR OLMEDA, "La protección del medio ambiente en materia de aguas", *RAP*, núm. 110, maig-agost 1986, p. 112.

<sup>1136</sup> Efectivament, com fa notar CASCAJO CASTRO, a *La tutela constitucional... cit.*, pp. 61 i 62, la noció de dret subjectiu és un concepte molt discutit que ha perdut la vitalitat que havia tingut a principi del segle XX, en el marc de la doctrina iuspublicista alemanya. El concepte dels drets públics subjectius va aparèixer a mitjans del segle XIX de mà de Gerber, tal com explica GODED MIRANDA, a "Aportación..." *cit.*, p. 245. En relació amb això, PÉREZ LUÑO, a "La interpretación..." *cit.*, p. 86, considera justament que la noció de dret públic subjectiu està fortament lligada a l'individualisme liberal i representa una transposició de les categories del dret privat al dret públic. En aquest sentit, l'autor esmentat considera que els drets públics subjectius han estat superats pels drets fonamentals, categoria més lligada a l'evolució del constitucionalisme després de la Segona Guerra Mundial. En qualsevol cas, a banda de constatar els problemes que la noció planteja des del punt de vista de la seva admissió en el moment present en la literatura jurídica, val la pena transcriure unes paraules de Robert ALEXY, a *Teoría de los derechos fundamentales*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993 (versió castellana d'Ernesto Garzón Valdés), p. 185, en relació amb la qüestió, adreçada a aquells que continuen fent ús de la noció. Diu Alexy: "La variedad de aquello que es llamado «derecho (subjetivo)» crea un problema terminológico. ¿Debe reservarse la expresión «derecho (subjetivo)», cuya ambigüedad y vaguedad es realmente extraordinaria, sólo para algunas posiciones o debe ser utilizada en un sentido lo más amplio posible? La primera vía encierra el peligro de provocar una estéril polémica acerca de qué debe ser llamado «derecho (subjetivo)». En el mateix sentit, PRIETO SANCHÍS, a *Estudios... cit.*, p. 77 i ss., es refereix als problemes que planteja l'esmentada noció a l'hora d'aproximar-se als drets fonamentals. Sobre la insuficiència de la categoria de dret públic subjectiu en l'estudi dels drets fonamentals en l'actualitat, *vid.*, també, Teresa FREIXES SANJUÁN, *Constitución y derechos fundamentales. I - Estructura jurídica y función constitucional de los derechos*, PPU, Barcelona, 1992, p. 43.

<sup>1137</sup> Vid. Gregorio PECES-BARBA MARTÍNEZ, "El sistema de los derechos fundamentales", *Quaderns de Treball*, núm. 1, Centre d'Estudis de Drets Humans, Bellaterra, 1994, p. 12.

<sup>1138</sup> Vid. CANOSA USERA, "Aspectos constitucionales..." *cit.*, p. 87.

pel legislador a través d'un procés de concreció que permet tancar-lo i, per tant, fer-lo efectiu, restant mentrestant en *standby* en la mesura que el seu contingut no està encara del tot definit i, en conseqüència, no és susceptible de ser exigit davant dels Tribunals. En el mateix sentit, es manifestaria Delgado Piqueras, quan afirma que el dret al medi ambient “*es un derecho subjetivo de naturaleza constitucional, de configuración legal y protección judicial ordinaria*”<sup>1139</sup>.

En tant que aquesta activitat de definició, però, està constitucionalment condicionada, existeix la possibilitat d'exigir efectes directes a partir del seu reconeixement constitucional en el control de l'activitat dels poders públics. Per tant, el dret al medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, que no atribueix facultats als ciutadans per reclamar prestacions positives, si no és a través de les lleis que el desenvolupin, podria atribuir, en canvi, facultats de reaccionar davant de l'activitat dels poders públics en allò que pertorbin el gaudi d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, de manera que la primacia dels poders públics a l'hora de configurar el medi ambient protegit restaria intacta, però, això sí, sotmesa a un control d'adequació amb la finalitat constitucional que la fonamenta. Efectivament, cal distingir, com posa de manifest Serrano Moreno, entre l'eventual reconeixement de drets subjectius i el caràcter normatiu del precepte<sup>1140</sup>. Malgrat això, a partir del caràcter normatiu del precepte en qüestió i de la seva formulació en tant que dret, es pot construir justament una facultat d'instar el control de l'activitat dels poders públics en relació amb aquest dret.

En tant que, com sabem, no hi ha la possibilitat per part del ciutadà d'instar directament el control de constitucionalitat de l'activitat del legislador, aquesta faceta reactiva de l'article es concretaria en l'activitat de l'Administració, la qual no podria pertorbar el dret de gaudi a un medi ambient adequat amb les seves decisions tant si les característiques del medi ambient adequat han estat concretades en la llei com si no. Aquesta possibilitat d'instar el control de l'activitat d'aquells als quals ha estat assignada la funció de donar forma al medi ambient protegit convertiria en individualitzable el dret al medi ambient, el qual, prèviament a aquest estadi i en tant que es refereix a un objecte col·lectiu, no ho seria pas, cosa que constitueix un fonament suplementari a l'article 53.3CE en aquest context<sup>1141</sup>.

Efectivament, des del començament de la segona part d'aquest treball hem anat insistint en el caràcter col·lectiu de l'objecte del dret, cosa que, particularment, justificava la primacia atorgada als poders públics constituïts per definir el contingut acabat del dret. Cal notar, a més, que l'article 45.1CE utilitza l'expressió “tots” per referir-se als titulars del dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona. En aquest sentit, hi ha qui ha dit que, d'acord amb això, la titularitat del dret en qüestió correspondria a totes les persones<sup>1142</sup>. Ara bé, aquest “a totes les persones” pot significar a totes en conjunt o a totes i cadascuna d'elles. En tant que referit a un bé jurídic

---

<sup>1139</sup> Vid. DELGADO PIQUERAS, “Régimen jurídico...” *cit.*, p. 56.

<sup>1140</sup> Vid. SERRANO MORENO, *Ecología y Derecho...* *cit.*, p. 133.

<sup>1141</sup> LOPERENA ROTA, a *Los principios...* *cit.*, p. 51, creu que el dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona “*es perfectamente individualizable*”, cosa que és fàcil d'admetre a partir del plantejament que fem en aquest punt i no tant a partir de la negació de l'element col·lectiu en l'objecte del dret com sembla que vol l'autor.

<sup>1142</sup> Vid. PIÑAR DÍAZ, *El derecho a disfrutar...* *cit.*, p. 60.

col·lectiu, es podria adduir que la titularitat correspondria, en realitat, a totes en conjunt, o dit amb paraules de Gerardo Ruiz-Rico, al conjunt de la societat<sup>1143</sup>. Ara bé, si és cert que el medi ambient és, d'acord amb la noció que hem construït en la primera part d'aquest treball, un bé jurídic col·lectiu, el gaudi que se'n faci és individual, de manera que la defensa de les condicions apropiades del medi ambient davant de les accions de configuració del legislador que vulneren el mínim constitucional és també una facultat individualitzable. En les pàgines següents, ens ocuparem, en primer lloc, de mostrar com el dret a un medi ambient adequat pot funcionar com una facultat d'exigir el respecte a aquest mínim a l'Administració en la seva activitat. Tot seguit, tindrem en compte les exigències de caràcter processal que cal tenir en compte a l'hora de fer efectiva aquesta capacitat de suscitar el control de l'Administració. A continuació, ens ocuparem de la seva dimensió participativa, en tant que considerem que la configuració reaccional del dret de l'article 45CE respon a una situació patològica d'una Administració que no respecte el mínim de protecció, situació que pot ser evitada abans de la decisió. Després de referir-nos als efectes que té l'article 45.1CE en la relació entre els particulars i els poders públics, acabarem aquest treball amb una referència als efectes del reconeixement d'un dret al medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona en les relacions entre particulars.

#### **4.3.1. El dret a un medi ambient adequat com a protecció davant de l'Administració**

§ 72. *El medi ambient protegit com a límit a l'activitat de l'Administració i el dret dels particulars a instar el control.* Hem vist que, des del punt de vista de la Constitució normativa, l'article 45CE no només es planteja com l'atribució d'una facultat dels poders públics en el sentit de definir el medi ambient protegit, sinó que també incorpora límits a aquesta definició. Així, si el gran argument a favor de negar al dret de l'article 45.1CE la condició de dret subjectiu és l'article 53.3CE, l'argument fonamental dels que volen atribuir-li aquesta condició és el valor normatiu de la Constitució<sup>1144</sup>. Aquesta és la posició d'Escobar Roca, el qual, reposant en la força normativa de la Constitució, addueix que l'article 45.1CE és, en conseqüència norma aplicable. L'autor esmentat, a banda, fa referència al fet que ens trobem davant de "*derechos moralmente tan importantes que su otorgamiento no puede quedar en manos de una mayoría parlamentaria*", cosa que, d'acord amb el seu criteri i sempre partint del valor normatiu de la Constitució, acaba convertint dret al medi ambient en un autèntic dret subjectiu<sup>1145</sup>. En aquest sentit, Escobar Roca no és l'únic autor que ha parlat d'un veritable dret subjectiu a l'hora de referir-se al dret reconegut a l'article 45.1CE<sup>1146</sup>. Abans de passar al valor normatiu de

<sup>1143</sup> Vid. RUIZ-RICO RUIZ, *El derecho... cit.*, p. 88.

<sup>1144</sup> En aquest sentit, FORTES GONZÁLEZ, a "*La responsabilidad...*" *cit.*, p. 11, nega el caràcter de dret subjectiu al dret reconegut a l'article 45.1CE, però, en canvi, en destaca el caràcter normatiu.

<sup>1145</sup> Vid. ESCOBAR ROCA, *La ordenación constitucional...* *cit.*, p. 74 i ss. L'autor addueix altres raons en el sentit de discutir l'objecció sobre la pretesa inconcreció o la disponibilitat pressupostària del legislador, que no ens semblen importants en aquest context pel fet que les posicions contra les que es plantegen ens semblen poc consistents.

<sup>1146</sup> Entre alguns altres autors, es pot esmentar en aquest context l'opinió de LOPERENA ROTA, a *El derecho... cit.*, p. 48 i ss.

la Constitució, que ens sembla, en realitat, el fonament essencial sobre el que cal construir qualsevol interpretació de l'article 45.1CE, de cara a matisar les conclusions que una lectura literal i sense consideració al sistema constitucional en conjunt de l'article 53.3CE pot arribar a generar, cal partir, efectivament, de què el reconeixement de drets en la Constitució es basa justament en el fet que no es vol atribuir a la majoria parlamentària la disponibilitat sobre aquests o, per dir-ho en paraules de Luigi Ferrajoli, els drets constitucionals delimiten l'esfera del que és indecidible per als poders constituïts<sup>1147</sup>. Els drets constitucionals no són, però, antidemocràtics, pel fet que estableixin límits a la regla de la majoria, sinó que la seva validesa reposa, en certa manera, en una legitimació democràtica de segon ordre, en un consens més enllà del transcurs dels esdeveniments: la comunitat política s'ha adherit, en la Constitució, a la concepció de què, per davant i per damunt de la solució democràtica dels problemes concrets que es presentin, certs principis i drets han de ser vàlids en una dimensió temporal més àmplia, perquè reposen en ells garanties històricament experimentades de justícia elemental per als individus i la societat<sup>1148</sup>. Això fa, en particular, que la seva tutela per part dels jutges i tribunals no hagi de ser entesa necessàriament com una vulneració del principi democràtic i una violació de la divisió de poders.

En aquest sentit, els drets constitucionals obren la discussió a tota la comunitat en el marc del procés de elaboració democràtica de la decisió, en primer lloc, descobrint els conflictes eventuals en el si de la comunitat i, després, promovent la construcció del consens, tot imposant límits a la decisió de la majoria. En aquest sentit, cal notar que, com adverteix Müller, la jurisprudència constitucional es desenvolupa a partir de les reclamacions de les minories. En aquest procés, els grupúsculs religiosos, polítics o similars i els individus socialment "estigmatitzats", com ara els presos o els *outsiders* econòmics, juguen un rol molt més gran que el que els correspon en la vida política ordinària. Els drets fonamentals assenyalen la mesura en què cada persona, independentment de les opinions de la majoria en cada moment i de les tendències que dominin en el terreny polític, està autoritzada a exigir una participació en els esdeveniments de la comunitat d'acord amb els valors fonamentals sobre els que aquesta es fonamenta<sup>1149</sup>. En aquest sentit, la protecció de les minories apareix com una institució relacionada amb la conservació de determinats valors associats a la supervivència i el benestar d'una societat determinada i no pas com una mena de concessió graciosa als febles<sup>1150</sup>.

A partir d'aquí, es podria provar de construir el dret a un medi ambient adequat com un dret fonamental en sentit ampli, ja que, com hem vist, no ho és en sentit restringit. Tenint en compte que, com hem dit més amunt, la utilització de l'expressió 'dret fonamental' en un sentit restringit que s'ha consolidat en la literatura especialitzada i la jurisprudència del Tribunal Constitucional, és a dir,

---

<sup>1147</sup> Vid. FERRAJOLI, *Derechos y garantías... cit.*, p. 50 i ss. Això vincula directament la noció de Constitució normativa amb la protecció dels drets fonamentals, que, d'aquesta manera, queden exclosos de les decisions de la majoria, tot constituïnt-se en una garantia per a la minoria en cada cas. En relació amb això, vid. BALAGUER CALLEJÓN, "Derechos fundamentales..." *cit.*, p. 213 i ss.

<sup>1148</sup> Vid. MÜLLER, *Elemente... cit.*, p. 38.

<sup>1149</sup> Vid. *op. cit.*, pp. 37 i 38.

<sup>1150</sup> Vid. *op. cit.*, p. 40.

són drets fonamentals aquells que, d'acord amb l'article 81.1CE, han de ser regulats per llei orgànica, utilitzarem, doncs, en parlar de drets fonamentals en sentit ampli, l'expressió 'dret constitucional', amb la qual designarem aquells drets universals que una comunitat política considera essencials fins al punt que els exclou del lliure joc de les majories parlamentàries donant-los rang constitucional, en el cas de la Constitució espanyola, els drets recollits en el títol primer<sup>1151</sup>. En aquest context, la introducció del dret al medi ambient en els ordenaments contemporanis representaria un canvi de paradigma, un nou pacte social, que significa que, sobre la vida, no es pot decidir, ni tan sols per majoria<sup>1152</sup>.

D'acord amb això, ens podem referir a l'anàlisi de Luigi Ferrajoli, en el benentès que on ell diu drets fonamentals, nosaltres, com hem justificat més amunt, direm drets constitucionals. D'acord amb l'autor italià, doncs, els drets constitucionals consisteixen en expectatives negatives o positives a les que corresponen obligacions (de prestació) o prohibicions (de lesió)<sup>1153</sup>. Hem vist que el dret de l'article 45.1CE no pot fonamentar pretensions de rebre prestacions si no és que aquestes hagin estat previstes en la llei. Sembla, però, en canvi, que sí que podria fonamentar expectatives en relació amb les prohibicions de lesió. En aquest sentit, Escobar planteja el dret al medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona com un dret primàriament reaccional<sup>1154</sup>. Per contra, no es podria exigir cap contingut prestacional, contràriament a com ho veu el mateix autor, ja que l'obligació dels poders públics de realitzar aquelles mesures fàctiques i jurídiques tendents a protegir l'objecte del dret no tindria cap via processal per ser exigida, tot i que, per suposat, l'article 45.1CE esdevindria un element que l'opinió pública podria utilitzar en aquest sentit, com, d'altra banda, pot passar amb algunes disposicions constitucionals relatives a prestacions no directament exigibles<sup>1155</sup>. En aquest sentit, reprenent l'argumentació de Schmidt en el seu intent de construir un dret al medi ambient a partir dels articles 1 i 2GG, un dret com aquest podria ser entès com a dret reaccional contra les intervencions danyoses en el medi i ja no tant com un dret social capaç de fonamentar pretensions<sup>1156</sup>.

A partir d'aquí, es pot recórrer a la utilització del valor normatiu de la Constitució per a la construcció del dret a un medi ambient adequat al

---

<sup>1151</sup> En relació amb això, fent explícita l'ambivalència de l'expressió 'drets fonamentals' en la literatura jurídica espanyola, CRUZ VILLALÓN, a "Formación y evolución..." *cit.*, p. 164, diu que, malgrat la concepció formal que ha utilitzat el Tribunal Constitucional de la noció, els drets fonamentals són senzillament els drets constitucionalment rellevants. En el mateix sentit, PRIETO SANCHÍS, a *Estudios...* *cit.*, pp. 102 i 103, posa de manifest que no existeix cap obstacle per anomenar 'drets fonamentals' tots els drets reconeguts per la Constitució. Sigui com sigui, per evitar justament l'ambivalència a què es refereix Pedro Cruz Villalón, insistirem en la distinció que hem anunciat més amunt entre una categoria limitada, la de drets fonamentals, i una altra general, la de drets constitucionals, entre els quals caldrà incloure el dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona. Sobre l'ús de l'expressió 'drets constitucionals' en aquest context, *vid.* Miguel Ángel APARICIO PÉREZ, "Sobre la estructura de los derechos constitucionales en la Constitución española y otras acotaciones al respecto", a APARICIO PÉREZ, *Derechos Constitucionales...* *cit.*, p. 46.

<sup>1152</sup> *Vid.* SERRANO MORENO, "Ecología..." *cit.*, p. 158.

<sup>1153</sup> *Vid.* FERRAJOLI, *Derechos y garantías...* *cit.*, p. 43.

<sup>1154</sup> *Vid.* ESCOBAR ROCA, *La ordenación constitucional...* *cit.*, p. 79.

<sup>1155</sup> *Vid. op. cit.*, p. 83.

<sup>1156</sup> *Vid.* SCHMIDT, *Einführung...* *cit.*, p. 27.

desenvolupament de la persona com un dret a exigir l'anul·lació dels actes de l'Administració que constitueixin una lesió del bé jurídic protegit. Això es basa en el fet que, com déiem més amunt, en la mesura que és possible fonamentar la declaració d'inconstitucionalitat d'una llei per contradicció amb l'article 45.1CE, amb més motiu s'ha de poder anul·lar un acte administratiu contradictori amb aquesta disposició. Aquest acte constitueix, en puritat, una lesió del dret i, per tant, sembla que l'article 53.3CE no pot ser obstacle suficient com per impedir que el particular insti el control de l'Administració quan vulnera l'article 45.1CE. Així, finalment la virtualitat de la intermediació legislativa és relativa. En aquest sentit, no podem subscriure del tot les paraules de Gerardo Ruiz-Rico en el sentit que “[e]l reconocimiento constitucional de un derecho subjetivo al medio ambiente siempre va a necesitar de una mediación legislativa (interpositio legislatoris) imprescindible para concretar aspectos esenciales como el contenido, la titularidad y los mecanismos procesales para su tutela judicial”<sup>1157</sup>. En relació amb això últim, de tota manera, cal reconèixer que planteja un problema diferenciat, al que ens referirem més endavant, a saber, el de la legitimació processal, però això no obsta com perquè el particular, en allò que l'afecti, pugui protegir-se contra les lesions provinents de l'Administració en relació amb el seu dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona<sup>1158</sup>.

Per tant, no es pot dir que el dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona no pugui tenir una estructura ajustada a un dret constitucional en relació amb la protecció davant de les lesions que puguin provenir per part de l'Administració. A banda, Ferrajoli defensa que una característica pròpia dels drets constitucionals és el seu caràcter indisponible, cosa que s'ajusta plenament també al dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona<sup>1159</sup>. En definitiva, doncs, sembla que, efectivament, es podria donar un contingut mínim constitucional al dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, convertint-lo en una facultat de reaccionar contra els actes de l'Administració que donessin lloc a perjudicis al medi ambient, paradigmàticament, una facultat de reacció contra les llicències d'activitat<sup>1160</sup>. Per suposat, cal tenir en compte novament la

---

<sup>1157</sup> Vid. RUIZ-RICO RUIZ, *El derecho... cit.*, pp. 87 i 88.

<sup>1158</sup> SCHMIDT, a *Einführung... cit.*, p. 28, discuteix la possibilitat de construir el dret al medi ambient com un dret reaccional, en atenció a què allò que es defensa és, en definitiva, un bé jurídic col·lectiu, i, per tant, considera inapropiada l'estructura reaccional dels drets de llibertat, que defensen un àmbit d'intangibilitat personal respecte a l'acció dels poders públics. Tal com aquí plantejem la reacció, és a dir, davant d'un acte de l'Administració que afecta al medi ambient col·lectiu i, per tant, al de cadascú, no sembla que es pugui objectar la construcció del dret en aquest sentit, ja que el particular reacciona contra una intromissió en el medi ambient comú que també l'afecta.

<sup>1159</sup> Vid. FERRAJOLI, *Derechos y garantías... cit.*, p. 47.

<sup>1160</sup> Es tractaria doncs, d'acord amb la classificació d'ALEXY, a *Teoría... cit.*, p. 186 i ss., d'un dret a la no eliminació de posicions jurídiques, en el sentit que protegiria un contingut mínim en relació amb el medi ambient protegit, el respecte del qual podria ser reclamat davant de l'Administració. Efectivament, com es pot veure, la dimensió del dret a un medi ambient adequat que presentem en aquest apartat s'ha construït a partir del valor normatiu de la Constitució i, per tant, de l'obligació, en aquest cas, de l'Administració de respectar-la. D'aquesta manera, es compleix amb l'exigència que formula Riccardo GUASTINI, a “Tres problemas para Luigi Ferrajoli”, a DDAA, *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, Trotta, Madrid, 2001 (edició castellana a càrrec d'Antonio de Cabo i Gerado Pisarello), p. 57 i ss., en relació amb el correlat obligacional dels drets.

necessitat que els Tribunals s'autocontinguin en l'exercici de les seves facultats de control, que, en qualsevol cas, no podrien traslladar el pes de la política ambiental de l'executiu al poder judicial<sup>1161</sup>. Definir els límits d'aquest control, que seria tant com definir el mínim constitucional de protecció, no sembla que es pugui fer d'altra manera que a través d'un desenvolupament jurisprudencial molt lligat als casos concrets<sup>1162</sup>.

Més enllà d'aquesta possibilitat de reacció davant de les lesions que provinguin de l'activitat de l'Administració al contingut mínim constitucional del medi ambient protegit (no de la seva inactivitat, en canvi), Canosa Usera, un dels autors que posa l'èmfasi, com hem vist, en negar el caràcter de dret subjectiu al dret reconegut en l'article 45.1CE, defensa que el dret a un medi ambient adequat consisteix en un feix de facultats que inclouen el dret de gaudi sobre el medi, el dret a què el medi es preservi i el dret a reaccionar contra les lesions dels dos drets anteriors<sup>1163</sup>. Quant al dret a què el medi ambient es preservi, des del punt de vista estrictament constitucional, sembla que només es pot configurar, en base a la possibilitat d'exigir-lo judicialment, com un dret de reacció en el sentit que hem expressat aquí, de manera que la segona i la tercera facultats proposades per Canosa Usera com a contingut del dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona es concretarien en el dret de reacció del que parla Escobar Roca.

Una altra cosa, però, és el dret de gaudi, dimensió sobre la que també ha insistit Piñar Díaz<sup>1164</sup>. Aquesta és una faceta del dret a la qual val la pena parar atenció ni que sigui perquè la mateixa Constitució també parla d'un dret a gaudir d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona. El dret de gaudi al·ludit, segons Canosa Usera, es concretaria en l'accés, la contemplació i l'ús dels béns ambientals<sup>1165</sup>. Sembla que Canosa Usera pensa, primordialment, en els espais naturals i parteix d'una noció de medi ambient llastada per un perjudici a favor dels espais verges. D'acord amb la noció de medi ambient que hem defensat en la primera part d'aquest treball, el medi ambient no es pot limitar a aquests béns pretesament valuosos des del punt de vista ambiental per haver estat preservats de l'acció de l'home. En segon lloc, cal notar que, d'acord amb les necessitats globals de protecció, justament pot interessar continuar preservant aquests espais de l'acció humana, de manera que, justament, per garantir el gaudi d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, es pot negar l'accés, la contemplació i l'ús d'aquests espais. En aquest sentit, d'acord amb la perspectiva que aquí defensem, el gaudi del medi ambient no pot consistir en un dret d'accés, a la manera de l'accés a la cultura de l'article 44, d'acord amb una perspectiva

---

<sup>1161</sup> Com posa de manifest BÉLANGER, a *La reconnaissance... cit.*, p. 121, el reconeixement d'un dret al medi ambient amb el rang de dret constitucional implica una crítica inevitable en relació amb el paper del tribunals. Tot i això, aquesta crítica no impedeix, per si mateixa, aquest reconeixement, tot i que indica la necessitat de l'autocontenció dels tribunals per no trencar el sistema d'equilibris que implica la separació de poders.

<sup>1162</sup> En aquest sentit, WULLSCHLEGER, a "Interessenabwägung im Umweltrecht" *cit.*, p. 82, defensa que els interessos concernits per les decisions en matèria de dret ambiental no poden ser valorats en abstracte, sinó han de ser examinats sempre en el marc de casos concrets en funció de com són realment afectats. Com diu MORAND, "Pesée d'intérêts..." *cit.*, p. 82, cada decisió concreta, presa des d'un balanç particular dels interessos en presència, és única.

<sup>1163</sup> Vid. CANOSA USERA, *Constitución... cit.*, p. 101.

<sup>1164</sup> Vid. PIÑAR DÍAZ, a *El derecho a disfrutar... cit.*, p. 99.

<sup>1165</sup> Vid. CANOSA USERA, *Constitución... cit.*, p. 121.

museística del medi ambient, sinó que es concreta simplement en el fet vida en el marc d'un espai que garanteix un benestar mínim. En aquest sentit, la perspectiva de Loperena Rota sembla que s'ajusta millor a la posició que aquí defensem. Així, Demetrio Loperena Rota presenta el dret al medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona com un "*derecho individual de uso y disfrute de una cosa de titularidad común*"<sup>1166</sup>. Ara bé, aquest gaudi de la cosa de titularitat comuna implica que aquesta es presenti "*en sus parámetros adecuados*"<sup>1167</sup>. D'acord amb el punt de vista que defensem aquí, és justament la protecció d'aquests "*parámetros adecuados*" mínims davant de l'acció de l'Administració el contingut constitucional del dret al medi ambient adequat, el qual, en tot cas, podrà ser ampliat a través del desenvolupament que en faci el legislador. En aquest sentit, el mateix Canosa Usera fa notar que el dret de gaudi que ell planteja inclou necessàriament un dret de protecció<sup>1168</sup>. Així doncs, segons Loperena, el dret al medi ambient adequat reconegut per la Constitució és "*el derecho a usar y disfrutar de una biosfera con determinados parámetros físicos y biológicos de modo que pueda desarrollarse con la máxima plenitud nuestra persona*"<sup>1169</sup>. Cal notar, tanmateix, que, en qualsevol cas, per a Loperena Rota, l'ús dels béns ambientals és "*el núcleo esencial del derecho*"<sup>1170</sup>. En aquest punt, tornariem al plantejament de Canosa Usera que hem discutit prèviament.

En definitiva, segons el nostre punt de vista, la prohibició d'al·legació directa de l'article 45CE que figura en l'article 53.3CE no és una prohibició absoluta, ja que aquesta prohibició absoluta entraria en contradicció amb el valor normatiu de la Constitució, d'acord amb el qual l'article 45CE representa un límit constitucional a l'activitat dels poders públics. A partir d'aquí, segons el nostre punt de vista, el respecte a l'article 45CE pot ser exigít pels ciutadans en els processos de control de l'activitat de l'Administració, control que troba fonament constitucional en els articles 9.1 i 106.1CE, que es concreten en la LOPJ en els articles 6 i 8, aquest darrer, idèntic al 106.1CE<sup>1171</sup>. Per tant, atenent a la possibilitat de controlar l'adequació a la Constitució de l'activitat de l'Administració, no sembla que es pugui adduir la impossibilitat d'al·legació de l'article 45.1CE a l'hora d'instar aquest control. Així, l'expressió "d'acord amb les lleis que els desenvolupin" de l'article 53.3CE cal entendre-la no com una prohibició absoluta d'al·legació de l'article 45.1CE, sinó com la impossibilitat d'exigir prestacions positives fora de la llei i la impossibilitat d'al·legar l'article 45.1CE en contradicció amb el que la llei disposa, impossibilitat aquesta darrera coherent amb la negació als ciutadans d'instar per ells mateixos el control de constitucionalitat de l'activitat del legislador i la vinculació dels tribunals ordinaris a la llei, cosa, però, que no exclou la presentació eventual d'una qüestió d'inconstitucionalitat. En definitiva, doncs, una primera faceta del dret reconegut a l'article 45CE seria la possibilitat d'exigir a l'Administració el respecte al mínim constitucional de protecció sense la necessitat d'intermediació legislativa i, per tant, la facultat d'instar l'anul·lació dels actes administratius que el vulnerin. D'aquesta manera, els

<sup>1166</sup> Vid. LOPERENA ROTA, *El derecho...* cit., p. 56.

<sup>1167</sup> Vid. *op. cit.*, p. 58.

<sup>1168</sup> Vid. CANOSA USERA, *Constitución...* cit., p. 101.

<sup>1169</sup> Vid. LOPERENA ROTA, *El derecho...* cit., p. 69.

<sup>1170</sup> Vid. *op. cit.*, p. 71.

<sup>1171</sup> També caldrà tenir en compte, en aquest context, els articles 51.1 i 53.2LRJPAC.



ciutadans s'implicarien en un control del poder executiu en base a la vinculació a la Constitució d'aquest darrer, de forma anàloga al que succeeix en relació amb el control de l'activitat dels Estats en relació amb el dret comunitari a nivell de la Unió Europea. Així, la formulació constitucional implicaria, des del punt de vista del control objectiu de constitucionalitat de l'activitat de l'Administració, el que Calliess descriu com a *funktionale Subjektivierung*<sup>1172</sup>. Aquesta subjectivació funcional del control de l'activitat de l'Administració es constituïria, en aquest context, en la primera dimensió del dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona reconegut en l'article 45CE.

#### **4.3.2. El dret a un medi ambient adequat com a dret d'accés a la jurisdicció**

§ 73. *La dimensió processal del dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona.* La dimensió substantiva del dret al medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona a la que hem fet referència en l'epígraf anterior depèn, en definitiva, de l'amplitud de la legitimació processal per exigir el respecte de l'Administració a l'article 45.1CE. Així, com fan notar Bruch, Corker i VanArsdale, la capacitat per actuar davant dels tribunals és essencial per a una efectiva implementació dels drets ambientals<sup>1173</sup>. Aquesta circumstància ha fet que molts autors ja s'hagin ocupat de i preocupat per la faceta procedimental que es pot atribuir al dret recollit en la disposició constitucional que constitueix l'objecte de la nostra anàlisi. Entre alguns altres, Mercedes Franco del Pozo és un exemple d'aquesta tendència i es refereix explícitament a la possibilitat de configurar el dret al medi ambient com un dret procedimental<sup>1174</sup>. En aquest sentit, s'addueix sovint, com fan notar Alder i Wilkinson, que els drets procedimentals són més efectius per protegir els interessos ambientals que no pas els drets substantius<sup>1175</sup>. En relació amb això, Thierry Tanquerel posa de manifest que “[r]enforcer les possibilités de faire appel au juge pour assurer la mise en oeuvre des mandats constitutionnels et légaux relatifs à la protection de l'environnement contribue à rééquilibrer, en termes d'efficacité, le poids de ces dispositions face à celui des droits fondamentaux qui constituent des obstacles à la protection de l'environnement, comme la garantie de la propriété ou la liberté économique”<sup>1176</sup>.

La dimensió processal del dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona es concretaria bàsicament en reconèixer la possibilitat a tothom d'accionar davant dels tribunals de justícia a favor de la

---

<sup>1172</sup> Vid. CALLIESS, *Rechtstaat... cit.*, p. 485.

<sup>1173</sup> Vid. BRUCH, CORKER i VANARSDALE, “Constitutional Environmental Law...” *cit.*, p. 188.

<sup>1174</sup> Vid. FRANCO DEL POZO, *El derecho humano...*, p. 67. Sobre la construcció del dret al medi ambient com un dret procedimental, *vid.* també les aportacions de SERRANO MORENO, a *Ecología y Derecho... cit.*, p. 224 i ss.

<sup>1175</sup> Vid. ALDER i WILKINSON, *Environmental Law... cit.*, p. 383. D'acord amb BRUCH, CORKER i VANARSDALE, “Constitutional Environmental Law...” *cit.*, p. 135, aquests drets procedimentals promouen, en qualsevol cas, la transparència, participació i l'exigència de responsabilitats.

<sup>1176</sup> Vid. TANQUEREL, *Les voies de droit... cit.*, p. 224.

protecció del medi ambient, com a mitjà de defensa del seu propi dret<sup>1177</sup>. Això, en la jurisdicció contenciosoadministrativa, significaria la possibilitat per part de tothom a considerar-se titular, en el sentit de l'article 19.1.aLJCA, d'un dret o interès legítim en qualsevol acció processal que tingués com a finalitat la defensa del medi ambient, fos en relació amb l'aplicació de la legalitat ambiental així com en relació amb el control de constitucionalitat de l'activitat administrativa en relació amb la protecció del medi ambient. Cal dir que, en realitat, no es tractaria estrictament de l'exercici de l'acció popular que preveu l'article 19.1.hLJCA, sinó de l'exercici d'una acció en defensa d'un dret o interès legítim en atenció a què el dret de gaudi a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona podria constituir-se en el fonament per justificar qualssevol accions contenciosoadministratives en defensa d'aquest medi ambient. En aquest sentit, s'estaria defensant els drets i interessos propis i no pas exercint l'acció popular en defensa de la legalitat<sup>1178</sup>. D'aquesta manera, tot i que, segons Baño León, l'existència d'una acció popular en matèria de medi ambient no pot predicar-se *ex Constitutione*, no sembla que es pugui excloure la defensa per part dels ciutadans del medi ambient protegit en base al dret que tenen al seu gaudi<sup>1179</sup>. En aquest punt, no es pot perdre de vista que la capacitat per actuar davant dels Tribunals és un element determinant a l'hora de garantir una protecció efectiva dels interessos relacionats amb el medi ambient<sup>1180</sup>.

Jordano Fraga, en el seu esplèndid treball monogràfic sobre la qüestió, defensa que, essencialment, cal entendre que el reconeixement d'un dret al medi ambient a la Constitució permet l'acció popular pel que fa a demanar el compliment de la legislació ambiental, així com la possibilitat de reclamar pels danys que es produeixin per aquesta lesió<sup>1181</sup>. Ara bé, en realitat, més aviat cal considerar que les accions que s'interposin en defensa del dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona davant de les vulneracions que provinguin de l'activitat de l'Administració, siguin per incompliment de la legalitat ambiental o per vulneració del contingut mínim constitucional allà on la llei no s'ha pronunciat, constituïran una defensa dels drets i interessos propis i no pas un exercici de l'acció popular<sup>1182</sup>. D'aquesta manera, en aquest tipus d'accions, segons el nostre punt de vista, caldrà justificar que, efectivament, l'activitat administrativa constitueix una vulneració del *propi* dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona. Per suposat, en aquest punt, s'haurà de tenir en compte, en relació

---

<sup>1177</sup> GARCÍA-TREVIJANO GARNICA, a "Consideraciones..." *cit.*, p. 159, parla d'una legitimació col·lectiva per a la defensa del medi ambient, tot admetent les dificultats que planteja la formulació de l'article 53.3CE.

<sup>1178</sup> Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA i Tomás-Ramón FERNÁNDEZ, a *Curso de Derecho Administrativo* (II), Civitas, Madrid, 2002 (8a. edició), p. 624, defineixen l'acció pública o popular recollida a l'article 19.1.hLJCA, com a aquella que s'interposa en defensa de la legalitat i no dels propis interessos. Sobre aquesta qüestió, *vid.* també Luis COSCULLUELA MONTANER, "Acción pública en materia urbanística", a *RAP*, núm. 71, maig-agost 1973, p. 14 i ss.

<sup>1179</sup> *Vid.* BAÑO LEÓN, "La tutela judicial..." *cit.*, pp. 616 i 619.

<sup>1180</sup> *Vid.*, por tots, BRUCH, CORKER i VANARSDALE, "Constitutional Environmental Law..." *cit.*, p. 188.

<sup>1181</sup> *Vid.* JORDANO FRAGA, a *La protección...* *cit.*, p. 453 i ss.

<sup>1182</sup> Per suposat, en el cas que la vulneració del contingut constitucional mínim del dret hagi estat vulnerat per la mateixa llei, caldrà presentar la corresponent qüestió d'inconstitucionalitat.

amb la legitimació de les persones davant dels Tribunals de Justícia per a la defensa del dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, tant l'article 24.1CE, que, com és sabut, reconeix el dret a la tutela judicial efectiva dels drets i interessos legítims, com l'article 7.3LOPJ<sup>1183</sup>. Aquests articles també condicionaran l'accés a les jurisdiccions civil i penal en relació amb la protecció d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, sempre, però, en relació amb els drets i interessos *propis*, de manera que, tampoc aquí, es podrà parlar d'una legitimació *ex Constitutione* per iniciar una acció popular<sup>1184</sup>. Un cas particular el representen les organitzacions que tenen com a finalitat la consecució de determinats objectius ambientals. En aquest cas, però, sembla, però, que el mateixos articles 24.1CE i 7.3LOPJ, en relació amb la defensa dels interessos legítims habilitarien aquestes associacions per intervenir en els processos relacionats amb la protecció del medi ambient<sup>1185</sup>.

---

<sup>1183</sup> *Vid.*, en relació amb això, LOPERENA ROTA, *El derecho... cit.*, p. 63 i 64. En relació amb les associacions de defensa del medi ambient, caldrà estar, pel que fa a la seva legitimació processal, al que disposi la llei. Segons el nostre criteri, és possible una interpretació més o menys extensiva de l'article 19.1.bLJCA en aquest punt, d'acord justament amb les dues disposicions esmentades.

<sup>1184</sup> En qualsevol cas, en relació amb l'accés a la justícia en l'àmbit de la protecció del medi ambient, caldrà tenir en compte, a partir de la seva ratificació per Espanya, l'article 9 de la Convenció d'Aarhus, el qual, eventualment, també es podria utilitzar, d'acord amb l'article 10.2CE, per reinterpretar l'article 45.1CE en aquest punt.

<sup>1185</sup> Com posen de manifest BRUCH, WOLE CORKER i VANARSDALE, a "Constitutional Environmental Law..." *cit.*, p. 134., es pot dir que les constitucions són, freqüentment, la font de drets procedimentals necessaris per les organitzacions ambientals a l'hora de poder procedir a la defensa dels seus interessos. Segons Charles-Albert MORAND, a "La crise du droit vue à travers la participation aux décisions concrètes", a *Staatsorganisation und Staatsfunktionen im Wandel. Festschrift für Kurt Eichenberger zum 60. Geburtstag*, Helbing & Lichtenhahn, Basilea-Frankfurt am Main, 1982, p. 434, no es pot perdre de vista que la legitimació de les associacions per recórrer eventualment contra decisions de l'Administració que, en alguna mesura, afectin el medi ambient té una dimensió política indiscutible. Ara bé, aquesta utilització dels Tribunals per a l'aconseguitment de finalitats polítiques no sembla il·legítim si, primer, aquestes finalitats es corresponen amb el compliment del dret vigent i, segon, si els Tribunals no s'extralimiten en la seva funció de control per adquirir un paper actiu en el disseny de la política ambiental. La qüestió de la legitimitat processal de les associacions ambientalistes ha estat especialment estudiada a Suïssa. *Vid.*, en particular, Jacques BALLENEGGER, "Le droit de recours des organisations de protection de l'environnement", *URP/DEP*, 1992, pp. 209-227. A banda de la referència esmentada, cal dir que KUTTLER, a "Umweltschutz und Raumplanung" *cit.*, p. 11 i ss., tracta la legitimació processal en el terreny del dret ambiental i el dret urbanístic en detall, tot referint-se específicament a les organitzacions de protecció del medi ambient. LORETAN, a "Das Umweltgesetz...", p. 243 i ss., se centra en el tractament jurisprudencial de la qüestió. També en referència al cas suís, *vid.* TANQUEREL, *Les voies de droit... cit.*, p. 55 i ss. La mateixa obra, p. 79 i ss., analitza la situació als Estats Units. Segons aquest darrer autor, a *op. cit.*, p. 208 i ss., el pluralisme, tant el pluralisme ideològic com la defensa de la pluralitat dels interessos socials, seria el fonament per al dret d'acció de les organitzacions ecologistes. En qualsevol cas, cal notar amb Raphaël ROMI, a "Droit de l'environnement: l'épreuve de l'alternance", a *RDPu*, 1994, núm. 4, p. 1200, que és dubtós que es pugui dir que les associacions ecologistes defensen l'interès general. Més aviat, defensarien interessos col·lectius, però, en qualsevol cas, parcials. Des d'un punt de vista legislatiu, cal fer notar que, a Suïssa, l'article 55LPMA regula aquesta qüestió de manera específica. El primer paràgraf d'aquest article atorga a les organitzacions d'abast nacional el dret a recórrer en la mesura en què el recurs administratiu davant del Tribunal Federal estigui admès contra les decisions de les autoritats cantonals relatives a la planificació, la construcció o la modificació d'instal·lacions fixes sotmeses a l'estudi d'impacte ambiental. Aquest dret resta condicionat a què l'associació en qüestió no només sigui d'àmbit nacional, sinó, a més, a

### **4.3.3. El dret a un medi ambient adequat com a dret de participació en la presa de decisions que afectin al medi ambient**

§ 74. *La participació en relació amb la protecció del medi ambient: aspectes generals.* En els apartats anteriors ens hem referit, fonamentalment, a les possibilitats de reaccionar que té el subjecte del dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona davant de les agressions que pot patir en el seu gaudi. Tanmateix, des del punt de vista de l'economia processal i del principi de prevenció, sembla apropiat provar d'evitar aquests perjudicis *abans* que es produeixin. L'instrument bàsic per evitar-ho és la intervenció administrativa, que condiona la realització de determinades activitats a una autorització o llicència d'activitat. Ara bé, com he vist, aquesta intervenció administrativa pot donar lloc, però, a una vulneració del contingut mínim protegit del dret constitucional. En relació amb això, sembla raonable permetre la participació dels afectats eventuals per la decisió, abans que obligar-los a impugnar-la per la via contenciosoadministrativa. Doncs bé, partint de la base de què, efectivament, el dret reconegut a l'article 45.1CE no permet fonamentar cap prestació, però, en canvi, sí que permet reaccionar davant de les vulneracions que es produeixin del seu contingut mínim, cosa que, en particular, habilitaria als afectats a impugnar les decisions administratives a través de les quals aquestes vulneracions es vehiculen, no s'aprecia cap obstacle per fonamentar la participació dels ciutadans en la tutela ambiental<sup>1186</sup>. Entendrem per participació, en aquest context, "*toute forme d'intervention du participant dans un processus de décision*", d'acord amb la definició donada per Thierry Tanquerel<sup>1187</sup>. Així doncs, dedicarem a aquest aspecte del dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona l'últim apartat d'aquest treball, en el qual ens estendrem relativament, ja que, en definitiva, les facetes anteriors del dret a les que ens hem referit tenen a veure a situacions patològiques de vulneració, mentre que la participació es desenvolupa en la situació normal de respecte a la Constitució i a l'ordenament jurídic en general per part dels poders públics.

A partir d'aquí es pot entendre perquè, cada vegada de manera més àmplia, tant en la doctrina espanyola com en altres tradicions jurídiques, es propugni, dintre d'una perspectiva general de primacia dels aspectes procedimentals sobre els substantius, la configuració dels drets relacionats amb la protecció del medi ambient com a drets de participació<sup>1188</sup>. Aquesta perspectiva és, de fet,

---

què estigui constituïda deu anys abans d'exercir aquesta acció. D'altra banda, el segon paràgraf d'aquest article preveu que sigui el Consell Federal qui designi aquestes organitzacions. A més dels recursos a nivell federal, l'article 55.3LPMA els habilita per usar també els que estiguin previstos pel dret cantonal. Aquesta qüestió ha estat específicament tractada en el cas espanyol per Juan ROSA MORENO, a "Respaldo jurisprudencial a la defensa ambiental colectiva", a *REDA*, núm. 81, gener-març 1994, pp. 147-153. Per tractar-se d'un comentari jurisprudencial que fa reposar la seva argumentació en l'antiga legislació processal contenciosoadministrativa, però, les seves conclusions no sembla que puguin projectar-se a l'estat de la qüestió que es deriva de l'entrada en vigor de la LJCA.

<sup>1186</sup> *Vid.* PÉREZ SOLA, "El ordenamiento ambiental..." *cit.*, p. 121.

<sup>1187</sup> *Vid.* Thierry TANQUEREL, *La participation de la population à l'aménagement du territoire*, Payot, Lausana, 1988, p. 27.

<sup>1188</sup> *Vid.*, per tots, Amedeo POSTIGLIONE, *Il diritto...* *cit.*, p. 21 i ss. Cal tenir en compte, en el constitucionalisme comparat, que l'article 14a de l'Instrument de Govern de Finlàndia preveu explícitament la participació en el procediment de presa de decisions en matèria ambiental, tal com destaca VIHERVUORI, a "Environmental Law..." *cit.*, p. 182.

coherent amb els fonaments sobre els quals hem construït les facetes reaccionals del dret, ja que, com fa notar Pallarés Moreno, en relació amb els espais naturals, d'acord amb l'estructura bifront que configura la mateixa Constitució, el dret-deure en relació amb la protecció d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona implica, en certa manera, que el ciutadà esdevingui copartícep i corresponsable en el procés de presa de decisions administratiu que es refereixi a qüestions que, d'alguna manera, afectin al medi ambient<sup>1189</sup>. D'altra banda, es pot admetre, amb Domper Ferrando, la solidaritat, idea clau en la formulació d'un dret en relació amb la protecció del medi ambient, és també el fonament de la idea de participació en aquest terreny<sup>1190</sup>. En relació amb això, Gerardo Ruiz-Rico, afirma que el dret al medi ambient suposa també una garantia procedimental que obliga “*al establecimiento de unos canales de participación social de aquellas personas, colectivos, colectivos y asociaciones representativas de los intereses afectados por las políticas ambientales, tanto mediante técnicas de legitimación procesal como a través de instancias de colaboración en el seno de los órganos competentes de las Administraciones públicas*”<sup>1191</sup>. En qualsevol cas, més enllà de l'anàlisi de l'abast de l'obligació d'establir aquests canals que farem en les pàgines següents, cal veure que, en el si de la literatura jurídica espanyola, cada vegada més, es va consolidant l'opció de construir el dret al medi ambient adequat com un dret procedimental.

En aquest sentit, Nicolai Müller-Bromley, en referir-se als efectes que podria tenir l'establiment en la Constitució d'una *Staatszielbestimmung* en relació amb la protecció del medi ambient en el sistema dels drets fonamentals, hi veu també una dimensió participativa implícita. L'autor alemany, en l'obra que ja hem citat en altres ocasions en el decurs d'aquest treball, creu que, de la mateixa manera que una teoria dels drets fonamentals en l'Estat social pot referir-se a la garantia dels drets fonamentals en relació també als seus presupòsits fàctics en el terreny social, l'establiment d'una *Staatszielbestimmung* en relació amb la protecció del medi ambient podria implicar l'obligació de l'Estat de protegir els pressupòsits reals d'un exercici de la *grundrechtliche Freiheit* en el terreny ambiental, potser a través de la producció i la protecció dels fonaments naturals de la vida, la integritat corporal, de l'habitatge, de la propietat, etc. En relació amb això, podria néixer per als individus un dret de participació, la lesió del qual seria protegible a través de la *Verfassungsbeschwerde*<sup>1192</sup>. En aquest sentit, l'autor suís Thierry Tanquerel afirma que, en realitat, la participació ciutadana en els procediments de presa de decisions que, eventualment, puguin afectar el medi ambient apareix, en tant que capacitat d'influir en la decisió final, com un mitjà de defensa del mateix dret substantiu que pugui existir en relació amb la protecció del medi ambient<sup>1193</sup>.

---

<sup>1189</sup> Vid. RAFAEL PALLARÉS MORENO, “La participación ciudadana y la conservación del medio natural”, a *DA*, núm. 194, abril-juny 1982, pp. 126 i 127.

<sup>1190</sup> Vid. DOMPER FERRANDO, *El medio ambiente I... cit.*, p. 117. Aquest autor es pronuncia sobre la qüestió en el mateix sentit a “El medio ambiente: planteamientos...” *cit.*, p. 35.

<sup>1191</sup> Vid. RUIZ-RICO RUIZ, *El derecho... cit.*, p. 154. Abans, el mateix autor ja s'havia pronunciat en aquest sentit en un treball publicat en italià, “La tutela dell'ambiente in Spagna” *cit.*, p. 242.

<sup>1192</sup> Així, a MÜLLER-BROMLEY, *Staatszielbestimmung Umweltschutz... cit.*, p. 167.

<sup>1193</sup> Vid. TANQUEREL, *La participation... cit.*, p. 27.

En aquest context, la participació ciutadana, com es reconeix de manera pràcticament unànime per aquells que s'han ocupat de la qüestió, es configura com una manifestació elemental de la democràcia en l'àmbit de la gestió de l'entorn<sup>1194</sup>. En aquest sentit, Raphaël Romi creu que les eleccions en relació a la manera d'afrontar els problemes ambientals tenen una profunda vinculació amb la noció de democràcia<sup>1195</sup>. Per això, la participació dels ciutadans en la realització de la política ambiental s'assumeix cada vegada més com una necessitat<sup>1196</sup>. Michael Kidd posa de manifest la necessitat de donar l'oportunitat a la gent de ser escoltada abans de prendre les decisions que puguin afectar a la distribució de les càrregues ambientals<sup>1197</sup>. En realitat, com posa de manifest Fernández Segado, les societats contemporànies apareixen com una pluralitat de grups d'interessos, no necessàriament formalitzats o permanents, que intervenen en determinats debats. La participació ciutadana es presenta, en aquest context, com una sortida per al flux dels arguments que aquests grups desenvolupen en defensa de les pròpies posicions i, d'aquesta manera, permet escapar del que l'autor anomena al despotisme tècnic, que pretén tenir les millors solucions, emparant-se en una suposada racionalitat que, en qualsevol cas, no té en compte el que pugui opinar-se fora dels cercles especialitzats, problema al qual dedicarem la nostra atenció unes pàgines més endavant<sup>1198</sup>.

El medi ambient és una expressió ben clara d'aquest fenomen, ja que, de fet, és un àmbit on conflueixen multitud de demandes socials. Això fa que, calgui aproximar-se als problemes des d'una perspectiva global, d'acord d'altra banda, com fa notar Untermaier, amb el principi del desenvolupament sostenible<sup>1199</sup>. En aquest context, els poders públics han de fer de mitjancers entre els diversos interessos (legítims) en presència<sup>1200</sup>. Per això mateix, en

---

<sup>1194</sup> Vid., en aquest sentit, Jean UNTERMAIER, "Représentation et pesée globale des intérêts en droit français de l'aménagement du territoire et de la protection de l'environnement", a MORAND, *La pesée globale des intérêts...* cit., p. 144. Vid. també, en general, sobre la participació ciutadana en la presa de decisions relatives al medi ambient, BRUCH, CORKER i VANARSDALE, "Constitutional Environmental Law..." cit., p. 183 y ss.; i KELLER, *Umwelt und Verfassung...* cit., p. 204 y ss. En relació amb el cas particular d'Espanya, RIVERO YSERN, a "El ordenamiento jurídico..." cit., p. 81, posa de manifest que la política ambiental ha de ser, essencialment, democràtica i participativa. En el mateix sentit, FUENTES BODELÓN, en "Planteamientos previos..." cit., p. 128 i ss., defensa que el desenvolupament del dret ambiental ha de respondre a dinàmiques participatives. Tomàs FONT I LLOVET, a "Algunas funciones de la idea de participación", a REDA, núm. 45, gener-març 1985, p. 52, posa émfasi en la idea de què la participació ciutadana cobra rellevança especial en les qüestions relatives als drets socials. En la mesura que s'assumeixi una vinculació entre el dret a un medi ambient adequat i el conjunt més o menys difús dels drets socials, és interessant prendre en consideració aquesta opinió. Finalment, cal tenir en compte que, de fet, la participació ciutadana en la presa de decisions administratives es presenta, en general, com una manifestació del principi democràtic, com posa de manifest, particularment, PIZZORUSSO, a *Sistema...* cit., p. 380.

<sup>1195</sup> Vid. ROMI, *Droit et administration...* cit., p. 123.

<sup>1196</sup> Així ho posa de manifest DUTHUEIL DE LA ROCHÉRE, "Environmental Law in France..." cit., p. 233. Vid. també FRANSON, COTTON i LUCAS, "Introduction" cit., p. 12.

<sup>1197</sup> Vid. KIDD, a "The Pursuit..." cit., p. 330.

<sup>1198</sup> Vid. Francisco FERNÁNDEZ SEGADO, *Aproximación a la ciencia del Derecho constitucional (Su concepto, bidimensionalidad, vertiente valorativa, contenido y método)*, Ediciones Jurídicas, Lima, 1995, p. 196

<sup>1199</sup> Vid. UNTERMAIER, "Représentation..." cit., p. 147.

<sup>1200</sup> Vid. Pierre MOOR, "Intérêts publics et intérêts privés", a MORAND, *La pesée globale des intérêts...* cit., p. 19. Això es correspondria amb la manera de funcionar pròpia de l'Estat

aquest context, la problemàtica de la ponderació d'interessos apareix amb una claredat particular i justament és això el que fa que la participació ciutadana es prengui en consideració particularment en aquest àmbit de la presa de decisions per part dels poders públics<sup>1201</sup>. És evident que la participació pot permetre una negociació pel que fa al contingut de la norma que faciliti la seva aplicació o, en el cas dels actes administratius, la seva acceptació pels afectats, tot contribuint, en certa manera, a l'eficàcia de l'actuació administrativa<sup>1202</sup>. En relació amb això, cal notar que la negociació s'imposa, a poc a poc, com un dels trets característics de la creació del dret en l'època actual<sup>1203</sup>. Així, d'acord amb Loperena Rota, la participació ciutadana en aquest àmbit reposa sobre la idea de democràcia, la solució preventiva de conflictes socials i l'enriquiment del debat sobre les solucions que cal prendre en relació amb la protecció del medi ambient<sup>1204</sup>.

Així, d'acord amb Rengeling, la participació dels ciutadans en la presa de decisions en matèria de protecció del medi ambient pot servir per aconseguir les finalitats següents: millorar el grau d'informació de les autoritats concernides, aconseguir una millor integració social en relació amb els afectats, millorar l'aplicació del principi d'economia processal a través de l'evitació de l'obertura de processos judicials per causa d'impugnacions de la decisió, construir un cert consens social a l'entorn de la decisió, augmentar el grau de control de l'activitat administrativa a través de fer-la visible per a la comunitat i, finalment, augmentar les possibilitats d'una aplicació eficient de la decisió<sup>1205</sup>. Tot i que això no succeeix exclusivament en el marc del dret del medi ambient, és evident que, per la seva vinculació amb un bé jurídic col·lectiu i global, aquestes finalitats són especialment importants en aquest àmbit, cosa que es explica, per exemple, l'èmfasi de l'Agenda 21 en la importància de la participació ciutadana<sup>1206</sup>.

Progressivament, s'ha anat cobrant consciència de la necessitat de comptar amb les comunitats concernides per prendre les decisions que siguin rellevants des del punt de vista ambiental. Aquesta presa de consciència s'ha manifestat amb intensitat particular en el dret internacional públic i l'assumpció de la participació ciutadana com a principi del dret ambiental ha trobat acollida en importants documents internacionals. El cas més clar i, alhora, més significatiu és el principi desè de la Declaració de Rio del 1992<sup>1207</sup>. De manera coetània,

---

social, que tindria, efectivament, aquest caràcter de mitjancer entre els diversos interessos dignes de tutela, tal com explica MAESTRO BUELGA, a "Negociación y participación..." *cit.*, p. 82.

<sup>1201</sup> *Vid.* MOOR, "Intérêts publics..." *cit.*, p. 18. En relació amb la ponderació d'interessos en la decisió administrativa concreta en matèria de protecció del medi ambient, *vid.* WULLSCHLEGER, "Interessenabwägung im Umweltrecht" *cit.*, p. 88 i ss., en especial pel que fa a la incidència en aquest context dels drets fonamentals.

<sup>1202</sup> Així, com posa de manifest RUIZ VIEYTEZ, a *El derecho al ambiente...*, p. 36, la importància de la participació ciutadana en l'AIA no és només important per legitimar la decisió final, sinó també per respondre adequadament a la intenció de la pròpia avaluació, és a dir, esdevé una qüestió de correcció tècnica de la mateixa AIA.

<sup>1203</sup> *Vid.* CHEVALLIER, "Vers un droit post-moderne?..." *cit.*, p. 675 i ss.

<sup>1204</sup> *Vid.* LOPERENA ROTA, *Los principios...* *cit.*, p. 108.

<sup>1205</sup> *Vid.* RENGELING, *Das Kooperationsprinzip...*, p. 118.

<sup>1206</sup> *Vid.* SHELTON, "Environmental Justice..." *cit.*, p. 26

<sup>1207</sup> Segons aquest principi, les qüestions ambientals són tractades de manera òptima amb la participació de tots els ciutadans concernits en el nivell que sigui rellevant. En funció d'això, el mateix principi estableix que cada individu ha de tenir accés apropiat a la informació que es

cal notar, també, que l'evolució del dret comparat sembla que marca una tendència en el sentit d'instrumentar vies de participació ciutadana els processos de presa de decisions ambientals, sobretot en relació amb les decisions concretes, això és, els actes administratius. Així estaria succeint, particularment, en relació amb els procediments d'avaluació d'impacte ambiental, cosa que es posa de manifest en sistemes tant diversos com els Estats Units<sup>1208</sup>, França<sup>1209</sup> o Xile<sup>1210</sup>, per citar només alguns exemples que mostren l'extensió geogràfica del fenomen. En definitiva, el terreny del dret del medi ambient pot considerar-se com un dels àmbits en què l'explosió de les tendències favorables a augmentar la participació ciutadana en les decisions del poder polític que va produir-se durant els anys setanta ha trobat millor acollida i, fins i tot, refugi, tenint en compte que, aparentment, la voluntat d'obrir l'Administració al ciutadà sembla que ha remès en els darrers lustres o, d'alguna manera, ha perdut part de la importància que va arribar a tenir en el debat polític i jurídic<sup>1211</sup>.

§ 75. *La participació en la presa de decisions sobre el medi ambient i l'Estat democràtic.* No és pas estrany que l'interès per la participació ciutadana característic del debat polític dels anys seixanta i setanta del segle passat s'hagi mantingut precisament en el marc de la presa de decisions ambientals. En primer lloc, de manera òbvia, cal notar que la preocupació pel medi ambient es desenvolupa en sectors socials vinculats normalment a una regeneració de la democràcia davant dels pols ideològics clàssics, els quals acostumaven a tenir una perspectiva més aviat estatalista. Així, en aquest complex univers de les ONGs, hi ha un número significatiu d'organitzacions relacionades amb les demandes ambientals que també incorporen els valors democràtics relatius a la

---

refereix al medi ambient quan aquesta estigui en possessió dels poders públics, fins i tot si es tracta d'informació sobre materials o activitats perilloses en la seva comunitat. En el mateix sentit, se li ha de donar l'oportunitat de participar en els processos de presa de decisions. D'altra banda, s'haurà de proporcionar, d'acord amb el principi esmentat, accés efectiu als procediments administratius i judicials.

<sup>1208</sup> Vid. una explicació sumària a NICOLE, *L'étude d'impact... cit.*, pp. 71 i 72. Més àmpliament, sobre la participació en els processos de presa de decisions en matèria de medi ambient als Estats Units, vid. Sheila FOSTER, "Public Participation", a Michael B. GERRARD (ed.), *The Law of Environmental Justice. Theories and Procedures to Address Disproportionate Risks*, American Bar Association, Chicago, 1999, pp. 185-229.

<sup>1209</sup> Vid. NICOLE, *L'étude d'impact... cit.*, pp. 73 i 74. Sobre la democratització de les decisions administratives en el cas francès mitjançant instruments de participació i debat, vid. UNTERMAIER, "Représentation..." *cit.*, p. 144.

<sup>1210</sup> Vid. RAMÍREZ ARRAYÁS, "Derecho ambiental..." *cit.*, pp. 210 i 211.

<sup>1211</sup> Sobre la tendència a ampliar els instruments de participació ciutadana en la presa de decisions dels poders públics durant els anys setanta i la crisi posterior, vid. Alfonso PÉREZ MORENO, "Crisis de la participación administrativa", a *RAP*, núm. 119, maig-agost 1989, pp. 91-132. De fet, aquest interès per la participació ciutadana respondria a la cerca de nous mecanismes de legitimitat tenint en compte l'evolució dels sistemes democràtics occidentals, sobretot, a partir de la Segona Guerra Mundial. En relació amb això, apareixeria, des dels anys seixanta, una forta producció teòrica destinada a reflexionar sobre les noves necessitats dels sistemes democràtics pel que fa a la seva legitimació i a contribuir al disseny d'instruments de participació dels ciutadans en l'activitat dels poders públics. En aquest context, cal remarcar la intensitat amb què es viu aquest moviment intel·lectual a Itàlia, des d'on procediran les influències més remarcables en relació amb això que experimentarà el text constitucional espanyol. Pel que fa a tot això, vid., en qualsevol cas, la síntesi presentada per Diogo DE FIGUEIREDO MOREIRA NETO, a "Consideraciones sobre la participación en el Derecho comparado Brasil-España", a *RAP*, núm. 152, maig-agost 2000, p. 74 i ss.



participació que van aparèixer amb força durant els anys setanta<sup>1212</sup>. Tot i que aquests grups, els quals es podrien descriure de manera general com a pertanyents a una nova sensibilitat en el marc de les esquerres europees, l'exemple més significat i, alhora, més exitós dels quals serien els Verds alemanys, no han aconseguit esdevenir majoria sociològica en cap estat, el cert és que la seva incidència, tant a través de la política formal, com ara, per exemple, mitjançant la participació en la configuració de majories de govern (com és el cas de França o Alemanya), com a través de l'activisme enquadrat en múltiples organitzacions no governamentals, té una incidència no pas menystenible en la importància que es dona a la participació ciutadana en la presa de decisions ambientals.

A banda d'aquesta coincidència sociopolítica entre la preocupació ambiental i l'activisme encaminat a una realització més perfecta de la democràcia, el cert és que, per les seves mateixes característiques, sembla natural que el dret ambiental sigui un lloc privilegiat pel desenvolupament de tècniques participatives en la presa de decisions administratives<sup>1213</sup>. En definitiva, es tracta d'un dels àmbits on es manifesta amb major intensitat el pluralisme que caracteritza el dret postmodern o, si es prefereix, l'època del final del codi. En l'àmbit de la presa de decisions ambientals, com hem vist en l'apartat anterior, es dona de manera particularment intensa aquest fenomen, ja que, en tant que es refereixen a les relacions que manté la comunitat amb l'espai físic que ocupa, hi conflueixen demandes diverses i interessos diversos que reben, d'alguna manera, la tutela del dret, tot manifestant el pluralisme de la societat. En aquest context, per suposat, fa crisi la llei com a expressió d'una raó intemporal, justament la idea que era en el fons del codi<sup>1214</sup>. Com explica Gonzalo Maestro, la concepció unilateralista de la llei no és compatible amb la necessitat d'integrar la conflictivitat que es realitza també per mitjà de la normativitat al servei dels fins econòmics i polítics<sup>1215</sup>. El dret deixa d'esdevenir, per tant, expressió de la raó formalitzada en el codi, per passar a convertir-se en solució provisional al conflicte d'interessos que s'opera al voltant d'una qüestió concreta.

Sigui com sigui, la norma elaborada pel Parlament, siguin les Corts Generals, sigui l'assemblea legislativa d'una comunitat autònoma, reposa directament

---

<sup>1212</sup> RENGELING, a *Das Kooperationsprinzip... cit.*, pp. 116 i 117, adverteix, però, que la participació dels ciutadans en els procediments públics de presa de decisions no és un fenomen tan nou com es podia haver cregut durant el que ell anomena la *Demokratisierungsphase* de final dels seixanta i començament dels setanta, encara que ell mateix fa notar que, en qualsevol cas, es produeix en aquell període un salt qualitatiu basat fonamentalment en la tendència a aproximar l'Administració als ciutadans, els quals, d'altra banda, no es limitarien ja només a les objeccions sobre els projectes de l'Administració, sinó que adquirien un paper més actiu.

<sup>1213</sup> KELLER, a *Umwelt und Verfassung...*, p. 203, discuteix la vinculació entre protecció del medi ambient i democràcia. Segons aquesta autora, no existeix, d'entrada, cap vincle directe entre tots dos valors. L'autora posa de manifest que, de fet, el potencial danyós d'un determinat comportament no és menor pel fet que hagi rebut una benedicció democràtica. Tanmateix, segons el nostre punt de vista, l'autora parteix d'un concepte objectiu i unívoc del medi ambient que cal protegir que no es correspon amb la tria que, en realitat, fa qualsevol comunitat en relació amb la qüestió, aspecte al qual ens hem referit a la primera part d'aquest estudi. En aquest sentit, els danys al medi ambient no es poden prendre en un sentit objectiu, sinó, solament, com a perjudicis sobre una determinada configuració de l'entorn que considerem digna de protecció..

<sup>1214</sup> Vid. PÉREZ MORENO, "Crisis de la participación..." *cit.*, p. 119.

<sup>1215</sup> Vid. MAESTRO BUELGA, "Negociación y participación..." *cit.*, p. 77.

sobre la legitimitat democràtica i constitueix, en matèria de protecció del medi ambient, una concreció, entre les diverses opcions constitucionalment possibles, del medi ambient efectivament protegit<sup>1216</sup>. Els membres de la comunitat política participen, per mitjà dels seus representants en el Parlament, en l'elaboració de la política ambiental i en la concreció de la protecció del bé jurídic medi ambient que deriva de l'article 45CE. Tanmateix, els mateixos membres de la comunitat política, subjectes del dret de gaudi d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, podrien restar exclosos, en canvi, de les decisions administratives que es prenguin en relació amb l'objecte del dret si no és que, efectivament, s'instrumenten vies de participació<sup>1217</sup>. En teoria, en la mesura en què el marge de participació ciutadana sigui tendencialment inexistent en la presa de decisions ambientals per part de l'Administració, la decisió resultat del procés estarà privada de legitimitat democràtica en què sostenir la determinació de l'abast de la tutela que es presta al medi ambient i la ponderació efectuada en relació amb altres béns jurídics<sup>1218</sup>. En aquest punt, doncs, és obvi el vincle entre el principi democràtic i la participació dels ciutadans en els processos de presa de decisions, en la mesura en què ens allunyem de la legitimitat democràtica atorgada per la llei<sup>1219</sup>. La participació ciutadana en la preparació de les decisions es constitueix, doncs, en una modalitat de la participació de l'individu en la presa de decisions en una comunitat democràtica que complementa els instruments de democràcia directa i democràcia representativa, allà on aquests instruments no arriben, com és el cas de l'activitat administrativa<sup>1220</sup>.

---

<sup>1216</sup> S'ha de dir, tanmateix, que es tracta d'una legitimitat democràtica indirecta, desenvolupada a través de la representació política, circumstància que no deixa, òbviament, de presentar problemes. Sobre aquest punt, continua essent de gran interès la lectura de la monografia d'Ángel GARRORENA MORALES, *Representación política y Constitución democrática*, Civitas, Madrid, 1991; així com la del treball de Pedro DE VEGA GARCÍA, "La función legitimadora del Parlamento", a Francesc PAU VALL (coord.), *Parlamento y opinión pública*, Tecnos, Madrid, 1995, pp. 229-240.

<sup>1217</sup> Vid., sobre aquesta qüestió, MORAND, "La crise du droit..." *cit.*, p. 423.

<sup>1218</sup> És cert que, d'acord amb Adolf Merkl, l'Administració gaudiria d'una legitimació democràtica de segon grau pel seu sotmetiment a la llei (*vid.*, en relació amb les idees de Merkl en aquest context, Josep Maria CASTELLÀ ANDREU, *Los Derechos Constitucionales de Participación Política en la Administración Pública*, Cedecs, Barcelona, 2001, p. 53 i ss.). Tanmateix, a mesura que augmenta el grau d'indeterminació de la llei, disminueix, de manera inversament proporcional, el grau de legitimitat democràtica de la decisió, en tant que el marge de maniobra de l'Administració és més ampli. Així, quan la llei admet, en principi, diverses solucions possibles, l'Administració està legitimada democràticament en tant que respecta els límits que provenen del legislador o, eventualment, de la mateixa Constitució. Tanmateix, aquesta legitimitat democràtica indirecta sembla que s'esvaeix en el moment en què decideix entre una d'elles. En aquest sentit, una Administració autocràtica és garantia de l'eficiència de la democràcia només en la mesura en què depèn estretament de la voluntat democràtica del legislador i no més enllà. Així, com fa notar MORAND, a "La crise du droit..." *cit.*, p. 423, en la democràcia representativa, el ciutadà participaria en l'elaboració de les normes generals (indirectament, a través dels representants), però, en canvi, estaria exclòs de la decisió concreta, que prendria l'Administració pública, legitimada, però, a través de l'aplicació de la norma general adoptada democràticament.

<sup>1219</sup> Vid. RENGELING, *Das Kooperationsprinzip...* *cit.*, p. 85.

<sup>1220</sup> Vid. Riccardo L. JAGMETTI, "Der Bürger im Entscheidungsprozeß", a *Staatsorganisation und Staatsfunktionen...* *cit.*, p. 365 i ss. Cal tenir en compte, en aquest context, com posa de manifest el mateix autor, a *op. cit.*, p. 369, el control jurisdiccional que es presentaria, des d'aquesta perspectiva, com una mena de participació negativa que tanca el cercle.

La Constitució espanyola del 1978 proclama en el primer apartat del seu article primer que Espanya es constitueix en un Estat social i *democràtic* de dret. El fet que l'Estat espanyol es constitueixi com a democràtic rep una concreció important pel que fa a la qüestió que ens afecta, és a dir, la participació ciutadana en l'activitat administrativa, en l'article 9.2CE, el qual, entre altres coses diu que correspon als poders públics facilitar la *participació* de tots els ciutadans en vida política, econòmica, cultural i social<sup>1221</sup>. De la relació entre tots dos preceptes es dedueix un lligam entre l'assumpció de la participació ciutadana en els processos de presa de decisions, que, d'alguna manera, predica l'article 9.2CE, i la constitució de l'Estat espanyol en Estat democràtic<sup>1222</sup>. En aquest sentit, doncs, l'articulació d'instruments participatius en el marc de l'activitat normativa de l'Administració és una expressió de l'Estat democràtic que, inversament, dota de legitimitat democràtica a l'actuació administrativa, tot realitzant un principi constitucional<sup>1223</sup>. En realitat, la Constitució espanyola sembla assumir clarament les tendències, tan comunes en el moment de la seva elaboració, a l'obertura dels processos administratius a la ciutadania i, a partir del marc jurídic determinat per les dues disposicions citades, pot afirmar-se que la norma fonamental promou la introducció de canals de participació ciutadana en l'activitat de les administracions públiques<sup>1224</sup>. Tot i això, també es veritat que, de manera paradoxal, existeix també, en la norma fonamental, una desconfiança cap a la democràcia directa i, en general, cap a les formes de participació ciutadana en el procediment legislatiu<sup>1225</sup>.

---

<sup>1221</sup> Aquesta disposició és, segons Miguel SÁNCHEZ MORÓN, a "El principio de participación en la Constitución Española", a *RAP*, núm. 89, maig-agost 1979, pp. 174 i 175, el punt de partida constitucional per enfocar la qüestió de la participació ciutadana en el nostre ordenament jurídic. Sobre això, *vid.* també CASTELLÀ ANDREU, *Los Derechos Constitucionales... cit.*, p. 108 i ss. Malgrat tot, Nicolás PÉREZ SOLA, a "Algunas consideraciones en torno al derecho fundamental a la participación directa en los asuntos públicos", *RDP*, núm. 41, 1996, p. 112 i ss., defensa que es poden extraure més aviat poques conseqüències pràctiques de l'article en qüestió.

<sup>1222</sup> *Vid. op. cit.*, p. 178. Segons Jorge RODRÍGUEZ-ZAPATA, a *Teoría y práctica del Derecho constitucional*, Tecnos, Madrid, 1996, p. 357, el dret a participar en els assumptes públics que reconeix la Constitució espanyola a l'article 23.1 és consubstancial a l'Estat social i democràtic de dret. En aquest sentit, l'article 9.2 i 23.1CE cobririen, tal com destaquen Alexandre PEÑALVER I CABRÉ i Lluís-Xavier TOLDRÀ I BASTIDA, a "La participació dels ciutadans en l'administració del medi ambient de la Generalitat de Catalunya", a *Autonomies*, núm. 15, desembre 1992, p. 63, la participació dels ciutadans en la presa de decisions en matèria ambiental, ja que, en concret, l'article 23.1 abastaria tant la participació política com l'administrativa. Així, es pot dir amb CASTELLÀ ANDREU, a *Los Derechos Constitucionales... cit.*, p. 115, que "*el principio de participación (art. 9.2CE) constituye una concreción en el plano procedimental del principio democrático*". Sobre l'article 23.1CE, *vid. op. cit.*, p. 123 i ss. Jesús JORDANO FRAGA, a "Derecho a la Participación, Participación Administrativa y Medio Ambiente", a *RAAP*, núm. 11, juliol-setembre 1992, p. 100, indica que el principi desè de la Declaració de Rio hauria d'incidir en la interpretació de l'article 23.1CE, per la via de l'article 10.2CE, en relació amb la participació ciutadana en la presa de decisions en matèria de medi ambient.

<sup>1223</sup> *Vid.* UNTERMAIER, "Représentation..." *cit.*, p. 144.

<sup>1224</sup> Sobre la participació ciutadana en el procediment administratiu, és obra de referència el treball de CASTELLÀ ANDREU, a *Los Derechos Constitucionales... cit.*, especialment, p. 353 i ss. *Vid.* també JORDANO FRAGA, *La protección... cit.*, p. 202 i ss.

<sup>1225</sup> En realitat, la democràcia directa ha generat sempre desconfiances, cosa que explica, en gran part, el decalatge entre les proclamacions constitucionals sobre el principi d'Estat democràtic i les reserves amb que s'enfoquen les vies de participació directa dels ciutadans en la política. En relació amb la crítica de la democràcia directa des d'un punt de vista teòric, *vid.*,

D'altra banda, en relació amb el que déiem més amunt, la Constitució assumeix el pluralisme (no només, el pluralisme polític de l'article 1.1CE, sinó, en general el reconeixement de l'existència de grups socials diversos, titulars d'interessos legítims, que, entre altres disposicions, es troba en el ja esmentat article 9.2CE) que enllaça amb la naturalesa pròpia de la participació en el terreny del medi ambient. Així doncs, la participació ciutadana en la presa de decisions ambientals permet la manifestació de punts de vista que són expressió de la pluralitat de la societat reconeguda per la Constitució i, en aquest sentit, sembla que el reconeixement de canals de participació per a aquest pluralisme és coherent amb el sistema que dissenya la Constitució. En definitiva, democràcia i pluralisme són valors assumits per la norma fonamental, de manera, que sembla fàcil trobar assentament constitucional per al disseny d'instruments participatius en la presa de decisions<sup>1226</sup>.

Tanmateix, no podem perdre de vista que, tant pel que fa al principi d'Estat democràtic, com pel que fa al reconeixement del pluralisme en la Constitució, ens trobem en un terreny del qual és difícil extraure mandats jurídics directes per al legislador, en el sentit de concloure una necessitat constitucional d'incloure canals de participació ciutadana en la regulació dels procediments administratius. La Constitució, però, va més enllà d'aquestes proclamacions generals i cal esmentar almenys dues disposicions més que s'hi contenen en relació amb la qüestió que ens ocupa, a saber, el principi constitucional d'eficàcia en l'actuació de l'Administració, contingut en l'article 103.1CE, i el dret al medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, de l'article 45.1CE. Pel que fa al primer, cal dir que, en tant que ajuda a clarificar les finalitats de l'actuació administrativa i a graduar-les en cada cas amb l'objectiu d'arribar a una decisió correcta, la participació ciutadana en l'elaboració de normes administratives generals en aquest terreny és, òbviament, una realització del principi d'eficàcia de l'Administració<sup>1227</sup>. En conclusió, i d'acord amb el que expressa Nicolás Pérez Sola, la proclamació del caràcter democràtic de l'Estat a l'article 1.1CE, juntament amb reconeixement del pluralisme polític, suposa acceptar la participació ciutadana com a requisit indiscutible del règim democràtic<sup>1228</sup>.

---

particularment, el que diu Ernst-Wolfgang BÖCKENFÖRDE, a "Mittelbare/repräsentative Demokratie als eigentliche Form der Demokratie. Bemerkungen zu Begriff und Verwirklichungsproblemen der Demokratie als Staats- und Regierungsform", a *Staatsorganisation und Staatsfunktionen...* cit., p. 306 i ss. Entre les crítiques clàssiques a la democràcia directa, cal esmentar la posició de Fichte, d'acord amb el qual la democràcia directe és un despotisme, tal com explica Paul DUBOUCHET en el seu estudi sobre el pensador alemany, "La doctrine du droit public de Fichte", a *RDPu*, 1994, núm. 3, p. 679. En relació, particularment, amb el cas espanyol, *vid.*, per tots, el treball de Manuel RAMÍREZ, "El reforzamiento de la participación política", a *RDP*, núm. 36, 1992, pp. 27-45. El cas és que, com fa PÉREZ SOLA, a "Algunas consideraciones..." cit., p. 107, es pot parlar d'un tractament constitucional devaluat de la participació directa, malgrat les proclamacions democràtiques del text.

<sup>1226</sup> Sobre la relació entre la participació ciutadana i el marc constitucional, *vid.* SÁNCHEZ MORÓN, "El principio de participación..." cit., p. 182 i ss.

<sup>1227</sup> *Vid. op. cit.*, p. 196. Segons Juan DE LA CRUZ FERRER, en el seu treball "Sobre el control de la discrecionalidad de la potestad reglamentaria", a *RAP*, núm. 116, maig-agost 1988, p. 94, la participació en el procediment d'elaboració de disposicions administratives contribueix a fomentar un millor exercici de la discrecionalitat administrativa, el fi de la qual es trobar l'opció que millor realitzi l'interès general.

<sup>1228</sup> *Vid.* PÉREZ SOLA, "Algunas consideraciones..." cit., p. 101.

En realitat, és evident que un disseny de canals adequats de participació ciutadana permet a l'Administració, en el context que ens ocupa, conèixer les opinions dels afectats i arribar a la decisió menys conflictiva possible, cosa que disminueix la possibilitat que la disposició sigui impugnada i, per tant, millora l'eficàcia de l'actuació administrativa<sup>1229</sup>. De fet, retardar la reacció fins a la fase de control no sembla la millor solució possible des de cap punt de vista. En conseqüència, sembla necessari, des del punt de vista dels valors constitucionals, tant els que es refereixen a l'activitat administrativa com aquells que tenen a veure amb els drets dels ciutadans, la cerca de tècniques que facilitin una actuació administrativa legal i eficaç que promogui efectivament la realització dels interessos generals, com, en el cas que ens ocupa, la protecció del medi ambient<sup>1230</sup>. En definitiva, doncs, cal concloure que el marc constitucional és especialment favorable a la instrumentació de canals de participació en el procediment d'elaboració de disposicions generals, però, alhora que no concreta com han de dissenyar-se aquests canals.

En el cas de les decisions relatives a la protecció del medi ambient, ha de tenir-se en compte tant l'obertura, a la qual ens hem referit insistentment, de la norma constitucional així com, eventualment, la indeterminació que pugui tenir el seu desenvolupament a través de la legislació, cosa que, en definitiva, pot deixar un marge ampli a l'Administració per prendre les decisions particulars<sup>1231</sup>. D'altra banda, cal tenir en compte que, habitualment, és en els nivells inferiors de la presa de decisions on cobra importància més gran per als ciutadans la tutela real que es dispensi al medi ambient. En aquest sentit, sembla que, per als ciutadans, és més important la decisió concreta, sobre, per exemple, una determinada planta que es pot instal·lar a la vora de casa seva, que no pas les grans decisions que es puguin prendre per mitjà de la llei. L'Administració acostuma a gaudir, en aquest context, d'un marge per decidir amb una certa llibertat, ja que, més enllà de la presència de facultats discrecionals, pot donar-se el cas que hagi d'aplicar o tenir en compte normes particularment obertes en el seu contingut com és el cas del mateix article 45CE o, eventualment, de les normes legislatives que puguin desenvolupar-lo<sup>1232</sup>. En definitiva, d'acord amb la ubicació de l'article 45CE en la Constitució econòmica i el fet que col·lideix amb altres béns jurídics i drets constitucionals que així mateix en formen part, és evident que la ponderació d'aquests diversos béns difícilment es pot fer en abstracte, a través de la llei, cosa que fa cobrar importància a la presa de decisions en el cas concret, on es realitzarà la ponderació esmentada<sup>1233</sup>. D'acord amb això, és obvi que caldrà garantir als ciutadans la possibilitat d'intervenir, ja que, en definitiva, el legislador no pot fer altra cosa que deixar obert a l'Administració un cert marge de maniobra per a l'avaluació de la situació concreta. En conseqüència, caldrà traslladar la intervenció dels ciutadans al procediment administratiu, ja

---

<sup>1229</sup> Vid. PÉREZ MORENO, "Crisis de la participación..." *cit.*, pp. 128 i 129.

<sup>1230</sup> Vid. DE LA CRUZ FERRER, "Sobre el control..." *cit.*, pp. 81 i 82.

<sup>1231</sup> Como posa de manifest CASTELLÀ ANDREU, a *Los Derechos Constitucionales...* *cit.*, p. 83, "cuando la actividad administrativa es discrecional o cuando está regida por conceptos jurídicos indeterminados, el margen de decisión de los órganos gubernamentales y administrativos se incrementa y posibilita la acción de las instituciones participativas, las cuales no se contradicen con los inexistentes o genéricos mandatos de la ley".

<sup>1232</sup> Vid., en aquest sentit, FISCHER, *Umweltschutz...* *cit.*, p. 77 i ss.

<sup>1233</sup> Vid. CALLIESS, *Rechtstaat...* *cit.*, p. 223.

que, els seus representants en el Parlament no hauran pogut arribar a donar una solució unívoca i vàlida per a tots els casos.

De tota manera, abans de passar a l'anàlisi concreta dels problemes que presenta l'articulació de la participació ciutadana en els procediments de presa de decisions relatius al medi ambient en el nostre ordenament jurídic, que desenvoluparem en els paràgrafs precedents a partir de la delimitació entre les qüestions fàctiques i les qüestions axiològiques en aquest procés, cal determinar quines són les conseqüències, directament exigibles des de la Constitució, en relació amb la dimensió participativa del dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona. Cal dir, en primer lloc, en relació amb això, que la participació ciutadana en la presa de decisions ambientals per part de l'Administració, sigui en l'elaboració de disposicions normatives o d'actes administratius, no forma part del contingut d'un dret directament exigible, en el sentit que el ciutadà pugui reclamar la seva participació en el marc del procediment administratiu sense l'existència d'una norma que l'habiliti a intervenir. Ara bé, el dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona s'integra en la noció d'interessat de la legislació administrativa i, per tant, constitueix el fonament per permetre la participació ciutadana en els procediments de presa de decisions en la mesura que aquesta es prevegi per als interessats<sup>1234</sup>.

Una segona qüestió és si la legislació administrativa pot deixar de preveure aquesta via. Segons el nostre punt de vista, la resposta hauria de ser negativa i, en el cas que això succeís, és a dir, quan la norma aplicable no permetés la participació en el procediment administratiu dels titulars d'un interès constitucionalment legítim, com, en aquest cas, la protecció del medi ambient, la disposició en qüestió seria inconstitucional. En aquest sentit, l'article 45.1CE es constituïria en una norma objectiva que delimita la llibertat del legislador a l'hora de configurar els procediments de presa de decisions, els quals, necessàriament, hauran de contenir tràmits de participació dels ciutadans, en tant que titulars d'un interès legítim. Ara bé, no es tracta d'un dret a intervenir sense que la llei ho prevegi, sinó, en qualsevol cas, de la prohibició de què la llei que reguli el procediment administratiu no prevegi el dret dels ciutadans a participar en tant que titulars d'un interès legítim.

§ 76. *Consideració particular a la concurrència de la legitimitat democràtica i la legitimitat científicotècnica en les decisions administratives en relació amb la protecció del medi ambient*<sup>1235</sup>. Sembla que, en tant que assumim que el medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona expressa una preferència de la comunitat i no pas un fet, correspon a la comunitat, en un Estat democràtic, decidir quina ha de ser la seva configuració, respectant un mínim derivat directament de la Constitució, però que també expressa, en qualsevol cas, un judici de valor del poder constituent i no pas un fet. Tanmateix, és sabut que, en l'àmbit del dret ambiental, moltes vegades pesa més el criteri defensat en els informes tècnics o les opinions manifestades pels

---

<sup>1234</sup> *Vid.*, en relació amb això, VELASCO CABALLERO, "El Medio Ambiente..." *cit.*, p. 113.

<sup>1235</sup> Hem tractat aquesta qüestió anteriorment a JORDI JARIA I MANZANO, "Legitimidad técnica y legitimidad democrática en la toma de decisiones administrativas que afecten al medio ambiente", a *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, núm. 3, 2003, pp. 105-123. De fet, en aquest epígraf, reproduïrem essencialment els desenvolupaments de l'estudi esmentat.

experts que no pas les preferències que puguin formular els afectats. En relació amb el medi ambient, doncs, es plantegen de manera particularment clara la problemàtica específica que afecta a les relacions entre el dret i la tecnociència en una societat democràtica<sup>1236</sup>.

Hauríem de demanar-nos, doncs, com, de fet, succeeix amb major freqüència en l'àmbit de la literatura jurídica alemanya, però també, a poc a poc, en la doctrina espanyola, sobre com ha de desenvolupar-se la relació esmentada, ja que, en definitiva, de com resolguem aquesta qüestió en depèn l'abast de la incidència d'una determinada comunitat i dels seus components en les decisions concretes relatives a la protecció del medi ambient o que tenen incidència en ella<sup>1237</sup>. Cal partir, en aquesta anàlisi, del prestigi social assolit per la ciència natural i de la seva actuació com a factor legitimador d'aquesta en la política. En definitiva, la visió que, des de la societat, és a dir, des de fora dels cercles d'especialistes, es té de la tecnociència actual, que entronca amb el desenvolupament de la ciència natural moderna a partir del segle XVI, es fonamenta en la creença generalitzada, sobretot a partir del segle XIX, en un projecte cultural basat en el concepte de progrés i vinculat a al realització de la raó en el món, el projecte de la Modernitat, en definitiva, al qual ens hem referit a la primera part d'aquest treball. Aquest projecte de racionalització del món va lligat, en relació amb la qüestió que ens ocupa, a la creença en la capacitat explicativa de la ciència, que es vincula a la capacitat de dominació de la humanitat sobre la naturalesa a la que ja ens hem referit més amunt<sup>1238</sup>.

En qualsevol cas, malgrat que és evident, com hem provat d'explicat en el primer capítol d'aquest treball, que el paradigma del domini sobre la natura ha entrat en crisi, un dels símptomes de la qual és precisament l'aparició del dret del medi ambient, la tecnociència contemporània continua conservant la legitimitat com a saber canònic en les societats contemporànies que havia guanyat per a si la ciència moderna. Aquesta legitimitat és la que fonamenta el seu ús en la fonamentació, moltes vegades, de les decisions polítiques relatives al medi ambient<sup>1239</sup>. Tanmateix cal sotmetre aquest ús a una sèrie d'objeccions, conduïdes a relativitzar el paper dels coneixements adquirits en el camp de la tecnociència com a criteri de determinació exclusiu del medi ambient en els processos de presa de decisions i a recuperar els valors democràtics en aquest context. En primer lloc, en relació amb això, s'ha de tenir en compte una observació metodològica fonamental. Partirem de la proposició següent,

---

<sup>1236</sup> La tècnica s'hauria d'entendre, en aquest context, com l'aplicació dels coneixements científics a la realitat per obtenir resultats en un determinat sentit. És a dir, caldria distingir, aparentment, entre ciència i tècnica. En qualsevol cas, sobre el concepte de tècnica des del punt de vista jurídic, és interessant la consulta del treball de ERRASS, *Katastrophenschutz cit.*, p. 21 i ss. Més enllà, però, de la distinció entre tècnica (aplicació) i ciència (elaboració teòrica), cal admetre que, en el moment present, les tradicions de les ciències aplicades (per exemple, les enginyeries o la medicina) i les ciències fonamentals (per exemple, la física) conflueixen en un paradigma de saber que ens permet contemplar les unes i les altres mitjançant el concepte unitari de tecnociència.

<sup>1237</sup> Per a una tipologia de les relacions que poden mantenir el dret i la tècnica, *vid.* Dominik KOEHLIN, *Das Vorsorgeprinzip... cit.*, p. 2.

<sup>1238</sup> *Vid.*, en aquest sentit, CHEVALLIER, "Vers un droit post-moderne?..." *cit.*, p. 661.

<sup>1239</sup> Com fan notar ALDER y WILKINSON, en *Environmental Law... cit.*, p. 18, no podem perdre de vista que la ciència pot ser utilitzada per donar suport a les nostres creences ètiques o polítiques. De la mateixa manera, pot ser utilitzada, aprofitant la seva consideració en la societat, en la motivació dels actes administratius.

bastant òbvia, d'altra banda, però ignorada sovint: el criteri de veritat i el criteri de conformitat amb les normes són diversos, de la qual cosa es deriva, evidentment, que la ciència natural no pot solucionar, per definició, els problemes que es plantegen en l'àmbit del dret sobre l'adequació d'una conducta a la norma<sup>1240</sup>. Així, quan l'Administració decideix en relació amb les qüestions relatives a la protecció del medi ambient, no pot deixar reposar la seva decisió de manera exclusiva en el criteri dels tècnics, ja que aquests només ofereixen informació sobre com són les coses i, eventualment, sobre l'evolució dels esdeveniments que cal preveure<sup>1241</sup>. Tanmateix, els informes tècnics no poden dir-nos si les conseqüències fàctiques d'una determinada decisió o d'una determinada regulació són admissibles des del punt de vista jurídic, moral, ètic o polític. El problema, en aquest cas, cobra importància quan les normes aplicables, en lloc de contenir delimitacions exactes del que pot i del que no pot admitir-se, s'expressen en termes més aviat oberts, diguem, a través de conceptes jurídics indeterminats. En relació amb això, com diu Rengeling per al cas d'Alemanya, les valoracions de l'Administració en referència a conceptes jurídics indeterminats han de ser justificables, ja que els mandats que s'expressen a través d'aquests conceptes jurídics indeterminats només permeten una solució<sup>1242</sup>.

En aquest context, cal insistir, una vegada més, que l'Administració haurà de respectar les normes relatives a la protecció del medi ambient, fins i tot quan aquestes tinguin una estructura oberta. D'acord amb això, quin hagi de ser el medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona en cada cas no podrà ser determinat des de l'àmbit de la tecnociència, ja que aquesta no té per funció informar sobre com haurien de ser les coses, és a dir, en el cas que ens ocupa, què està permès i què no des del punt de vista de l'ordenament jurídic. En definitiva, com posen de manifest Alder i Wilkinson “[s]cience cannot tell us what our ethical values should be”<sup>1243</sup>. En el mateix sentit, es pot dir que la tecnociència no ens pot informar sobre l'abast dels judicis de valors continguts en les normes jurídiques. En conseqüència, la irrupció de la tecnociència en la definició de la substància de la política de protecció del medi ambient no pot deixar de plantejar problemes al jurista encarregat de formalitzar la política esmentada<sup>1244</sup>. En qualsevol cas, és evident que la tecnociència, per si mateixa, no pot subministrar les respostes adequades a la política ambiental, en particular, no pot constituir el fonament (únic) de l'argumentació en els actes administratius que incideixen en la determinació del medi ambient protegit.

L'acte administratiu constitueix, en darrera instància, una manifestació de la preferència per una determinada solució política, sempre dintre d'allò que l'ordenament jurídic permet, i no pas un judici de veritat. El mateix es pot dir per al reglament, que es diferencia de l'acte administratiu per ser creació i no pas aplicació del dret, però que, en tot cas, per ser creació del dret es refereix a l'àmbit de l'haver de ser i no pas del ser, sobre el qual ens informen els tècnics.

---

<sup>1240</sup> Vid., en relació amb això, MORAND, “La coordination matérielle...” *cit.*, p. 207.

<sup>1241</sup> Sobre els perills que comporta la legitimitat tècnica com a fonament exclusiu en la presa de decisions, *vid.* ESTEVE PARDO, *Técnica...* *cit.*, p. 52.

<sup>1242</sup> Vid. FISCHER, *Umweltschutz...* *cit.*, p. 118.

<sup>1243</sup> Vid. ALDER i WILKINSON, *Environmental Law...* *cit.*, p. 18. En el mateix sentit, FOUREZ, *La construcción...* *cit.*, p. 181.

<sup>1244</sup> Vid. Pierre Louis MANFRINI, “Protection de l'environnement et normes techniques”, a *Tecnica e diritto...* *cit.*, p. 40.



En aquest sentit, com posa de manifest Thierry Tanquerel, la mateixa activitat de les associacions que tenen com a finalitat la defensa del medi ambient demostra la dimensió política i, per tant, axiològica, de les decisions que es prenen en aquest àmbit<sup>1245</sup>. En definitiva, ha de constatar-se que l'àmbit de la veritat i l'àmbit dels valors són diversos, és a dir, que, com déiem, els criteris de veritat, els quals poden informar-nos de com és el medi ambient, no són equivalents als criteris d'adequació a la norma, els quals ens informen de com ha de ser el medi ambient protegit. En conseqüència, la ciència, en tant que detentadora legítima de la veritat en el nostre context cultural, pot *informar* a l'òrgan competent sobre com són les coses, però mai no pot indicar-li si la decisió és jurídicament correcta, ja que això només depèn de l'adequació a l'ordenament jurídic, o políticament apropiada, cosa que depen també de criteris axiològics i no pas fàctics<sup>1246</sup>. Per tant, les opinions provinents de l'àmbit de la ciència natural només poden considerar-se com a consells o recomanacions en el decurs del procés de presa de decisions, però no poden pretendre pas substituir a la voluntat d'aquell que està legitimat per prendre la decisió, particularment en un Estat democràtic<sup>1247</sup>.

Les objeccions, però, a la importància que s'atribueix a les opinions tècniques en aquest context no acaben aquí. En realitat, fins i tot el plantejament de la situació de fet de partida que ha d'esdevenir el fonament fàctic de la decisió i la informació sobre l'evolució previsible dels esdeveniments en el futur un cop la decisió es prengui per part dels tècnics no són pas qüestions lliures de problemes. És cert que no podem apartar la vista dels assoliments de la tradició tecnocientífica en els darrers tres o quatre segles<sup>1248</sup>. En certa manera, s'ha d'admetre que la ciència natural desenvolupada durant la Modernitat és la nostra guia més segura per al coneixement d'allò que ens envolta i que, en realitat, la tecnociència contemporània és un instrument fonamental en el funcionament de les societats actuals. Ara bé, el fet que els assoliments de la tecnociència no hagin de ser, en principi, posats en dubte, no és equivalent a admetre, de vegades de manera inconscient i per causa, segurament, de l'halo d'infalibilitat amb què les societats modernes han coronat la figura del tècnic, que la seva capacitat de descriure adequadament l'estat del medi ambient en un moment i un lloc determinats i les conseqüències que pot tenir-hi determinada decisió política no presenta fisures. Cal ser conscient del perill que comporta l'atribució a la ciència del paper de detentadora de la veritat en el debat que es genera al voltant de les decisions ambientals. La ciència, en realitat, no és quelcom objectiu, neutral, desinteressat i apolític, cosa que s'ha posat de

---

<sup>1245</sup> Vid. TANQUEREL, *Les voies de droit... cit.*, p. 23.

<sup>1246</sup> FOUREZ, a *La construcción... cit.*, p. 152, posa de manifest que “*si los ingenieros dicen en qué lugar hay que construir un puente sobre un río, hay que reconocer que están poco formados para determinar el tipo de comunicaciones que las poblaciones quieren tener entre sí. Pueden resultar útiles para determinar la localización de un puente otros factores que los que ven los ingenieros: por ejemplo, la niebla del lugar, o la incompatibilidad de los pueblos enemigos que están en ambas orillas del río, etc.*”. Anàlogament, sembla que es pot dir el mateix en relació amb la opinió dels tècnics pel que fa a qualsevol decisió que tingui implicacions per a la determinació del medi ambient adequat al desenvolupament de la persona.

<sup>1247</sup> Vid. CALLIESS, *Rechtstaat... cit.*, p. 218.

<sup>1248</sup> Així ens ho recorda, en particular, KOEHLIN, a *Das Vorsorgeprinzip... cit.*, p. 3.

manifest en els darrers decennis en el marc de les crítiques al científisme positivista més extrem<sup>1249</sup>.

Deixant de banda qüestions filosòfiques més profundes, només cal remarcar, en aquest punt, que la determinació de les prioritats de recerca respon a fenòmens polítics i socials complexos que acaben delimitant el què i el qui de la recerca. Això és el que acaba demarcant el conjunt dels coneixements científics dels que es disposa en un moment determinat i en un lloc determinat, coneixements que, en allò que ens afecta en aquest punt, constitueixen la informació bàsica per interpretar els fets que condicionen la decisió sobre el medi ambient. Per tant, l'estat dels coneixements dependrà, en gran mesura de quines hagin estat les línies de recerca afavorides i, per tant, d'interessos que, d'alguna manera queden ocults rere el mur de la legitimitat de la ciència. D'altra banda, s'haurà de prendre en consideració el fet que els científics acostumena ser més prudents en l'ús de les seves conclusions, ja que ells mateixos saben que es troben condicionades a una revisió eventual fruit de la mateixa evolució del coneixement, que no pas els polítics i gestors que les fan seves. En darrer terme, doncs, cal constatar el perill de què els judicis de veritat que es formulen en el marc d'un determinat discurs científic siguin utilitzats per fonamentar judicis de valor per a la justificació dels quals no hagin estat elaborats. En qualsevol cas, el que cal discutir en aquest context no són les pretensions de veracitat internes del discurs científic, sinó, més aviat, l'ús que pot fer-se d'aquest per amagar sota una capa d'objectivitat i neutralitat objectius polítics.

Fixem-nos, per exemple, en l'establiment dels valors límits. Els valors límits es fixen segons l'estat actual de la ciència i de l'experiència. En conseqüència, d'acord amb això, l'evolució del coneixement els pot fer canviar. La ciència, i això és assumible i assumit per la mateixa comunitat científica, és una tasca incompleta<sup>1250</sup>. Ara bé, aquesta assumpció d'incompletitud no es trasllueix en el procés de presa de decisions ambientals, en el qual els tècnics operen no només com a transmissors de la veritat, sinó, segons una suposició que aquesta ha estat fermament establerta, en tant que fonament per a una decisió, almenys en la manera en què les seves opinions són utilitzades per l'òrgan que ha de prendre la decisió. Tanmateix, els criteris per determinar els valors límits acaben essent subjectius, malgrat el suport tècnic que pugui adduir-se, ja que, en definitiva, a través d'arguments de fet, es pretén resoldre una qüestió de dret, caient, per tant, de ple en la fal·làcia naturalista<sup>1251</sup>. Una cosa és que l'estat de coneixement actuals pugui haver establert de manera més o menys

---

<sup>1249</sup> Vid. Norbert REICH, "Formas de socialización de la economía: reflexiones sobre el post-modernismo en la teoría jurídica", a CORCUERA ATIENZA y GARCÍA HERRERA, *Derecho y economía... cit.* (versió castellana de María Luisa Izquierdo Canso), p. 108. En el mateix sentit, FOUREZ, a *La construcción... cit.*, p. 38, posa de manifest la ingenuïtat de la interpretació de la ciència com a una visió del món d'una objectivitat absoluta i el perill que comporta aquesta interpretació de caure en una societat tecnocràtica "*en la que se querrán fundamentar o legitimar decisiones socio-políticas o éticas sobre razonamientos científicos que se pretenden neutros o absolutos*".

<sup>1250</sup> En aquest sentit, com explica ZUFFEREY, "Les valeurs limites..." *cit.*, p. 36, el Consell Federal suís ha estimat que la Llei de Protecció del Medi Ambient no hauria d'utilitzar únicament criteris científics immutables i anticipatius reconeixent, doncs, el caràcter dinàmic d'aquests criteris (el progrés del saber científic) i, per tant, que la tria que es faci en un moment determinat és necessàriament deutora de la incompletitud de la ciència.

<sup>1251</sup> Per a una visió crítica molt més àmplia i raonada sobre la fixació dels valors límit, *vid.* BECK, *La sociedad... cit.*, p. 72 i ss.

sòlida una sèrie de relacions causa-efecte, per exemple, en l'àmbit de les immissions, i un altra cosa ben diferent és que la comunitat política hagi d'assumir un grau d'immissions determinat basat solament en aquest coneixement. En definitiva, cal dir que els valors límits es fixen segons criteris polítics, cosa que, en particular, a partir de la seva assumpció, permet fixar objectius de prevenció abans d'una explicació científica completa<sup>1252</sup>. En aquest sentit, Peter Knoepfel i Martin Descloux caracteritzen l'establiment dels valors límits com una amalgama de criteris d'ordre polític, científic i juridicoadministratiu, i afegixen que cada decisió, fins i tot si revesteix un caràcter aparentment científic, inclou judicis de valor que, difícilment, i potser de cap de les maneres, poden ser verificats<sup>1253</sup>. Un símptoma d'això que diem són les diferències que trobem en els valors límits establerts en els diversos estats, fins i tot entre aquells que sostenen sensibilitats ambientals més o menys similars<sup>1254</sup>. Per això, Ulrich Beck pot dir que “*en las definiciones de riesgo se rompe el monopolio de la racionalidad de las ciencias*”<sup>1255</sup>. En aquest sentit, l'autor alemany diu: “*Ciertamente, muchos científicos se ponen a trabajar con todo el ímpetu y el pathos de la racionalidad objetiva; su esfuerzo por la objetividad crece proporcionalmente con el contenido político de sus definiciones. Pero en el núcleo de su trabajo quedan remitidos a expectativas y valoraciones sociales y que por lo tanto les estan dadas*”<sup>1256</sup>.

D'altra banda, en aquest context, haurà de prendre's en consideració el fet que la ciència no pot donar respostes absolutament segures sobre l'evolució dels esdeveniments, cosa que, moltes vegades, significa que no pot donar respostes suficientment segures, segons el risc que es vulgui córrer en cada cas. En aquest sentit, és evident que les activitats humanes tenen efectes imprevistos (i, podria ser que, en el fons, imprevisibles, en el sentit que no hi hagi cap manera d'evitar aquesta imprevisió) en l'entorn, efectes que, sovint, cal qualificar de danyosos<sup>1257</sup>. En aquest sentit, segurament, cal reconèixer que la ciència, davant de problemes ambientals singulars i específics que es relacionen amb una decisió política concreta, no pot oferir, generalment, respostes unívokes ni solucions adequades<sup>1258</sup>. Alder i Wilkinson remarquen els límits del paradigma del domini de la natura, el qual col·lideix amb el fet que les activitats humanes tenen efectes desconeguts en el medi ambient. Tal com fan notar aquests autors, la moderna teoria del caos emfasitza, en relació amb això, les incerteses que apareixen quan ens enfrontem a milions de variables que estan contínuament en moviment<sup>1259</sup>.

---

<sup>1252</sup> Vid. ZUFFEREY, “Les valeurs limites...” *cit.*, p. 36. Sobre la limitació d'emissions, *vid.*, particularment, KOEHLIN, *Das Vorsorgeprinzip... cit.*, p. 52 i ss. Sobre els valors límit d'immissió, *vid. op. cit.*, p. 85 i ss.

<sup>1253</sup> Citem a partir de Stefan SCHWAGER, “Le prescrizioni tecniche nell'ambito della protezione dell'ambiente: l'espertocrazia sostituirà la competenza giuridica”, a *Tecnica e diritto... cit.*, 1991 (versió italiana de Pierlugi Pasi a partir de l'original alemany), p. 33.

<sup>1254</sup> *Ibid.*

<sup>1255</sup> Vid. BECK, *La sociedad... cit.*, p. 32 (el destacat és el mateix autor).

<sup>1256</sup> *Ibid.* (el destacat és del mateix autor).

<sup>1257</sup> Vid. NICOLE, *L'étude d'impact... cit.*, p. 21.

<sup>1258</sup> Vid. RESPINI, “Tecnica...” *cit.*, p. 4.

<sup>1259</sup> Vid. ALDER i WILKINSON, *Environmental Law... cit.*, p. 20. En general sobre la incertesa en la descripció dels fenòmens que tenen a veure amb la configuració del medi ambient, *vid.* LEWANSKI, a *Governare l'ambiente... cit.*, p. 183 i ss. També posen de manifest el fet que la

En conseqüència, poden posar-se en dubte les respostes que pogui oferir la tècnica en la presa de decisions relacionades amb el medi ambient, ja que, en definitiva, per les seves mateixes característiques, difícilment pot enfrontar-se amb la complexitat del sistema ambiental, en el que les múltiples interdependències que poden establir-se superen els coneixements que la ciència està en disposició de subministrar<sup>1260</sup>. Per no ser prolixos, en aquest punt, és suficient l'esment, com a exemple de les insuficiències que mostra la ciència natural en relació amb la determinació de les decisions ambientals, de la inseguretat científica en relació amb les conseqüències reals de l'anomenat efecte hivernacle<sup>1261</sup>. En conseqüència, en la presa de decisions sobre el medi ambient, l'opinió de l'Administració, que se forma, predominantment, a partir de les dades i de les projeccions sobre elles aportades pels tècnics, no es fonamenta, en el font, en constatacions, sinó en previsions més o menys incertes relatives a l'evolució probable dels esdeveniments<sup>1262</sup>. Como posa de manifest Charles-Albert Morand, “[l]a incertitude traverse tout le processus de formation et de mise en oeuvre du droit de l'environnement”<sup>1263</sup>.

---

incertesa científica esdevé un problema fonamental a l'hora d'articular una resposta jurídica als problemes ambientals KUBASEK i SILVERMAN, a *Environmental Law cit.*, p. 211.

<sup>1260</sup> Vid. TICKER, “States and Markets...” *cit.*, p. 66.

<sup>1261</sup> En relació amb això, per suposat, la literatura disponible és molt àmplia, tant en l'àmbit científic dels climatòlegs com en l'àmbit polític i jurídic en relació amb les decisions que es prenen per fer front a l'esmentat fenomen. *Vid.*, en qualsevol cas, com a referència explícita a aquesta inseguretat, KELLER, “Klimaregime...” *cit.*, p. 360, fonamentalment perquè posa de manifest la relació entre les decisions polítiques i l'estat dels coneixements de la ciència. En aquest context, ha de destacar-se l'existència de desacords profunds entre els membres de la comunitat científica en les qüestions relatives al medi ambient, com aquells que afecten al canvi climàtic. Així ho fa ROS, a “Realitat i percepció...” *cit.*, pp. 20 i 21. Un altre exemple en relació amb les insuficiències de la ciència a l'hora de subministrar coneixements segurs de les cadenes causals, de menys abast planetari que l'efecte hivernacle però significatiu en relació amb la vida quotidiana dels ciutadans, és el que s'anomena *electrosmog* o contaminació electromagnètica, qüestió que, segons Hans U. LINIGER, a “Ein Blick in Nachbars Garten – was läuft im Ausland zum Thema Elektrosmog”, a *URP/DEP*, 1996, p. 7, forma part dels temes sobre els quals la ciència no poden donar cap resposta ràpida. En relació amb els efectes que la contaminació electromagnètica podria tenir en la salut de les persones, *vid.* Helmut KRUEGER, “Elektrosmog – was ist das?”, *URP/DEP*, 1996, pp. 24-44. Així mateix, sobre aquesta qüestió, *vid.* Anton STETTLER, “Ein Blick in die Schubladen des Bundes – welche Rechtsgrundlagen bezüglich Elektrosmog sind vorgesehen”, *URP/DEP*, 1996, pp. 142-161. Segons explica LINIGER, a “Ein Blick in Nachbars Garten...” *cit.*, p. 16, la discussió sobre els efectes dels camps electromagnètics en la salut humana va iniciar-se, durant la dècada dels seixanta als Estats Units, en part gràcies a una sèrie d'articles de Paul Brodeur al *New Yorker*, els quals més tard es van recopilar en un llibre titulat *Currents of Death: Power Lines, Computer Terminals and the Attempt to Cover up Their Threat to Your Health*. A Europa, en canvi, no seria fins al 1991, a Suècia, quan es publicaria un dels primers estudis epidemiològics sobre la relació entre la leucèmia en els nens i l'exposició a camps electromagnètics, segons *op. cit.*, p. 13. En els darrers temps, aquest tema ha cobrat interès en l'opinió pública en relació amb les antenes de telèfons mòbils.

<sup>1262</sup> Vid. MORAND, “La coordination matérielle...” *cit.*, p. 210.

<sup>1263</sup> Vid. *op. cit.*, p. 211. En el mateix sentit, *vid.* CALLIESS, *Rechtstaat... cit.*, p. 3. Aquí es pertinent tenir en compte el principi de precaució o *Vorsorgeprinzip*, tal com posa de manifest WULLSCHLEGER, a “Interessenabwägung im Umweltrecht” *cit.*, pp. 92 i 93. En aquest sentit, cal notar que, de fet, el dret ambiental no garanteix, en cap cas, una seguretat absoluta. Ni tan sols les millors normes de limitació garanteixen arribar a un nivell zero de risc, com posa de manifest Hansjörg SEILER, a “Risikobasiertes Recht: Ein Ansatz für ein modernes Umweltrecht?”, *URP/DEP*, 1998, p. 9. En aquest sentit, qualsevol decisió administrativa d'autorització d'una activitat que pot afectar el medi ambient comporta l'assumpció d'un determinat nivell de risc, de manera que el principi de precaució, en la mesura que s'admet la

En definitiva, com posa de manifest Ulrich Beck, “[l]a pretensió de racionalitat de las ciencias de averiguar objetivamente el contenido del riesgo se debilita a sí misma permanentemente: por una parte, reposa en un castillo de naipes de suposiciones especulativas y se mueve exclusivamente en el marco de unas afirmaciones de probabilidad cuyas prognosis de seguridad stricto sensu ni siquiera pueden ser refutadas por accidentes reales. Por otra parte, hay que haber adoptado una posición axiológica para poder hablar con sentido de los riesgos”<sup>1264</sup>. Per tant, sembla clar que la tecnociència no pot oferir un model absolutament segur de coneixement en el marc del procés de presa de decisions i que, a més, en la mesura en què pretén manifestar alguna preferència sobre el sentit de la decisió surt del seu terreny de joc per situar-se en el camp axiològic<sup>1265</sup>.

Malgrat totes aquestes objeccions, en realitat, les administracions continuen confiant en la possibilitat de preveure el funcionament de la naturalesa i actuar en conseqüència, com posa de manifest, per exemple, l'autora francesa Béatrice Hagège en un treball recent en referir-se a la política de prevenció contra els grans accidents, en el que assegura que els poders públics, lluny de la fatalitat, han d'intentar preveure l'evolució dels esdeveniments<sup>1266</sup>. En qualsevol cas, el cert és que el coneixement tecnicocientífic no proporciona una seguretat absoluta sobre l'evolució dels esdeveniments, de la mateixa manera que no pot ser conclouent sobre què és desitjable i què no, per la qual cosa s'ha de concloure que la informació tècnica és insuficient com a fonament únic de les decisions relatives a la protecció del medi ambient. En relació amb l'ordenament jurídic espanyol, és evident que, vist el que s'ha vist, aquesta informació no pot ser el fonament per determinar si una decisió determinada és respectuosa o no amb l'article 45CE, sigui pel grau d'indeterminació del coneixement disponible (cosa que exigiria l'aplicació del principi de precaució), sigui perquè no és criteri per decidir sobre qüestions relatives a valors. De tot plegat, cal concloure que ha d'admetre's que, malgrat que, per suposat, no es nega que la tècnica pugui proporcionar informació valuosa per a

---

possibilitat del risc, ha d'assenyalar, almenys, el nivell de risc més baix possible. Aquest autor es refereix, en relació amb això, a la Risk Based Regulation (RBR), sistema d'intervenció per a la prevenció del risc en el desenvolupament de les activitats econòmiques que poden implicar la seva existència. Esmenta, a *op. cit.*, p. 11, quatre elements clars per caracteritzar l'RBR: a saber, la valoració quantitativa del risc, la fixació d'un límit de risc sense prescriure les mesures per assolir-lo, la llibertat de mitjans dels destinataris i la intervenció dels poders públics limitada a comprovar el respecte als límits de risc. Per tant, com posa de manifest SEILER, a “Staats- und Verwaltungsrechtliche Frage...” *cit.*, p. 5, la qüestió essencial, tenint en compte que un cert grau de risc és inevitable, és justament quin ha de ser el grau de risc assumit o, dit d'una altra manera, quin tipus de mesures de seguretat han de posar-se en pràctica. En aquest punt, es dibuixa una tensió entre el potencial de risc que cal assumir i les conseqüències financeres i econòmiques de la implementació de les mesures de seguretat. En qualsevol cas, la complexitat tècnica d'aquestes decisions fa que, en realitat, siguin opaques al ciutadà, fins i tot en la hipòtesi que se li permeti intervenir i contribuir al flux d'arguments. Per això, als Estats Units, s'està desenvolupant l'anomenat *right against risk*, que ha de permetre tutelar les posicions subjectives davant situacions de risc. En relació amb això, *vid. op. cit.*, p. 8 i ss.

<sup>1264</sup> *Vid.* BECK, *La sociedad...* *cit.*, p. 35 (els destacats són el mateix autor).

<sup>1265</sup> Sobre aquestes qüestions, hi ha reflexions interessants a COMMONER, a *Ciencia...* *cit.*, p. 101 i ss.

<sup>1266</sup> *Vid.* BEATRICE HAGÈGE, “L'encadrement juridique du concept de prévention des risques naturels majeurs: la finalité préventive de la réglementation de l'urbanisme”, a *DE*, núm. 87, abril 2001, p. 77.

l'Administració, aquesta informació no és suficient com per donar lloc a una motivació suficient de la decisió.

En conseqüència, tant les decisions concretes ambientalment rellevants, com les avaluacions d'impacte en què es funden no poden limitar-se, segons el nostre criteri, a la informació referent als fenòmens físics o químics, basant-se en documents estrictament tècnics, així com tampoc es pot fer reposar en aquests les opcions que es manifesten a l'hora d'efectuar una determinada regulació. D'altra banda, hom pot tenir la sospita de què, en realitat, l'aparent confiança en el judici tècnic emmascara el fet que, habitualment, les decisions administratives en aquest àmbit es basen en una ponderació dels interessos en presència segons uns criteris que, de fet s'oculten rere la pantalla de la legitimitat tècnica<sup>1267</sup>. Si les decisions concretes referides al medi ambient, les avaluacions d'impacte i, fins i tot, els reglaments consisteixen, en realitat, en una ponderació d'interessos (suposem, per exemple, entre la protecció del medi ambient i el desenvolupament econòmic), apareix ja, amb una certa claredat, la insuficiència de la fonamentació tècnica d'aquestes decisions. Una cosa és que l'estat de coneixements actuals d'una disciplina científica hagi pogut establir, de manera més o menys sòlida, una sèrie de relacions causa-efecte relatives a com es desenvolupen els fetes en la naturalesa i una altra cosa ben diferent és que la comunitat política assumeixi determinades decisions en base, només a aquest coneixement. La resposta que ha de donar-se als problemes ambientals és, en qualsevol cas, una qüestió axiològica (quin medi ambient volem) i no pas fàctica (com és el medi ambient), encara que, per respondre la primera, sigui imprescindible un material fàctic contrastat. Hem d'admetre, doncs, que la ciència, una vegada s'ha matisat la seva contribució a la presa de decisions, ha de tenir un paper fonamenta en el procés<sup>1268</sup>. Això sí, no pot pretendre (i, més que possiblement, no ho pretén en absolut) esdevenir el cànon exclusiu en aquest procés. En aquest sentit, doncs, com indica Nicolás M. Sosa, hem de posar la tècnica en el seu lloc, en el sentit de desabsolutitzar-la, relativitzar-la<sup>1269</sup>. Per tant, l'anàlisi del risc ambiental que s'ha trobar en el fonament de la decisió ambiental concreta pot i, de fet, hauria, per tant, d'incloure no només tècniques científiques, sinó també tècniques socials com la mediació o el recull d'opinions (*opinion sampling*), designades per identificar les conseqüències humanes de la incertesa i reconeixent que els participants en el procés poden tenir valors diferents i, fins i tot, irreconciliables. Això significa que la manera en què han de tractar-se les dades científiques depén, en última instància, de factors socials i polítics<sup>1270</sup>.

En definitiva, si admetem, que la decisió que afecta al medi ambient depén d'una ponderació política de criteris i interessos diversos, apareix de manera immediata el conflicte entre les diverses posicions al que ens hem referit més

---

<sup>1267</sup> Vid. MORAND, "La coordination matérielle..." *cit.*, p. 208. Sobre la qüestió de la racionalitat tècnica i la intrusió subreptícia de judicis de valor en el procés, *vid.* TANQUEREL, *La participation...* *cit.*, p. 46. Sobre el desplaçament cap als tècnics del poder de decisió en matèria ambiental, *vid.* ESTEVE PARDO, *Técnica...* *cit.*, p. 88.

<sup>1268</sup> Vid. RESPINI, "Tecnica e diritto..." *cit.*, p. 8.

<sup>1269</sup> Vid. SOSA, "A vueltas..." *cit.*, p. 63. Com ha sostingut recentment, des de l'àmbit de la bioètica, Marcelo PALACIOS, a "La cultura bioètica", en *Sistema*, núms. 162/163, juny 2001, p. 110, la ciència s'ha de sotmetre a la societat, és a dir, s'ha de convertir en un instrument perquè aquesta desenvolupi les seves preferències i no en un útil de dominació sobre ella.

<sup>1270</sup> Vid. ALDER i WILKINSON, *Environmental Law...* *cit.*, p. 21.

amunt i, en conseqüència, no és legítim donar resposta a aquest conflicte en base a criteris de veritat<sup>1271</sup>. A partir d'aquí es poden entendre els greus conflictes (legítims i no superables per la simple apel·lació a criteris de veritat) que poden sorgir en relació amb la millor utilització de l'espai, tot fent aflorar a la superfície del debat tant interessos diversos de la protecció del medi ambient com concepcions diverses sobre el medi ambient que cal protegir. Un cas especialment significatiu d'aquest tipus de conflicte el descriu Rhamatullah Kahn. Es tracta de la construcció d'un sistema de preses en el riu Narmada, que significa l'anegament de grans espais i de l'hàbitat d'una nombrosa població, a banda del fet que el mateix riu és sagrat per a la religió hindú<sup>1272</sup>. La qüestió és que, des d'un determinat punt de vista, l'anegació d'aquests espais no afecta al gaudi d'un medi ambient sa i adequat per a les persones, mentre que altres condicionen el seu benestar al gaudi d'un determinat entorn tal com l'han rebut. En aquest sentit, el debat a l'entorn del medi ambient que cal protegir podria arribar a acollir la defensa de concepcions de la relació entre els éssers humans i el seu entorn diferents d'aquella que propugna la Modernitat occidental. A banda, en qualsevol cas, la decisió hauria de dependre de criteris democràtics i ajustats a les garanties dels drets i dels béns jurídics tutelats pel dret. En un pla potser menys profund i sense sortir ja de les concepcions majoritàries de la nostra quotidianitat, cal veure, en relació amb el tema que ens ocupa, que, per exemple, les molèsties tenen, de vegades, característiques difícilment mesurables (soroll, males olors) i que, en definitiva, també aquí apareix de manera clara que ens trobem davant d'una qüestió de valors i no de fets<sup>1273</sup>. En conseqüència, ens sembla important fer notar en aquest punt que les argumentacions en el sentit que no es produeixen danys rellevants en el medi ambient en aquest tipus de projectes, posem per cas pel fet que les zones afectades són poc valuoses des del punt de vista biològic, són, en realitat, discutibles i no concloents. La discussió dels arguments en aquest tipus de cas exigeix l'obertura de canals per a la seva expressió, és a dir, la instrumentació de vies de participació ciutadana.

En aquest context de desacralització de la tècnica en la presa de decisions ambientals cobra importància, en un Estat democràtic, la participació ciutadana i, per tant, la legitimació democràtica d'aquestes decisions, en tant que aquestes no es presenten ja com a manifestacions d'una veritat subministrada per un saber legítim, sinó com a eleccions basades en una sèrie d'interessos en presència, que s'expressen en les preferències diverses sobre quina hauria de

---

<sup>1271</sup> Sobre les dificultats que representa l'operació de ponderació d'interessos en aquest camp i el seu caràcter predominantment polític, *vid.* MORAND, "La coordination matérielle..." *cit.*, p. 215 i ss.

<sup>1272</sup> *Vid.* Rahmatullah KAHN, "Environmental Disputes. India's Experience with Big Dams", a BEYERLIN, BOHTE, HOFMANN i PETERSMANN, *Recht zwischen Umbruch und Bewahrung...* *cit.*, pp. 975-984.

<sup>1273</sup> *Vid.* MANFRINI, "Protection de l'environnement..." *cit.*, p. 43. Fins i tot cal tenir en compte la dimensió estètica de la política ambiental, ja que un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona pot indicar-nos també un entorn bell. En relació amb això, cal recordar en aquest punt el treball ja esmentat de SALADIN, "Schönheit und Recht..." *cit.* Tot i això, cal tenir en compte que, generalment, les consideracions estètiques són tingudes relativament poc en compte comparades amb les relatives a la salut física de les persones en les discussions que es duen a terme en relació amb les decisions ambientals, com posen de manifest BRUCH, CORKER i VANARSDALE, a "Constitutional Environmental Law..." *cit.*, p. 202.

ser la decisió correcta. Per tant, atès que la tècnica, per tot el que s'ha dit, pot subministrar informació rellevant, però no pot atribuir-se el paper de fonamentar una decisió en tant que millor elecció possible, sembla que hem d'acudir a la participació ciutadana de cara a permetre que els interessos en presència es manifestin per indicar la millor elecció a l'Administració en cada cas<sup>1274</sup>. En definitiva, si es considera que el medi ambient protegit depèn d'una opció axiològica, ha de notar-se, d'altra banda, el fet no menys important que la transparència en el procés de presa de decisions que introdueix la participació ciutadana contraresta la influència dels criteris emparats en la racionalitat tècnica<sup>1275</sup>. Així, la decisió es resitua en l'àmbit que li és propi, és a dir, en l'àmbit dels valors que sosté una comunitat determinada en base al dret i a les seves preferències polítiques, perquè, en definitiva, d'allò del que es tracta és d'allò que un està disposat a tolerar en la configuració de l'espai físic. Per tot això, la decisió del poder públic sobre el medi ambient protegit basada senzillament en el criteri dels experts tècnics oculta, en realitat, un dèficit democràtic. Per tant, cal concloure que, en realitat, la presa de decisions ambientals, des del nivell més general de la formulació de principis en el marc de normes amb rang de llei, fins a l'acte administratiu concret que decideix sobre la compatibilitat amb la protecció del medi ambient d'un determinat ús de l'espai, no és una posada de manifest de normes clarament derivades de l'estat de coneixements de la ciència i, per tant, un acte no valoratiu i de contingut unívoc, sinó la manifestació de determinades preferències sobre un ús de l'espai i, per tant, d'un acte valoratiu i que, en funció de quins criteris es primin, pot tenir múltiples resultats.

§ 77. *La participació en la presa de decisions sobre el medi ambient: el reglament*<sup>1276</sup>. Una de les tècniques de més rellevança a l'hora de garantir la manifestació dels interessos en la definició de la substància de la política ambiental és la participació dels interessats en el procediment d'elaboració dels reglaments<sup>1277</sup>. En tant que el dret deixa de respondre a una obra racional i indiscutible, per passar al terreny difícil de la confrontació d'interessos, el reglament veu afectada la seva legitimitat, derivada de la llei, que és la que, en qualsevol cas, li atorga, com hem vist un fonament democràtic. És evident, pel que fa a això, que el reglament, en tant que es constitueix en una solució determinada a un conflicte d'interessos, no pot presentar-se ja com a norma atorgada per l'Administració, la qual hauria trobat la solució correcta, sinó que, en tant que solució entre moltes altres que respon de manera provisional a un conflicte, cal trobar nous elements de legitimitat que tinguin en compte justament aquesta pluralitat d'interessos a la qual el reglament, en aquest

<sup>1274</sup> Vid. JORDANO FRAGA, a *La protección...* cit., p. 191.

<sup>1275</sup> De fet, la participació apareix com un contrapès a l'opacitat de les decisions administratives en qualsevol àmbit i, en particular, en matèria ambiental. Vid., en aquest sentit, JORDANO FRAGA, *La protección...* cit., p. 189.

<sup>1276</sup> En general, sobre la participació ciutadana en l'elaboració de disposicions administratives de caràcter general que afectin al medi ambient, vid. RUIZ VIEYTEZ, *El derecho al ambiente...* cit., p. 166 i ss. Cal notar, en tot cas, que la referència citada tracta el tema d'acord l'antiga legislació de procediment administratiu, en vigor en el moment de la seva publicació. Nosaltres hem tractat el tema a "La participació pública en l'elaboració de les disposicions administratives generals referides al medi ambient", a DDAA, *La participació pública en els procediments administratius ambientals*, Viena Edicions, Barcelona, 2002, pp. 87-113, lloc on, essencialment, exposàvem les mateixes posicions que aquí.

<sup>1277</sup> *Ibid.*



context, prova de respondre. En relació amb això, cal constatar que, en les societats democràtiques, el reglament feia reposar la seva legitimitat en el fet que consistia en l'execució de la voluntat del sobirà, això és, el poble o, segons com, la nació<sup>1278</sup>. Per tant, el reglament gaudia, segons aquesta concepció, d'una legitimitat democràtica secundària, ja que, tot i que no provenia directament del sobirà, consistia en una norma elaborada per fer efectiva la voluntat d'aquest, que, a més, es corresponia amb la raó de les coses expressada en la llei<sup>1279</sup>. De resultes d'això, en tant que obra del sobirà per persona interposada, ja que, en definitiva, aquesta és la idea que reposa rere l'expressió 'execució de la llei', l'única participació admissible era aquella que permetia la intervenció dels interessats per protegir els drets i interessos propis<sup>1280</sup>.

La qüestió de la relació entre el reglament i la llei és un problema complex, que afecta a qüestions clàssiques del dret administratiu com ara la possibilitat dels reglaments independents, sobre el qual no podem entrar en detall<sup>1281</sup>. El que ens interessa, en qualsevol cas, en aquest punt, és remarcar que, fins i tot, quan el reglament executa pretesament una llei, en general, innova l'ordenament jurídic, ja que, altrament fòra una norma sobrera, i que, per tant, planteja problemes en relació amb la legitimació democràtica vicària que pugui obtenir de l'existència de la llei. No cal dir que, quan es tracta de reglaments independents, l'esmentada legitimació democràtica vicària és inexistent. Sigui com sigui, per la naturalesa complexa de les societats contemporànies i deixant de banda el problema dels reglaments independents, el cert és que les lleis es presenten sovint com textos-marc, tot deixant a l'Administració la definició de les condicions per a la realització dels principis que s'hi fixen<sup>1282</sup>. Això significa que resta un ampli marge de decisió per a l'Administració sense que estigui coberta per la legitimació democràtica que li ve en tant que executora de la llei<sup>1283</sup>. En conseqüència, el reglament no pot considerar-se, en realitat, senzillament com una norma instrumental destinada a complir amb la voluntat del legislador ni pot pretendre presentar-se com la solució objectiva proporcionada per una raó intemporal. De resultes d'això, es pot parlar de crisi de legitimitat del reglament en els ordenaments jurídics contemporanis<sup>1284</sup>. En aquest context, doncs, es manifesta la necessitat d'articular vies de participació en la seva elaboració, justament per permetre l'expressió de demandes socials que no han pogut manifestar-se en tant que el reglament és l'expressió d'un poder, l'executiu, que, per la seva pròpia naturalesa, no és representatiu<sup>1285</sup>.

---

<sup>1278</sup> Vid. Santiago MUÑOZ MACHADO, "Las concepciones del Derecho administrativo y la idea de participación en la Administración", a *RAP*, núm. 84, octubre-desembre 1977, p. 529.

<sup>1279</sup> Sobre la naturalesa del dret com encarnació de la raó durant la Modernitat, *vid.* CHEVALLIER, "Vers un droit postmoderne?..." *cit.*, p. 665.

<sup>1280</sup> Vid. MUÑOZ MACHADO, "Las concepciones del Derecho administrativo..." *cit.*, p. 530.

<sup>1281</sup> Sobre els reglaments independents, *vid.*, en general, Joaquín TORNOS Y MAS, "El principio de legalidad en la doctrina jurídica española", a *DP*, núm. 1, gener-abril 1995, p. 65 i ss.

<sup>1282</sup> Vid. CHEVALLIER, "Vers un droit postmoderne?..." *cit.*, p. 668.

<sup>1283</sup> De fet, això és el que acostuma a succeir en dret ambiental tal com posa de manifest FISCHER, a *Umweltschutz...* *cit.*, p. 77 i ss.

<sup>1284</sup> *Ibid.*

<sup>1285</sup> Vid. MUÑOZ MACHADO, "Las concepciones del Derecho administrativo..." *cit.*, p. 532. En aquest sentit, alguns ordenaments jurídics han provat d'articular els processos d'elaboració de disposicions administratives de caràcter general d'acord amb això. Aquest és el cas dels Estats

El reglament ambiental mostra, de manera particularment intensa, el fenomen al qual ens referim, en tant que apareix com una norma jurídica de detall que concreta les normes més o menys generals que apareixen en la llei per resoldre el conflicte d'interessos que es manifesta a l'hora de determinar quin és l'ús legítim que pot fer-se de l'espai físic global. Per la pròpia naturalesa del dret ambiental, que implica múltiples coneixements tècnics a l'hora de fixar de manera abstracta justament quines activitats es poden dur a terme i quines no en funció de les modificacions que impliquen en el medi ambient, coneixements tècnics que, a més, són revisables, el reglament acostuma a esdevenir una font del dret privilegiada, en tant que el Parlament no té prou capacitat com per utilitzar la informació tècnica a l'hora de prendre decisions i, a més, la llei difícilment pot adaptar-se a les actualitzacions constants que implica la normació en aquest terreny. En aquest context, els condicionants tècnics serveixen per deixar en mans de l'Administració decisions rellevants que, en definitiva, acabaran tenint efecte en la configuració de l'espai físic on viuen els ciutadans. Cal distingir, en aquest punt, entre els reglaments executius, on la discrecionalitat administrativa és mínima; els reglaments per remissió, en els quals la llei obre un espai per al reglament, però no en determina el contingut; i, finalment, els reglaments autònoms o independents, on la discrecionalitat és màxima<sup>1286</sup>. Tot i que, com hem dit, en el cas de la política ambiental, ens trobem davant d'una reserva relativa de llei, la qual, particularment, faria descartar els reglaments autònoms o independents, és evident que els reglaments per remissió són els més abundants en un sector on la complexitat tècnica i l'evolució dels esdeveniments acostumen a pesar a l'hora que el legislador faci una regulació molt somera d'aquestes qüestions. En definitiva, doncs, el reglament adquireix aquí un paper clau en la determinació de la protecció que s'acaba atorgant al medi ambient. En relació amb això, Joaquim Tornos posa de manifest que la participació en l'elaboració de les disposicions de caràcter general per part dels sector implicats es contempla com un factor que ha d'afavorir no solament la qualitat de les normes, sinó també un procés més pacífic i eficaç d'aplicació de les mateixes<sup>1287</sup>.

Pel que fa al marc constitucional en el que cal situar la participació dels ciutadans en el procés d'elaboració dels reglaments, cal tenir en compte, a banda de les disposicions esmentades més amunt en relació amb la participació en general, l'article 105aCE, d'acord amb el qual la llei regularà l'audiència dels interessats, directament o a través d'associacions o organitzacions reconegudes per la mateixa llei, en l'elaboració de disposicions administratives amb caràcter general que els afectin<sup>1288</sup>. De tot el conjunt de disposicions

---

Units, com fant notar tant CASTELLÀ ANDREU, *Los Derechos Constitucionales... cit.*, p. 477 i ss., com DE LA CRUZ FERRER, "Sobre el control..." *cit.*, p. 82 i ss.

<sup>1286</sup> Vid. DE LA CRUZ FERRER, "Sobre el control..." *cit.*, p. 71.

<sup>1287</sup> Vid. TORNOS, "La consecución de objetivos de calidad..." *cit.*, p. 81. Aquest mateix autor esmenta al mateix lloc, en el marc de la Unió Europea, una resolució del Consell, del 7 d'octubre del 1997, que defensa l'afavoriment de la participació en els processos d'elaboració normativa.

<sup>1288</sup> Sobre això, *vid.* CASTELLÀ ANDREU, *Los Derechos Constitucionales... cit.*, p. 444 i ss. En relació amb aquesta qüestió, cal notar que l'article 3.4 de la Convenció d'Aarhus obliga als estats parts, entre els quals es troba Espanya, que, per cert, encara no l'ha ratificada, a concedir el reconeixement i el suport requerits a les associacions, organitzacions i grups que tinguin per objectiu la protecció del medi ambient i haurà de procurar que el seu sistema jurídic sigui

constitucionals que hem anat esmentant al llarg de les darreres pàgines en relació amb la participació ciutadana, es pot apreciar que el marc constitucional és particularment favorable a la introducció d'instruments participatius almenys en un pla general. Tanmateix, la concreció final d'aquesta predisposició constitucional a la participació en relació amb les disposicions administratives de caràcter general pot considerar-se si no decebedora almenys bastant restrictiva<sup>1289</sup>. En realitat, malgrat el plantejament general que acabem de fer, la mateixa Constitució acota bastant les solucions possibles en aquest terreny a través de l'article 105aCE, al qual encara no hem fet referència. Efectivament, aquesta disposició estableix que la llei regularà l'audiència dels ciutadans, directament o a través de les organitzacions i associacions reconegudes per la llei, en el procediment d'elaboració de les disposicions administratives que els afectin. D'aquesta norma constitucional, es poden deduir dos elements essencials a l'hora d'afrontar el tractament de la qüestió per part del legislador. En primer lloc, la Constitució mateixa consagra la necessitat de norma d'interposició. D'altra banda, malgrat que els principis generals de democràcia i pluralisme, el principi d'eficàcia en l'actuació de l'administració i protecció del dret al medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, com hem vist, ens inclinen a considerar que la Carta Magna és favorable a la instrumentació de canals de participació, el cas és que la mateixa Constitució a l'hora de fer referència concreta al disseny d'aquests canals en l'àmbit que ens ocupa, és a dir, en l'elaboració de disposicions generals, només es refereix al tràmit d'audiència dels afectats, directament o a través d'organitzacions representatives. Això no vol dir que no hi hagi la possibilitat d'introduir vies de participació alternatives, però, en tot cas, complir amb el mínim constitucional consisteix solament en preveure aquest tràmit d'audiència.

El legislador estatal ha optat, efectivament, per un contingut de mínims en l'article 24 de la Llei 50/1997, de 27 de novembre, d'organització, competència i funcionament del Govern. Així, en l'apartat c del primer paràgraf, la llei esmentada repeteix pràcticament la dicció de l'article 105aCE i estableix un tràmit d'audiència, el qual, en tot cas, restarà obert tant als ciutadans a títol individual com a les organitzacions o associacions reconegudes per la llei que els agrupin o els representin i la finalitat de les quals tingui relació amb l'objecte de la futura disposició. De tota manera, cal reconèixer que, en l'àmbit que ens afecta, aquestes limitacions materials a la participació no són molt estrictes, ja que, en definitiva, l'article 45.1CE, en tant que reconeix a tothom un dret de gaudi sobre un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, permet considerar a tothom afectat en els seus drets en relació amb els procediments administratius relatius a l'elaboració de la normativa ambiental. Els problemes, més aviat, es presenten en la pràctica administrativa, la qual fa

---

compatible amb aquest reconeixement. En general, en relació amb l'article 105aCE, *vid.* José Ramón PARADA VÁZQUEZ i Mariano BACIGALUPO SAGESSE, "Artículo 105. Audiencia al ciudadano en procedimientos administrativos y acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos", a ALZAGA VILLAAMIL (dir.), *Comentarios Constitución* (VIII)... *cit.*, p. 527 i ss.

<sup>1289</sup> En realitat, cal admetre que hi va haver una tendència en les Corts Constituents a reforçar el paper dels partits polítics i, per tant, a inclinar-se per la democràcia representativa, tot limitant les possibilitats de la participació ciutadana i fugint dels instruments de democràcia directa. En aquest senti, *vid. op. cit.*, p. 96 i ss.

que, en realitat, els ciutadans tinguin poques oportunitats reals de participar i, fins i tot, que les organitzacions representatives tampoc disposin de massa opcions<sup>1290</sup>. En realitat, la llei no diu res de la forma en què cal articular aquesta audiència, encara que en determini la procedència<sup>1291</sup>. Això permet la consolidació d'una pràctica administrativa opaca que, d'altra banda, s'empara en el desconeixement dels ciutadans dels drets que la llei els reconeix i en la insuficiència de la informació que els pot arribar en referència a l'obertura del tràmit d'audiència<sup>1292</sup>. D'altra banda, el fet que es limiti la participació a un tràmit d'audiència, per molt ampli que sigui, fa que, de fet, la contribució dels ciutadans en el procediment administratiu tampoc rebi necessàriament resposta de l'administració, com succeiria en el cas de l'obertura d'un tràmit d'informació pública, segons l'article 86.3LRJPAC. En darrer terme, doncs, l'opacitat de l'actuació administrativa en la pràctica i la insuficiència del tràmit d'audiència com a canal participatiu fan que, en el fons, les vies previstes a la llei siguin, en realitat, vies mortes més que autèntics elements de participació de la ciutadania en el procediment administratiu.

La situació pel que fa a l'elaboració de disposicions de caràcter general per part del Govern de Catalunya no sembla massa diferent, com posa de manifest la regulació que fa l'article 64 de la Llei 13/1989, de 14 de desembre, d'organització, procediment i règim jurídic de l'Administració de la Generalitat, pel que fa a Catalunya. Aquest article atribueix al Govern o al conseller competent la facultat d'obrir el tràmit d'informació pública o l'audiència d'entitats que, per llei, tenen la representació i la defensa d'interessos de caràcter general o afectats per la futura disposició. Aquesta atribució sembla que, en realitat, no hauria d'intrepretar-se com a discrecional i, si no s'obrís, segons Mercè Barceló, s'incorreria en un vici de nul·litat en el reglament<sup>1293</sup>. Per tant, tot i que en aquest cas, la informació pública sembla que esdevé la regla general, el fet que la llei mateixa en condioni la seva obertura a la voluntat de l'administració, demostra ja, en certa manera, una tendència a l'opacitat que acabarà manifestant-se en la tramitació efectiva dels procediments administratius. Així, sembla que, novament, el problema és una

---

<sup>1290</sup> En aquest sentit, Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA i Tomás-Ramón FERNÁNDEZ, a *Curso... (I) cit.*, p. 193, denuncien que, en el cas de les organitzacions representatives d'interessos, el funcionament real del sistema acaba limitant la participació als col·legis professionals, cosa que no es pot considerar satisfactoria.

<sup>1291</sup> Pel que fa a això, *vid.* Luciano PAREJO ALFONSO, Antonio JIMÉNEZ-BLANCO i Luis ORTEGA ÁLVAREZ, *Manual de Derecho Administrativo (I)*, Ariel, Barcelona, 1998 (5a. edició), p. 277.

<sup>1292</sup> Alfonso ARÉVALO GUTIERREZ, a "La publicación de las leyes y su conocimiento por la opinión pública", a PAU VALL, *Parlamento y opinión pública cit.*, p. 184, posa de manifest el nivell baix de coneixement de la llei per part dels ciutadans a Espanya. Pel que fa a les dificultats per assabentar-se de l'obertura dels tràmits de participació en els procediments administratius en matèria de medi ambient, Ramón MARTÍN MATEO, a *Nuevos instrumentos para la tutela ambiental*, Trivium, Madrid, 1994, p. 25, tot referint-se a la informació pública, ha parlat d'un tràmit clandestí, qualificació que, sense dubte, és aplicable al tràmit d'audiència en el procediment d'elaboració de disposicions de caràcter general. FOSTER, a "Public Participation" *cit.*, p. 186, posa de manifest com, en el cas nordamericà i justament pel seu dèficit pel que fa a la informació, les comunitats amb menys ingressos troben dificultats a l'hora d'utilitzar les possibilitats que el sistema els ofereix en matèria de participació en la presa de decisions sobre el medi ambient.

<sup>1293</sup> *Vid.* Mercè BARCELÓ, "Les fonts del dret a Catalunya", a BARCELÓ i VINTRÓ, *Dret Públic...*, p. 175.

pràctica administrativa no massa favorable a la participació. En realitat, novament, les característiques que presenta l'obertura del tràmit d'informació pública condueixen en molts casos a què, de fet, els interessats no s'assabentin de la tramitació d'una disposició que els afecta.

En realitat, per diversos motius, la participació en l'elaboració de les disposicions administratives de caràcter general de les grans administracions (autonòmica i estatal) acaba essent més aviat minsa. D'una banda, el ciutadà individual difícilment se n'assabentarà dels procediments oberts i, d'altra banda, difícilment estarà en condicions de participar. Pel que fa a les organitzacions que defensen interessos relatius amb el medi ambient, tot i que, possiblement, estan en millor disposició tant d'informar-se sobre el procediment administratiu com sobre el contingut de la disposició tramitada, cal dir que, en qualsevol cas, és bastant probable que acabin col·lidint amb la indiferència de l'administració pel que fa a les seves posicions. En definitiva, segons el nostre punt de vista, el problema no és tant, en acabat, la regulació dels instruments de participació, com l'actitud real de les administracions a l'hora d'aplicar la normativa. En conseqüència, sembla que no s'ha de veure en la concreció que fa la llei del marc constitucional el principal problema. Cal anar-lo a buscar més aviat en l'actitud desconfiada i, fins i tot, hostil de les administracions a la participació. En realitat, el problema fonamental que es planteja, tant en relació amb l'elaboració de disposicions de caràcter general com els procediments que finalitzen en actes administratius individuals, no és tant la dicció de la normativa, sinó l'ús que en fan les administracions.

Ens referirem, per tancar aquest apartat, al cas específic de les administracions locals, les quals, per la seva proximitat al ciutadà, tenen més possibilitats i, moltes vegades, també una major voluntat política a l'hora d'instrumentar canals de participació. En aquest sentit, cal partir del fet que les corporacions locals tenen la seva pròpia potestat reglamentària, d'acord amb l'article 4.1aLRBRL. L'article 49 d'aquesta mateixa llei disposa que, una vegada s'aprovi inicialment pel ple de la corporació local concernida, un reglament, aquest serà sotmès a informació pública i audiència dels interessats. Una vegada transcorregut un termini fixat (mínim de 30 dies), el ple haurà de resoldre totes les reclamacions i suggeriments presentats, abans de passar a l'aprovació definitiva. La regulació, en aquest cas, és força més favorable a la participació que en el cas de l'administració de l'Estat o de la Generalitat. D'altra banda, la proximitat de l'administració al ciutadà també fa més fàcil que el ciutadà s'assabenti de l'obertura dels tràmits d'informació pública en aquest cas. A més, la incidència dels ciutadans ve reforçada per l'obligació del ple de resoldre les reclamacions i suggeriments presentats. D'altra banda, cal tenir en compte la incidència de l'Agenda 21, el document per a la sostenibilitat local elaborat en el marc de la Conferència de Rio del 1992, el qual insisteix en la importància del diàleg entre els poders públics i els ciutadans i en la participació d'aquests darrers en el disseny del model de sostenibilitat de cada municipi. Sembla, doncs, que les administracions locals han estat més sensibles, per la seva mateixa proximitat al ciutadà, a la posada en marxa de processos participatius, tot i que també és cert que no és així en tots els casos i que, en el cas dels grans ajuntaments, malgrat la normativa més favorable, es poden arribar a presentar fenòmens d'opacitat comparables a les administracions territorials més grans.

§ 78. *La participació en la presa de decisions sobre el medi ambient: l'acte administratiu.* Des del punt de vista de la legitimació de l'acte administratiu, la participació ciutadana juga un paper determinat. La incidència de la participació ciutadana en aquest context respon a la idea de que l'Administració és responsable davant de la població en una societat democràtica, cosa que suposa la necessitat de construir mesures orientades a la generació de confiança en el si de la pròpia societat (*vertrauensbildende Maßnahmen*) com a base de tot el procés de legitimació de l'actuació administrativa<sup>1294</sup>. La participació ciutadana en la presa de decisions promou, en aquest context, la transparència i permet l'exigència de responsabilitats, de manera que, en definitiva, juga un paper determinant en el grau de legitimitat que l'Administració pot adquirir davant de la comunitat a la que serveix<sup>1295</sup>. Per tant, pel fet de permetre una millor ponderació dels interessos en presència, la participació ciutadana, considerant que la decisió ha de garantir un medi ambient adequat per a la comunitat, afavoreix la legitimitat (democràtica) de l'acte administratiu i, en conseqüència, redueix les possibilitats de conflicte, ja que s'obre un canal per a la circulació d'arguments al voltant de la definició, en el cas concret, del contingut del medi ambient protegit. En definitiva, la que l'aplicació de la legalitat vigent no pot assegurar per ella mateixa, sobretot en l'espai de la discrecionalitat<sup>1296</sup>.

D'altra banda, cal notar que l'articulació de vies de participació ciutadana en el procediment administratiu, en allò que té a veure amb la presa de decisions que afectin al medi ambient, facilita el control jurisdiccional de la decisió final a través del material que puguin proporcionar les al·legacions dels ciutadans i les respostes de l'Administració. Així, a través de la selecció d'arguments sobre el medi ambient a protegir evaquats en el decurs del procediment administratiu, el jutge o Tribunal, en el cas que la decisió final hagi estat impugnada, pot examinar amb criteri suficient l'acte administratiu. De fet, la possibilitat d'instar el control jurisdiccional apareixeria en realitat com una estratègia participativa *ex post*<sup>1297</sup>. En aquest sentit, en el procediment contenciosoadministratiu, els ciutadans podrien exposar davant de l'òrgan jurisdiccional els diversos arguments que fossin pertinents en relació amb l'abast que ha de tenir, d'acord amb la llei, el dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, de manera que el jutge o el Tribunal pogués decidir, a través de la interpretació conjunta de la llei i l'article 45CE,

<sup>1294</sup> Vid. PERNTHALER, "Das Problem..." *cit.*, p. 545.

<sup>1295</sup> Vid., particularment, BRUCH, CORKER i VANARSDALE, "Constitutional Environmental Law..." *cit.*, p. 135. De fet, la transparència del procés administratiu és conseqüència directa de la participació ciutadana, tal com posa de manifest SÁNCHEZ MORÓN, a "El principio de participación..." *cit.*, p. 201. BÉLANGER, a *La reconnaissance...* *cit.*, p. 34 i ss., comenta els efectes que ha tingut al Canadà, de cara a la transparència dels processos de decisions en matèria de medi ambient, la participació dels actors afectats.

<sup>1296</sup> Vid., en relació amb això, NICOLE, *L'étude d'impact...* *cit.*, p. 70. En particular, sobre la discrecionalitat administrativa en relació amb les llicències d'activitat que poden incidir en el medi ambient, vid. FISCHER, *Umweltschutz...* *cit.*, p. 77 i ss. En general, sobre el control de la discrecionalitat administrativa i els conceptes jurídics indeterminats, vid. Manuel PÉREZ OLEA, "La discrecionalidad administrativa y su fiscalización judicial", a *REAL*, núm. 173, gener-març 1972, p. 53 i ss.

<sup>1297</sup> Així ha estat definit per MARTÍN MATEO, a *Nuevos instrumentos...* *cit.*, p. 28. Vid. també, en relació amb això, ALONSO GARCÍA, "La participación..." *cit.*, p. 60 i ss.; així com Fernando GARRIDO FALLA, "La participación popular en la Administración local", a *REAL*, núm. 132, novembre-desembre 1963, p. 491 i ss.

si, efectivament, l'Administració ha protegit o no correctament el medi ambient en el cas concret<sup>1298</sup>.

En vistes a millorar el contingut de la decisió de l'autoritat cridada a pronunciar-se sobre una activitat projectada, la participació de la ciutadania ha de permetre una comprovació de les informacions ja obtingudes per altres vies, així com servir de complement per a l'avaluació dels impactes subjectius, com ara, per exemple, els que puguin produir-se en el paisatge, difícilment avaluables en absència d'una opinió expressada per les persones afectades<sup>1299</sup>. En definitiva, en totes les decisions que puguin afectar al medi ambient, el procés de decisió hauria de permetre la necessària consideració i ponderació dels interessos en presència<sup>1300</sup>. Això serviria, en definitiva, perquè l'Administració estigués en condicions de fer la millor valoració possible dels interessos oposats que puguin veure's afectats per la decisió, ja que d'una altra manera, els fonaments per adoptar-la restarien incomplets i, en conseqüència, la ponderació no podria ser altrament que parcial. En particular, la implementació d'instruments de participació en la presa de decisions relatives al medi amient, per permetre justament la millor ponderació dels interessos en presència, sembla que es constitueix en la tendència en què es mou el dret comunitari<sup>1301</sup>. Tanmateix, cal prendre en consideració la concurrència dels criteris tècnics en el procés de presa de decisions i la seva relació amb una fonamentació democràtica de la decisió.

En qualsevol cas, la LRJPAC preveu, en el seu article 84 l'audiència dels interessats i en el seu article 86 el tràmit d'informació pública, tràmits tots dos que s'apliquen amb caràcter general a tots els procediments administratius, encara que res no exclou que la legislació sectorial dissenyi instruments més efectius de participació ciutadana. Cal notar, és cert, que, en el cas de la informació pública, d'acord amb la llei, l'òrgan administratiu competent pot acordar la seva obertura quan la naturalesa d'aquell així ho requereixi. Interpretem que, d'acord amb el que hem dit fins ara, la presa de decisions en

---

<sup>1298</sup> El fet d'haver protegit correctament el medi ambient en la decisió final de l'Administració dependrà en gran part d'haver estat acurada en la ponderació dels interessos en presència. MORAND, a "Pesée d'intérêts..." *cit.*, p. 67 i ss., enuncia alguns criteris per examinar aquesta activitat de ponderació. Segons l'autor esmentat, per considerar que l'operació s'ha realitzat correctament, tots els interessos en presència hauran d'haver estat presos en consideració, hauran d'haver estat comparats i ponderats entre ells i hauran d'haver estat considerats globalment. En aquest sentit, el Consell d'Estat belga ha consolidat una doctrina sobre la qüestió que exigeix que la ponderació d'interessos haurà d'haver estat seriosa, com posa de manifest Benoît JADOT, "La pesée des intérêts en matière d'environnement et l'aménagement du territoire en Belgique: une pesée globale?", a MORAND (ed.), *La pesée globale des intérêts...* *cit.*, p. 109. Per la seva banda, MOOR, a "Intérêts publics..." *cit.*, p. 18, defensa que, en aquest context, cal exigir a l'autoritat concernida que, abans de tota decisió, prengui en consideració el conjunt dels valors en joc per valorar-los i trobar un punt d'equilibri entre ells. Aquesta avaluació completa i objectiva esdevindrà la base d'una argumentació racional, la qual és, tant materialment com metodològica, una de les condicions necessàries per a la realitat de l'Estat de Dret. En qualsevol cas, aquest possible control dels Tribunals sobre l'activitat de l'Administració presenta problemes en relació amb l'àmbit que cal atorgar a les qüestions d'oportunitat en la presa de decisions, de manera que la seva intervenció, en tot cas, haurà de tenir un caràcter garantista i no pas intervencionista. En relació amb els problemes que planteja el control judicial en aquest context, *vid.* JADOT, "La pesée des intérêts..." *cit.*, p. 108.

<sup>1299</sup> *Vid.* NICOLE, *L'étude d'impacte...* *cit.*, p. 70.

<sup>1300</sup> *Vid.* KUTTLER, "Umweltschutz und Raumplanung" *cit.*, p. 14.

<sup>1301</sup> Particularment, sobre la participació en la tramitació de l'avaluació d'impacte ambiental en el dret comunitari, *vid.* ALLI ARANGUREN, "La evaluación..." *cit.*, p. 180 i ss.

matèria de medi ambient exigeix la seva obertura, de manera que no hi hauria lloc a la discrecionalitat administrativa en aquest punt. Per tant, segons el nostre criteri, en aquests casos, quan no s'obris el període d'informació pública corresponent, el resultat del procediment administratiu seria un acte anul·lable, d'acord amb l'article 63LRJPAC.

En qualsevol cas, d'acord amb l'argumentació defensada més amunt, tot i que l'article 45.1CE no pot fonamentar la participació del ciutadà en el procediment administratiu *extra legem*, cal prendre en consideració, en qualsevol cas, que la legislació de procediment administratiu no podrà impedir aquesta participació, ja que, en cas que ho faci, caldria considerar-la inconstitucional, en particular, per desprotegir el dret dels ciutadans a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona. Partint d'aquesta assumpció, cal veure, però, com quina pot ser l'evolució la participació dels ciutadans en la presa de decisions relatives al medi ambient en el futur, en el sentit de quins són els reptes més rellevants que es plantegen en aquest àmbit i quins instruments poden utilitzar-se per solucionar-los.

§ 79. *El Conveni d'Aarhus i el futur de la participació ciutadana en matèria de protecció del medi ambient.* L'any 1998, en el marc de la Conferència Ministerial *Medi ambient per a Europa*, duta a terme a Aarhus, a Dinamarca, es donava, en el context europeu, un nou impuls a la participació ciutadana en aquest terreny amb la signatura de la Convenció sobre l'accés a la informació, la participació pública en la presa de decisions i l'accés a la justícia en afers ambientals. L'article 8 d'aquesta Convenció, que, tot i que ha estat signada per l'Estat espanyol, encara no ha estat ratificada, regula la participació ciutadana durant la fase d'elaboració de disposicions reglamentàries o d'instruments normatius jurídicament obligatoris d'aplicació general. Segons l'esmentada disposició, els estats part s'esforçaran per promoure una participació efectiva dels ciutadans en una fase apropiada del procediment (i quan encara existeixi la possibilitat d'introduir canvis en el projecte) durant l'elaboració de disposicions reglamentàries, o del que la Convenció anomena "altres normes jurídicament obligatòries d'aplicació general, que puguin tenir un efecte important sobre el medi ambient". Per permetre, efectivament, l'esmentada participació dels ciutadans en el procés d'elaboració de disposicions reglamentàries de caràcter general, l'article 8 de la Convenció d'Aarhus estableix que caldrà adoptar les disposicions següents: fixar un termini suficient per permetre una participació efectiva; publicar un projecte de regles o posar a aquest a disposició dels ciutadans mitjançant altres vies; i, finalment, donar al públic la possibilitat de formular observacions, ja sigui directament, ja sigui a través d'organismes consultius representatius. La disposició esmentada conclou establint que els resultats de la participació es tindran en consideració en tot allò que sigui possible.

En relació amb les decisions concretes de l'Administració, la Convenció d'Aarhus, en l'apartat segon del seu article 6, preveu que, quan s'iniciï un procés de presa de decisions en relació amb el medi ambient, s'informarà al públic interessat com convingui, però, en tot cas, de manera eficaç i en el moment oportú, per mitjà de comunicació pública o individualment, segons els casos, al començament del procediment. L'apartat tercer de la mateixa disposició estableix que, per a les diferents parts del procediment de



participació del públic es preveuran terminis raonables que deixin temps suficient per informar al públic i perquè aquest es pugui preparar i participi efectivament en els treballs que es desenvolupin al llarg de tot el procés de presa de decisions. L'apartat següent es refereix a l'adopció de mesures perquè la participació del públic comenci a l'inici del procediment, és a dir, quan totes les opcions i solucions són encara possibles i, per tant, quan encara es pot exercir una influència real<sup>1302</sup>.

La Convenció d'Aarhus sembla que incideix justament en els defectes procedimentals més corrents de les administracions espanyoles bàsicament a l'hora de reclamar una participació *efectiva*. Caldrà veure, a partir de la ratificació, de quina manera aquestes compleixen amb les obligacions que deriven de l'esmentada Convenció, les quals, en realitat, serien, en certa manera, una realització més perfecta del marc constitucional de referència. El cas, però, és que si, finalment, la ratificació de la Convenció d'Aarhus, afegida al marc constitucional, aconseguix un canvi substancial en l'actitud de les administracions en relació amb la participació ciutadana, aleshores es plantejaran una sèrie de grans problemes derivats justament de prendre's la participació seriosament, parafrasejant Dworkin. Conclourem, doncs, amb una enumeració dels principals problemes que poden presentar-se en relació amb la implantació de canals reals i seriosos per permetre la participació ciutadana en el procediment administratiu. En aquest sentit, segons el nostre punt de vista, aquests grans nuclis problemàtics serien els següents: la determinació del grau d'influència que la participació pot tenir en la decisió final, la problemàtica específica que plantegen els instruments orgànics de participació per superar les limitacions de la informació pública, la determinació del cercle d'afectats en relació amb els efectes d'una decisió, i, finalment, l'accés a la informació en base a la qual pot fer-se efectiva aquesta participació.

Pel que fa a l'efectivitat pràctica de la participació ciutadana en la solució final, és obvi que, a través del dret d'audiència i d'altres garanties procedimentals equiparables, els particulars no prenen part veritablement en la decisió. Poden, gràcies a les seves objeccions, a les informacions que aporten, influenciar l'autoritat, però no pas determinar el contingut de la decisió<sup>1303</sup>. El tràmit d'informació pública, que és la via normal per permetre la participació ciutadana en el nostre ordenament jurídic, pot ser un canal adequat per permetre que els ciutadans plantegin a l'administració les seves concepcions pel que fa al medi ambient que cal protegir i aquesta pot tenir en compte aquestes sensibilitats en la decisió, però, en qualsevol cas, no s'ha d'oblidar que, en definitiva, tot plegat resta en mans de l'òrgan administratiu. En qualsevol cas, però, no s'ha de perdre de vista, una vegada més, que la confluència d'interessos converteix la decisió final en el resultat d'una activitat de ponderació. Aquesta activitat de ponderació, és a dir, de consideració dels interessos que puguin manifestar els ciutadans, però també dels que puguin adduir, per exemple, el sol·licitant, en el cas d'una llicència d'activitat, l'ha de realitzar precisament el poder públic que fa de mitjancer, ja que, en qualsevol

---

<sup>1302</sup> Cal tenir també en compte, a banda dels esmentats articles 6 i 8, l'article 7 de la Convenció, referit a la participació en plans, programes i polítiques. Sobre la participació en relació amb l'elaboració d'aquests instruments, *vid.* RUIZ VIEYTEZ, *El derecho al ambiente... cit.*, p. 192 i ss.

<sup>1303</sup> *Vid.* MORAND, "La crise du droit..." *cit.*, p. 434.

cas, tant els ciutadans que defensen una determinada configuració del medi ambient com els que, eventualment, poden defensar el progrés econòmic o la llibertat d'empresa són titulars en tot cas d'interessos parcials, que només poden ser considerats de manera global per l'Administració en tant que neutral i defensora de l'interès públic. Per tant, sembla que, efectivament, té sentit que l'òrgan administratiu, en tant que mitjancer entre els diversos interessos, sigui qui decideixi. La qüestió decisiva, per tant, no seria tant aquesta com quina és la resposta de l'òrgan administratiu a les al·legacions que li arriben a través dels instruments participatius. En particular, òbviament, si ni tan sols motiva la desestimació de les al·legacions presentades en aquest tràmit, la participació dels ciutadans serveix de ben poc<sup>1304</sup>. Però, també cal veure fins a quin punt l'òrgan administratiu està en condicions de tenir en compte i respondre motivadament al·legacions massives en el cas de procediments que, per la seva transcendència, impliquen un nombre molt alt d'interessats, problema que lliga amb el que plantegem tot seguit<sup>1305</sup>.

La delimitació de la circumscripció de participació, tant pel que fa a l'espai com el temps, és un element determinant en la configuració de canals de participació. En primer lloc, pel que fa a l'espai, és evident que els efectes i, per tant, els interessos concernits s'estenen de manera difusa en l'espai en relació amb la presa de determinades decisions ambientals. Per exemple, la construcció d'instal·lacions gegantines del tipus, per exemple, d'una central nuclear, els efectes en l'entorn de la qual són difícilment circumscriptibles a un territori clarament delimitat, assenyalen amb una certa claredat la naturalesa del problema en relació amb la determinació de la circumscripció de participació<sup>1306</sup>. En realitat, els drets procedimentals, per causa de l'amplitud dels efectes de les realitzacions de la tecnologia moderna, s'estan massificant, i és evident que, en el cas dels reglaments elaborats per les grans administracions territorials, el cercle d'interessats és particularment ampli, de manera que els canals de participació més eficients des del punt de vista de l'obertura del procediment administratiu als ciutadans, poden donar lloc a al·legacions massives que en dificultin la conclusió, cosa que també pot succeir en el cas de les autoritzacions o els projectes de grans instal·lacions<sup>1307</sup>. Definir amb claredat el concepte d'interessat aquí no és pas una qüestió fàcil, ja que, per la seva mateixa naturalesa, els efectes que poden derivar-se d'una determinada decisió ambiental són, en gran mesura, desconeguts. Així, tot i que és cert que l'obertura del procediment al major nombre d'interessos (i no

---

<sup>1304</sup> Així ho destaca, tot referint-se al procediment d'avaluació d'impacte ambiental, Adolfo JIMÉNEZ JAÉN, a "Evaluación de impacto ambiental y procedimiento administrativo", a *RDA*, núm. 12, 1994, p. 40. També es refereix a aquest fet Luis María BREMÓN Y TRIANA, a "Carreteras y evaluación de impacto ambiental", a *RDA*, núm. 15, 1995, p. 17.

<sup>1305</sup> HÖFFE, a "Umweltschutz als Staatsaufgabe..." *cit.*, p. 319 i ss., es refereix, entre els interessos que caldria tenir en compte en relació amb les decisions relatives al medi ambient els següents: interessos individuals; interessos de la comunitat nacional, que, mediatament, són també interessos individuals; interessos de la humanitat en conjunt; interessos de les generacions futures; interessos de la natura en tant que tal, sense que hi hagi necessàriament una amenaça cap a les persones (ni individualment ni col·lectiva; ni dintre de les fronteres ni més enllà; ni en el present ni en el futur).

<sup>1306</sup> *Vid.* MORAND, "La crise du droit..." *cit.*, p. 439. Sobre els principis a considerar en aquest cas, des del punt de vista del dret suís, *vid.*, del mateix autor, "Pesée d'intérêts et décisions complexes", a MORAND, *La pesée globale des intérêts...*, p. 49 i ss.

<sup>1307</sup> Així ho destaca MORAND, a "La crise du droit..." *cit.*, p. 439.

només els relatius a la protecció del medi ambient) és un element que ajuda a millorar l'activitat de ponderació, una obertura il·limitada pot fer inoperant el procediment de presa de decisions. Trobar l'equilibri en aquest punt apareix com un repte per al disseny dels procediments administratius en el futur.

Aquest abast particularment extens de les decisions que afecten al medi ambient quan es tracta de grans instal·lacions o d'instal·lacions particularment susceptibles de rebuig social té efectes també en la jurisdicció. Així, com ha estat posat de manifest per Precht Fischer a Alemanya, en la mesura que les decisions dels poders públics competents en els procediments d'autorització que tenen a veure amb aquestes instal·lacions pol·lèmiques estan subjectes al control de la jurisdicció contenciosoadministrativa, els ciutadans acostumen a utilitzar aquesta via en el cas que l'autorització hagi estat concedida, de la mateixa manera que, per altra banda, el sol·licitant també acostuma a impugnar la decisió de l'Administració en cas que aquesta hagi denegat el permís. En conseqüència, en el camp dels projectes rellevants des del punt de vista ambiental, tant en relació amb el dret d'immissions i com amb el dret nuclear, es multipliquen en els temps recents les demandes dels ciutadans afectats. Fischer conclou, en definitiva, que, a Alemanya, avui és pràcticament impensable que un gran projecte rellevant per al medi ambient, com ara una central nuclear, sigui dut a terme sense que algú hagi sol·licitat la intervenció dels Tribunals<sup>1308</sup>.

D'altra banda, en aquest context, cal tenir en compte que els municipis o, fins i tot, els agrupaments poblacionals més petits poden tenir preferències que entrin en conflicte amb les de les col·lectivitats més grans en relació amb l'ús de l'espai. Alfred Kuttler, referint-se al cas de Suïssa, posa de manifest el conflicte intrínsec que hi ha entre el fet que el municipi vetlli per els seus interessos i el fet que és membre de col·lectivitats d'abast més ampli (el cantó i la Confederació, a Suïssa; la comunitat autònoma i l'Estat, en el cas espanyol). D'això, l'autor esmentat conclou que ha de prestar-se, segons les necessitats, a les solucions que es prenguin d'acord amb l'interès general, tot i que preferís que el seu territori no fos pas afectat<sup>1309</sup>. Ara bé, el cas és que els conflictes d'interessos en aquest nivell posen de manifest l'extensió que pot exigir una consideració correcta dels interessos en presència, ja que, a banda, dels veïns directament afectats per la decisió, caldrà tenir en compte també els interessos d'aquells que es beneficien d'ella, malgrat estar a una certa distància del lloc afectat.

D'altra banda, cal considerar que els poders públics, en tant que tals, superen el límit generacional i prenen decisions que tenen efectes, fins i tot en aquells que no hi han pogut participar en la seva elaboració<sup>1310</sup>. Es planteja aquí el problema de la justícia entre generacions (*Generationengerechtigkeit*), problema que, de fet, ha adquirit especial rellevança en relació amb el dret ambiental, ja que, en part, aquest constitueix en una disciplinació de l'activitat humana orientada a la preservació de les condicions de vida de l'espècie no

---

<sup>1308</sup> Vid. FISCHER, *Umweltschutz... cit.*, p. 76.

<sup>1309</sup> Vid. Alfred KUTTNER, "Aménagement du territoire et protection de l'environnement per les comunes: quelques expériences d'un juge fédéral", a *BR/DC*, núm. 2, 1992, p. 31.

<sup>1310</sup> Vid. MURSWIEK, *Umweltschutz... cit.*, p. 38. CALLIESS, a *Rechtstaat... cit.*, p. 119, es refereix a l'antagonisme immanent que existeix entre la legitimitat a curt termini del que pren la decisió i els efectes a llarg termini d'aquesta mateixa decisió.

només en el present, sinó també en el futur<sup>1311</sup>. Determinar el fonament per a la tutela dels interessos de les generacions futures no és pas una qüestió clara, ja que ens hem de preguntar perquè hem de tenir en compte aquests interessos<sup>1312</sup>. En aquest sentit, com posen de manifest Alder i Wilkinson, tot i que la importància d'estendre les ètiques antropocèntriques a les generacions futures és àmpliament acceptada, no hi ha, però, una perspectiva raonada de perquè hem de prendre en compte aquestes persones. La *intergenerational equity* o *Generationengerechtigkeit* pot recolzar sobre fonaments utilitaristes, en el sentit que maximitzar el benestar sigui indiferent al temps. Menys convincent seria la perspectiva deontològica en el sentit que tenim deures en relació amb una classe abstracta de gent hipotètica. Una versió d'això, potser impossible, és dir que hem de deixar als nostres un medi ambient en condicions no pitjors d'aquell que nosaltres hem gaudit, incloent-hi les opcions fetes possibles per una diversitat de recursos. El cas és lluny de ser clar. És argumentable que és errat privar la gent de beneficis ara a favor de l'especulació sobre el futur, particularment en tant que la noció de gent del futur que té drets és, en acabat, obscura i és poc probable que tingui atracció política. En definitiva, no sabem amb precisió que hem de salvar pel futur o en qui han de recaure els sacrificis. Hi ha dificultats enormes associades amb els beneficis futurs i, provant d'imaginar el futur així, hi ha un risc d'esmerçar els nostres esforços retraient-los de la gent real amb problemes reals<sup>1313</sup>.

Sigui com sigui, en el cas que assumim que hem de tenir en compte els interessos de les generacions futures, el que ens apareix, tal com destaquen Alfred Endres i Reimund Schwarze, és un problema pel que fa a la representació (*Repräsentanzproblem*)<sup>1314</sup>. En definitiva, tot i que, les generacions existents poden pretendre tutelar els interessos de les generacions futures, és impossible que aquestes posin de manifest les seves preferències<sup>1315</sup>. Daniel Jositsch apunta diverses possibilitats per fer present aquesta veu, com ara: reconèixer un dret d'acció a les associacions ambientals, que, en aquest sentit, s'atribuirien el paper de representants dels que han de venir; o la

---

<sup>1311</sup> Sobre la *Generationengerechtigkeit*, especialment, en referència a la conservació del medi ambient, *vid.* Thomas FLEINER-GERSTER, "Die Zukunft des schweizerischen Rechtsstaates", a DDAA, *Festgabe Alfred Rötheli zum fünfundsechzigsten Geburtstag*, Staatskanzlei des Kantons Solothurns, Solothurn, 1990, p. 97; així com LOPERENA ROTA, *Los principios... cit.*, pp. 89 i 90. En referència a la mateixa qüestió, encara que concentrat en l'antiga Constitució federal suïssa, *vid.* ERRASS, *Katastrophenschutz cit.*, pp. 79 i ss. Cal notar, en relació amb aquesta qüestió que, com posa de manifest MURSWIEK, a *Umweltschutz... cit.*, p. 38, "(...) ist der Staat eine auf Dauer angelegte, generationenübergreifende Institution".

<sup>1312</sup> *Vid.* ALDER i WILKINSON, *Environmental Law... cit.*, p. 55.

<sup>1313</sup> *Ibid.* De tota manera, val la pena, en relació amb aquesta qüestió, transcriure les paraules següents de BOSSELMANN, a "Justice and the Environment..." *cit.*, p. 48: "The plain fact that the future is not predictable questions any attempt to determine what is due to future generations. Given the extremely low accuracy of predicting the future beyond the next few years or decades, there are severe limitations to any calculation of future needs. That is why care for future generations is to be understood as requiring the conservation of «the diversity of the natural and cultural resource base» and the maintenance of the «quality of the planet» (Weiss) rather than a measured portion of diversity or quality. We can neither determine future «needs» of people nor the future quality of the planet. What we can say though is that any further diminishing of the planet's diversity and quality carries the risk of diminishing future options. So we need to preserve what we have got today rather than guessing what the future may require".

<sup>1314</sup> *Vid.* ENDRES i SCHWARZE, "Umweltnormen..." *cit.*, p. 57.

<sup>1315</sup> *Vid.* JOSITSCH, "Das Konzept der nachhaltigen Entwicklung..." *cit.*, p. 119.

constituïció d'òrgans consultius en el marc del procediment a través dels quals s'expressi l'interés de les generacions futures<sup>1316</sup>. Sigui com sigui, per a l'autor, és evident, en qualsevol cas, que cal aconseguir institucionalitzar de manera raonable algun tipus de defensa dels interessos de la natura i de les generacions futures en el marc dels processos econòmics i socials<sup>1317</sup>. Les solucions possibles en relació amb això, en tot cas, passen per l'instrumentació de mitjans participatius alternatius al model de la informació pública i es refereixen bàsicament al que s'anomena participació orgànica, és a dir, aquella que s'instrumenta a través d'òrgans i, per tant, té un caràcter representatiu, ja que els interessos es fan presents en el procediment no pels seus titulars, sinó per representants<sup>1318</sup>. Això entra en relació amb un tercer nucli de problemes, el que es refereix a la recerca d'instruments de participació alternatius als tràmits d'informació pública, el dret d'audiència i similars.

Sembla que els instruments orgànics de participació, en tant que preveuen la representació d'interessos, podrien ser una via per permetre superar alguns dels problemes que planteja la delimitació dels interessats en la decisió, però, de manera gairebé automàtica, això va ens condueix a un segon problema rellevant, a saber, qui pot atribuir-se el paper de defensor del medi ambient, en tant que bé jurídic comú<sup>1319</sup>. Aquest problema entra en relació amb el paper que han de jugar les diverses associacions que es postulen com a defensores d'un medi ambient adequat i sostenible, ja que, d'entrada, cal tenir en compte la dificultat d'escollir-ne les més representatives per instrumentar vies orgàniques de participació<sup>1320</sup>. En aquest context, no s'han d'oblidar les crítiques que s'han fet al paper de les associacions en els processos de participació ciutadana en el procés de presa de decisions, com a conseqüència

---

<sup>1316</sup> *Vid. op. cit.*, p. 118.

<sup>1317</sup> *Vid. op. cit.*, p. 119.

<sup>1318</sup> Sobre la participació orgànica en l'àmbit ambiental, *vid.*, particularment, el que es diu ALONSO GARCÍA, a "La participación..." *cit.*, p. 59; així com JORDANO FRAGA, *La protección...* *cit.*, pp. 198 i 199. En relació amb la representació dels interessos de les generacions futures, en el Regne Unit, es va proposar, fa ja uns anys, la creació d'un *Council for Posterity*, mentre que als Estats Units, s'ha proposat la posada en funcionament d'una *Court of Generations*. A Alemanya, d'altra banda, s'ha parlat d'un *Ökologischer Rat*, una tercera cambra en el Parlament, que, a la manera del *Bundesrat* en relació amb la legislació que afecta els *Länder*, pogués bloquejar la legislació relativa a matèries de transcendència ambiental. En relació amb això, *vid.* de BOSSELMANN, a "Justice and the Environment..." *cit.*, p. 47. Una panoràmica general de l'estat de la qüestió a Alemanya a CALLIESS, *Rechtstaat...* *cit.*, p. 515 i ss. D'altra banda, LOPERENA ROTA, *Los principios...* *cit.*, p. 90, esmenta la creació Consell de les Generacions Futures a França, mitjançant el Decret 93/298, de 8 de març.

<sup>1319</sup> *Vid.* MOOR, "Intérêts publics..." *cit.*, p. 35. Entre les formes orgàniques de participació que podrien tenir una certa rellevança en el nostre ordenament jurídic, malgrat que el desenvolupament reglamentari ha avortat, de moment, aquestes possibilitats, cal esmentar la ponència ambiental, prevista en l'article 16LIIAA per al procediment d'atorgament de la llicència ambiental. Aquesta ponència ambiental, la composició de la qual no es fixava en la llei, podia haver tendit cap a una de les solucions següents: cap a ser un òrgan tècnic impermeable a la participació ciutadana, o, contràriament, cap a constituir-se com un òrgan amb una composició que inclogués grups representatius d'interessos ambientals. Finalment, el reglament de desplegament de la llei (article 22.2) ha establert una composició limitada a directores generals, és a dir, limitada a representants qualificats de l'administració, cosa que significa l'anul·lació de les possibilitats que, com a canal participatiu, hagués pogut tenir aquest òrgan.

<sup>1320</sup> Aquest problema, ha estat considerat clau en l'articulació dels processos participatius en matèria de medi ambient per ALONSO GARCÍA, a "La participación..." *cit.*, p. 54.

del perill de caure en un model corporativista<sup>1321</sup>. Existeix, doncs, el risc de què, de fet, la participació orgànica acabi actuant com un obstacle per a la participació dinàmica i real dels ciutadans i una repetició de l'esclerotització dels procediments administratius tradicionals. Per tant, cal notar les dificultats que plantegen les vies orgàniques de participació. Tot i això, no cal dir que aquest paper no és pas negligible en la consecució dels objectius ambientals de l'ordenament jurídic i en la persecució de les conductes danyoses<sup>1322</sup>. Però, en tot cas, la pregunta que aquí es planteja és, en el cas de l'articulació de vies orgàniques de participació, com s'estableix quins són aquells que han de participar en els òrgans (suposem instàncies consultives que emeten un dictamen abans de la presa de decisions) i quina relació han de tenir aquestes vies orgàniques amb procediments oberts com la informació pública.

D'altra banda, com posa de manifest el funcionament del procediment de consulta, previ a l'activitat legislativa, que s'utilitza a Suïssa en relació amb algunes qüestions, cal notar que l'eficàcia de la participació a través d'òrgans o, en general, la participació que es desenvolupa mitjançant l'acció de portaveus de la societat seleccionats per l'Administració depèn en gran part del procediment de selecció, això és que els representants siguin, per dir-ho d'alguna manera, pròpiament<sup>1323</sup>. En aquest sentit, en relació amb el procés de selecció, cal tenir en compte que no tots els actors són capaços de respondre a l'Administració en condicions d'igualtat<sup>1324</sup>. És aquest punt el que és crític en les fòrmules orgàniques de participació, ja que l'obertura del sistema polític cap als actors socials no és del tot compatible amb una expansió autèntica de la democràcia, justament perquè la credibilitat i la influència en la consultació requereixen la professionalització<sup>1325</sup>. D'altra banda, cal prendre en consideració el que Papadopoulos anomena el *potentiel d'emmerdement*, que pot desequilibrar els processos participatius a favor d'aquells que gaudeixen de millors instruments per accedir a l'opinió pública i, en conseqüència, poden condicionar-la<sup>1326</sup>.

L'última qüestió decisiva en relació amb la instrumentació de vies apropiades i eficients per canalitzar la participació ciutadana és el cabal d'informació a partir del qual els particulars poden fonamentar la seva participació<sup>1327</sup>. És

---

<sup>1321</sup> Per aquesta crítica, *vid.* TANQUEREL, *La participation... cit.*, p. 29. Tot i que l'autor parla de Suïssa, el que fa notar és traslladable a qualsevol altre lloc.

<sup>1322</sup> En particular, sobre la legitimitat de les associacions defensores d'interessos ambientals en els processos civils per exigir la responsabilitat per danys al medi ambient, *vid.* Antonio CABANILLAS SÁNCHEZ, "El daño ambiental", *RDA*, núm. 12, 1994, p. 22 i ss.; i Teresa GÓMEZ PÉREZ, "La legitimación activa de grupos y asociaciones en los procesos civiles relacionados con la protección del medio ambiente", a RUIZ-RICO RUIZ, *La protección del medio ambiente... cit.*, pp. 371-389.

<sup>1323</sup> *Vid.* Yannis PAPAPOULOS, "La consultation: un outil de gouvernabilité? – Fonctions et disfonctions de la phase préparlementaire", a *LeGes*, 1997/2, p. 42.

<sup>1324</sup> *Ibid.*

<sup>1325</sup> *Ibid.*

<sup>1326</sup> *Vid. op. cit.*, p. 43.

<sup>1327</sup> Sobre la informació en matèria ambiental, *vid.*, a tall d'introducció general, Rafael BALLESTER CECILIA, "El derecho a la información en materia medioambiental", a AYÚS RUBIO, BALLESTER CECILIA i CRESPO LLENES, *Apuntes... cit.*, pp. 63-82; així com TORNOS, "La consecución de objetivos de calidad..." *cit.*, pp. 73 i 74. POSTIGLIONE, a *Il diritto... cit.*, p. 17 i ss., considera tant important la informació en aquest àmbit que propugna la configuració del dret al medi ambient com un dret d'informació, almenys en alguna de les seves facetes, tot i que no en concreten els efectes. Des del punt de vista del dret positiu, cal tenir en compte

evident que l'accés a la informació rellevant és crucial, ja que és el punt de partida per possibilitar una participació eficient dels ciutadans en el procés de presa de decisions<sup>1328</sup>. En realitat, sense una informació accessible i fiable, la participació perd tota eficàcia<sup>1329</sup>. D'altra banda, la informació és, també un instrument que possibilita el control democràtic i que contribueix a la construcció de la confiança política<sup>1330</sup>. Cal notar, però, que aquesta informació en base a la qual la participació pot fer-se efectiva és moltes vegades insuficient o difícilment accessible. En primer lloc, cal referir-se tant al coneixement que tinguin els ciutadans en relació amb els seus drets

---

l'article 9LIIAA, en el sentit que declara pública la informació de la qual disposa l'òrgan ambiental competent de la Generalitat pel que fa a la qualitat dels recursos naturals i les condicions del medi ambient en l'àmbit territorial de Catalunya, els objectius i les normes de qualitat sobre el medi ambient, especialment, pel que fa als nivells màxims d'emissió fixats legalment, les principals fonts d'emissió de contaminants i, finalment, els nivells d'emissió i la resta de prescripcions tècniques establertes amb caràcter general i les millors tècniques disponibles que han servit de base per establir-los. A banda de les previsions concretes de la LIIAA, cal tenir en compte la Directiva 90/313/CEE, de 7 de juny, sobre llibertat d'accés a la informació en matèria de medi ambient, transposada a Espanya per la Llei 38/1995, de 12 de desembre, d'accés a la informació sobre medi ambient. Cal considerar, en especial, l'article 2 de la llei citada, que permet l'accés a un ampli ventall d'informació en relació amb el medi ambient. Així mateix, caldrà tenir en compte els articles 4 i 5 de la Convenció d'Aarhus. Pel que fa a la interpretació de la directiva, *vid.* la STJCE de 17 de juny de 1998 (afers Wilhelm Mecklenburg contra el Kreis Pinneberg). Sobre la informació en matèria de medi ambient a nivell comunitari i, en particular, pel que fa a la directiva esmentada, és d'interès, entre altres treballs, el ja esmentat d'EPINEY, PFENNIGER i GRUBER, *Europäisches Umweltrecht...*, p. 81 i ss. D'altra banda, en el marc de la literatura jurídica espanyola, *vid.* els comentaris d'Andrés CRESPO LLENES, a "Análisis comparativo de la Directiva 90/313/CEE", a AYÚS RUBIO, BALLESTER CECILIA i CRESPO LLENES, *Apuntes... cit.*, pp. 83-92; i a Miguel SÁNCHEZ MORÓN, "El derecho de acceso a la información en materia de medio ambiente", a *RAP*, núm. 137, maig-agost 1995, p. 43 i ss. Una exposició completa i, alhora, sintètica del règim jurídic del dret d'accés a la informació en matèria de medi ambient, d'acord amb la directiva esmentada i la llei espanyola, a LASAGABASTER HERRARTE i GARCÍA URETA, "Intervención..." *cit.*, p. 154 i ss. *Vid.* també el comentari a la llei que fan Agustín GARCÍA URETA i Itziar ARROSPIDE ERKOREKA, a "Sobre la transposición de tres normas ambientales comunitarias en el Derecho estatal. Directivas 90/313 (acceso a la información), 92/43 (hábitats y especies de flora y fauna) y 271/91 (tratamiento de aguas residuales urbanas)", a *RVAP/HAEA*, núm. 46, setembre-desembre 1996, p. 60 i ss.

<sup>1328</sup> *Vid.*, entre altres, ALONSO GARCÍA, "La participación de individuos..." *cit.*, p. 49 i ss.; BÉLANGER, *La reconnaissance... cit.*, p. 37; BRUCH, CORKER i VANARSDALE, "Constitutional Environmental Law..." *cit.*, p. 179; CANOSA USERA, *Constitución... cit.*, p. 125; DUTHUEIL DE LA ROCHÈRE, "Environmental Law in France..." *cit.*, p. 233; LOZANO CUTANDA, *Derecho Ambiental...*, p. 98 i ss.; JORDANO FRAGA, *La protección... cit.*, p. 204; SÁNCHEZ MORÓN, "El principio de participación..." *cit.*, p. 204; del mateix autor, "El derecho de acceso a la información en materia de medio ambiente", a *RAP*, núm. 137, maig-agost 1995, p. 34; i UNTERMAIER, "Représentation..." *cit.*, p. 144; Bernard A. WEINTRAUB, "Access to Information", a Michael B. GERRARD (ed.), *The Law of Environmental Justice. Theories and Procedures to Address Disproportionate Risks*, American Bar Association, Chicago, 1999, p. 230; i Jorge XIFRA HERAS, "Participación ciudadana en la política local", en *REP*, núms. 171-172, mayo-agosto 1970, p. 44 y ss. En aquest punt, ha de destacar-se el potencial que ofereix l'article 105bCE, potencial que, com destaca CASTELLÀ ANDREU, en *Los Derechos Constitucionales... cit.*, p. 105, encara no ha estat aprofitat del tot. De manera general, sobre els drets d'informació en el procediment administratiu d'acord amb la Constitució espanyola, *vid. op. cit.*, p. 235 i ss.

<sup>1329</sup> *Vid.* PALLARÉS MORENO, "La participación ciudadana..." *cit.*, p. 127.

<sup>1330</sup> *Vid.* WAGNER PFEIFER, *Umweltrecht... cit.*, p. 115. Pel que fa a la transparència de l'activitat pública en relació amb el fet de facilitar informació en aquest terreny, *vid.* NICOLE, *L'étude d'impact... cit.*, p. 70.

procedimentals en general com al que poden tenir sobre l'obertura dels procediments que, eventualment els concerneixin. En relació amb la primera qüestió, s'ha d'admetre que els ciutadans acostumen a estar mal informats dels drets que els reconeix la legislació en el marc del procediment administratiu. En relació amb la segona, ha de tenir-se en compte que, sovint, la pràctica administrativa fa que als ciutadans els sigui extremadament difícil assabentar-se de l'activitat de l'Administració en relació amb els seus interessos.

Per tant, tot i l'eventual força dinamitzadora de la participació que hom pot atribuir a la informació pública, no cal oblidar que, en definitiva, tot plegat resta en mans de l'òrgan administratiu competent i és tributari de l'actitud que aquest tingui davant d'aquest tràmit. En aquest sentit, els drets democràtics dels ciutadans a la participació i a la col·laboració en la presa de decisions romanen ineficaços si no els corresponen una autèntica publicitat dels procediments dels poders públics com a estructura fonamental activocomunicativa de la *Staatlichkeit*<sup>1331</sup>. Com fa notar Denis Barrelet, es va imposant, progressivament, la idea de què els poders públics no només tenen el deure de gestionar correctament els afers de la seva competència, sinó que, a més, han d'informar als ciutadans dels seus actes. Aquesta obligació resulta del principi d'Estat democràtic, ja que, en realitat, una autèntica democràcia no pot funcionar si no és que els ciutadans estan ben informats<sup>1332</sup>. No sembla, però, que la informació que els ciutadans puguin tenir sobre els seus drets procedimentals, d'una banda, i la que puguin tenir sobre els procediments que s'obren sigui sempre la millor.

Pel que fa al contingut de la informació facilitada pels poders públics, no es pot obviar que el tipus d'informació que es posa disposició del públic acostuma a formular-se en un llenguatge tècnic probablement inaccessible a la major part de la població, de manera que, tot i la disponibilitat d'aquesta informació és poc probable que un ciutadà mig en pugui fer ús<sup>1333</sup>. Així doncs, la insuficiència del coneixement tècnic per part dels ciutadans apareix com una dificultat rellevant en l'eficiència real de les vies participatives obertes per la legislació. De fet, en atenció a aquest dèficit, és probable que els interessos en presència només puguin manifestar-se a través d'organitzacions especialitzades en el camp de la defensa del medi ambient. Així doncs, la insuficiència del coneixement tècnic per part dels ciutadans apareix com una dificultat rellevant en l'eficiència real de les vies participatives obertes per la llei. A banda de les dificultats que pugui plantejar la comprensió per part dels ciutadans dels

---

<sup>1331</sup> Vid. PERNTHALER, "Das Problem..." *cit.*, p. 544.

<sup>1332</sup> Vid. Denis BARRELET, "L'Etat entre le devoir d'informer et le désir de cultiver ses relations publiques", a ZEN-RUFFINEN i AUER, *De la Constitution...* *cit.*, p. 303.

<sup>1333</sup> Vid., en aquest sentit, SERRANO MORENO, *Ecología y Derecho...* *cit.*, p. 154. Cal tenir en compte, a banda, en relació amb el contingut de la informació proporcionada als ciutadans en aquests casos que hi ha dades tècniques objecte de propietat industrial, les quals estaran protegides en aquest tràmit d'informació pública, segons l'exclusió que la llei estableix respecte a les dades sotmeses a un règim de confidencialitat. D'aquesta manera, els ciutadans podran tenir accés a una certa informació del projecte que, en qualsevol cas, no serà, en molts casos absoluta, atesa la protecció que s'atorgarà a la propietat industrial, protecció que, indirectament, també pot resultar beneficiosa per al medi ambient, en tant que estímul per a la innovació tecnològica en les empreses. En relació amb això, *vid.*, en qualsevol cas, PERNTHALER, "Das Problem..." *cit.*, p. 547. Cal concloure, però, que, en definitiva, es tracta d'un conflicte inevitable, tal com es posa de manifest en l'estudi d'Isabelle HÄNER, "Daten, Datenschutz und Information im Risikobereich", *URP/DEP*, 1992, pp. 436-457.



expedients als que tenen accés, cal constatar la possibilitat que els poders públics utilitzin la informació com a instrument per vendre una determinada política ambiental. La transmissió d'informació per part del poder públic, d'alguna manera, conrea la *formació* de l'opinió pública<sup>1334</sup>. Així, el principi democràtic de responsabilitat reclama que l'Estat utilitzi el seu poder d'informació no només com a instrument de domini, sinó que l'usi de mode conscient aclarir els seus ciutadans els processos de decisió públics i els seus presupòsits materials<sup>1335</sup>.

De tot plegat, podem concloure que la realització efectiva de les obligacions contingudes en la Convenció d'Aarhus i l'evolució de l'administració espanyola en la línia de dissenyar i posar en pràctica instruments participatius realment eficients exigirà una profunda reflexió teòrica al voltant dels problemes als que hem fet referència. Sigui com sigui, també és cert que la situació actual, en qualsevol cas, està en un estadi anterior, en tant que, en realitat, la participació ciutadana, sobretot pel que fa tant a l'Administració de l'Estat com a la de la Generalitat, és més aviat sacrificada per una dinàmica històrica d'opacitat, de manera que, en realitat, el principal problema que es planteja en el moment present és dotar de contingut a les vies participatives previstes a la legislació, les quals no han estat realment posades en pràctica amb una voluntat ferma de dotar-les de contingut.

§ 80. *Consens, conservació i principi de precaució*. En els llocs on, com ara Suïssa, la democràcia directa funciona de manera natural i que es caracteritzen per la cerca del consens social en el disseny de les diverses polítiques a aplicar, s'ha anat apreciament amb el decurs dels anys que hi ha un fort vincle entre la cerca del consens i el caràcter conservador de la decisió final<sup>1336</sup>. Com posa de manifest un dels analistes més importants del procediment de consulta a Suïssa, Yannis Papadopoulos, aquesta és la raó per la qual els processos de consulta acaben molt sovint en solucions poc allunyades de l'*statu quo*<sup>1337</sup>. En aquest sentit, Hanna Muralt Müller creu que el procediment de consulta duu a projectes iguals sense contingut innovador, a una política que evita el conflicte i al domini dels *lobbies* polítics<sup>1338</sup>.

---

<sup>1334</sup> Vid. BARRELET, "L'Etat..." *cit.*, p. 309 i ss. L'Administració pot aprofitar el fet de facilitar informació per crear una determinada opinió, ja que els informes que pugui fer públics generen prou confiança com per permetre-ho. En aquest sentit, cal prendre en consideració la importància que, en aquest context, té la informació per aconseguir una determinada sensibilitat ambiental entre la població, de manera que els canals de comunicació entre l'Administració i els ciutadans funcionen en un doble sentit. D'una banda, efectivament, els ciutadans participen en la presa de decisions i contribueixen a la determinació del medi ambient protegir. De l'altra, els poders públics informen als ciutadans i ajuden a què aquests es formin una opinió sobre què és el cal protegir. *Vid.*, pel que a això, HOFER, "Zuckerbrot oder Peitsche?..." *cit.*, pp. 42 i 43. D'altra banda, en relació amb aquesta qüestió, cal prendre en consideració, com destaca BLANCO JIMÉNEZ, *Integración internacional...* *cit.*, p. 13, que la qualitat ambiental és un bé informacional, en la mesura que només aquell que en coneix els beneficis està disposat a demandar-la.

<sup>1335</sup> Vid. PERNTHALER, "Das Problem..." *cit.*, p. 546.

<sup>1336</sup> Sobre la democràcia de concordança i la cerca del consens en la presa de decisions a Suïssa, *vid.* Yannis PAPADOPOULOS, *Les processus de décision fédéraux en Suisse*, L'Harmattan, París-Montreal, 1997, p. 33 i ss.

<sup>1337</sup> Vid. PAPADOPOULOS, "La consultation..." *cit.*, p. 46.

<sup>1338</sup> Vid. HANNA MURALT MÜLLER, "Vernehmlassungsverfahren – helvetisches Ritual oder modernes partizipatorisches Instrument der Konkordanzdemokratie", a *LeGes*, 1997/2, p. 25.

El procediment de consulta consisteix, essencialment, en demanar l'opinió en una fase preparlamentària als que es consideren que poden restar afectats per l'entrada en vigor d'una nova llei. Tot i que s'aplica en seu legislativa, aquest procediment, que busca justament tant ampliar el consens de les decisions com afavorir la participació de la població, ha posat sobre la taula una sèrie de problemes la constatació dels quals pot ser d'interès de cara a veure amb quines dificultats ens podem trobar a mesura que avancem en el disseny d'instruments de participació més eficients. El procediment de consulta condueix a un treball avançat en el temps de l'opinió pública, treball que serveix no solament per facilitar la informació, sinó també per a la *Meinungsbildung* i, finalment, facilitar una execució ràpida pels aplicadors<sup>1339</sup>. El procediment de consulta, doncs, hauria jugat, en relació amb això, un rol d'anticipació i neutralització del conflicte<sup>1340</sup>. El procediment de consulta s'ha configurat com un instrument de participació en el marc de la *Konkordanzdemokratie* i el seu funcionament està directament associat el complicat joc polític d'una democràcia de referèndum<sup>1341</sup>.

En aquest sentit, l'esmentat procediment de consulta ha estat sotmès a crítiques per la seva ineficiència. A banda, cal considerar un factor important, menys important en el cas del procediment administratiu, però no menystenible del tot. Una part de la literatura sobre el procediment de consulta ha posat de manifest els problemes que presenta aquest procediment des del punt de vista justament del principi democràtic. En aquest sentit, es diu que apareix un conflicte entre la formació de la voluntat general a través dels cossos representatius i la seva configuració mitjançant la negociació actors estranys a aquests cossos<sup>1342</sup>. En el cas del procediment administratiu, una actitud de l'Administració propensa a cercar solucions negociades amb els afectats podria entrar en conflicte, anàlogament, amb el principi de l'Estat de dret en la mesura en què la participació servís per obviar la voluntat del legislador.

Tanmateix, malgrat reconèixer els problemes acabats d'esmentar així com la referència a la difícil determinació de la circumscripció de participació que hem fet en l'epígraf anterior, la cerca d'instruments que permetin consensuar en cada cas les decisions sobre el medi ambient es presenta com una exigència derivada del principi democràtic. A més, cal tenir en compte, en aquest context, el principi de precaució, ja que, en qualsevol cas, es tracta de prendre decisions que, d'alguna manera, estiguin guiades per la prudència, cosa que, en qualsevol cas, sembla demanar que es deixin entrar en la discussió el major número d'arguments possibles. En aquest sentit, el caràcter conservador que tenen les decisions consensuades, com hem vist en l'experiència suïssa del procediment de consulta, pot ser, de fet, una característica interessant des del punt de vista del principi de precaució, de manera que, a banda d'una fonamentació democràtica general, la participació es trobaria justificada, en l'àmbit del dret ambiental, per motius intrínsecs. Així doncs, la participació ciutadana se situa, d'aquesta manera, en el nucli dels reptes que la política ambiental ha d'afrontar.

---

<sup>1339</sup> *Ibid.*

<sup>1340</sup> *Vid.* PAPADOPOULOS, "La consultation..." *cit.*, p. 48.

<sup>1341</sup> *Vid.* MURALT MÜLLER, "Vernehmlassungsverfahren..." *cit.*, p. 33.

<sup>1342</sup> *Vid. op. cit.*, pp 17 i 18.

#### 4.3.4. El dret a un medi ambient adequat com a protecció davant dels particulars

§ 81. *El deure de conservar el medi ambient com a fonament de l'exigibilitat del respecte al dret a un medi ambient adequat davant dels particulars*<sup>1343</sup>. Per acabar aquest treball, després d'haver vist els diversos efectes que pot tenir el reconeixement del dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona en relació amb l'Administració, paga la pena acabar fent referència a les transformacions que provoca en les relacions entre els particulars. Cal partir del fet que, efectivament, de la mateixa manera que s'atribueix a tothom, en l'article 45.1CE, el dret de gaudi d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, també es predica de tothom el deure de conservar-lo<sup>1344</sup>. Per tant, són subjectes del deure de conservar un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, tant els poders públics com els particulars<sup>1345</sup>. Javier de Lucas vincula aquesta subjecció al deure de conservar el medi ambient als vincles de solidaritat, que, com hem vist, constitueixen, per aquest autor, el fonament propi del dret que es pretén protegir aquí<sup>1346</sup>. Essencialment, això vol dir que, més enllà d'instar el control de l'Administració en els procediments contenciosoadministratius, el dret reconegut en l'article 45.1CE podrà fonamentar accions civils davant de les vulneracions que provinguin dels particulars. Així mateix, el deure de conservar el medi ambient que es predica dels particulars rep la garantia de la sanció administrativa i, en el seu cas, de la condemna penal, d'acord amb

---

<sup>1343</sup> Ens centrarem, fonamentalment, en el dret civil, ja que, tot i que, eventualment, es pot exigir el respecte al dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona a través de les sancions penals i administratives que esmenta l'article 45.3CE, el fet que la infraccions que donin lloc a aquestes sancions s'hagin d'exigir d'acord amb la llei, tal com exigeix l'article 25.1CE, ens estalvia cap comentari específic sobre aquesta qüestió. Així, ens dedicarem només, en aquest apartat, a alguns aspectes de la reinterpretació del dret civil que representa l'article 45CE. D'altra banda, en general, en relació amb la literatura existent sobre l'eficàcia dels drets fonamentals davant dels particulars, cal tenir en compte, entre altres, el que diuen ALEXY, a *Teoría... cit.*, p. 506 i ss.; i PRIETO SANCHÍS, a *Estudios... cit.*, p. 205 i ss. Entre les monografies dedicades a aquesta qüestió en l'àmbit de la doctrina espanyola, cal tenir en compte el treball clàssic de Jesús GARCÍA TORRES i Antonio JIMÉNEZ-BLANCO, *Derechos fundamentales y relaciones entre particulares*, Civitas, Madrid, 1986; i el més recent de Juan María BILBAO UBILLOS, *La eficacia de los derechos fundamentales frente a los particulares. Análisis de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1997. Tanmateix, cal notar que aquests treballs es concentren, com el mateix Tribunal Constitucional, en els drets fonamentals en sentit estricte i, en conseqüència, no fan cap referència a drets constitucionals no fonamentals com ara el dret de gaudi d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona. Fora d'Espanya, entre una literatura especialment abundant, sobretot en llengua alemanya, cal destacar una obra de referència completament dedicada a aquest tema i que no ha perdut interès des de la seva publicació, Kaspar WESPI, *Die Drittwirkung der Freiheitsrechte*, Schulthess, Zurich, 1968, tot i que, novament, es concentra en els drets de llibertat.

<sup>1344</sup> En general, sobre la formulació d'*environmental duties* en les Constitucions, *vid.* BRUCH, CORKER i VANARSDALE, "Constitutional Environmental Law..." *cit.*, p. 156 i ss. En particular, sobre el deure de conservar un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona derivat de l'article 45.1CE, *vid.*, per tots, CANOSA USERA, "Aspectos constitucionales..." *cit.*, p. 101 i ss. La projecció d'aquest deure en el dret civil ha estat estudiada per Eulalia MORENO TRUJILLO, a *La protección jurídico-privada del medio ambiente y la responsabilidad por su deterioro*, J. M. Bosch, Barcelona, 1991.

<sup>1345</sup> *Vid.* CANOSA USERA, *Constitución... cit.*, p. 113.

<sup>1346</sup> *Vid.* DE LUCAS, "El principio de solidaridad..." *cit.*, p. 68.

l'article 45.3CE, tot que algun autor ha notat que l'exigència de responsabilitat penal en aquest àmbit, que deriva directament de la Constitució, no està exempta de problemes, als quals, però, no ens referirem en detall, tot i que alguns d'ells són similars als que es presenten a l'hora d'exigir la responsabilitat civil, que sí que esmentarem tot seguit<sup>1347</sup>. Pel que fa al dret privat, cal notar, en qualsevol cas, que el reconeixement del dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona i el deure correlatiu condicionaran les interpretacions de l'abús de dret o l'exercici antisocial del mateix, del dret d'immissions, dels interdictes o de la responsabilitat patrimonial<sup>1348</sup>. En aquest cas, doncs, es tractarà, fonamentalment, d'una relectura ambiental del dret civil que no presenta, aparentment, cap problema en relació amb l'article 53.3CE.

El deure esmentat en l'article 45.3CE s'haurà d'articular, fonamentalment, a través de les disposicions del legislador que en desenvolupin el contingut, de manera imperativa, en particular, en relació amb les sancions penals i administratives. Tot i això, Ruiz Vieytez li reconeix "*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 causado cuando tal actuación entre dentro de la esfera de potencialidades de su titular*"<sup>1349</sup>. Aquest fons directament derivable de la Constitució del deure de conservació del medi ambient es projecta en l'ordenament civil i fonamenta l'exigència de responsabilitat o altres accions en el marc del dret privat sense la necessitat d'una major concreció per part del legislador i, d'acord, en tot cas, amb el principi d'interpretació conforme a la Constitució que, pel que fa a l'article 45.1CE, deriva directament l'article 53.3CE.

En relació amb el dret civil, doncs, a banda del dret d'immissions, al que ja ens hem referit en la primera part d'aquest treball, i a la possibilitat d'utilitzar els interdictes en la defensa del dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, cal notar que, davant de les vulneracions d'aquest dret econòmicament avaluables, caldrà tenir en compte la institució de la responsabilitat per danys, al voltant de la qual, precisament, s'està duent a terme un profund exercici de reflexió en relació amb les seves possibilitats pel que fa la protecció del medi ambient, tant des d'un punt de vista disuasori com des d'un punt de vista indemnitzatori<sup>1350</sup>. En aquest sentit, al febrer del 2000, la

<sup>1347</sup> Vid., sobre això, per exemple, des del punt de vista processal, Antonio DEL MORAL GARCÍA, "Protección penal del medio ambiente: algunos aspectos procesales", a GÓMEZ ORFANEL, *Derecho del medio ambiente cit.*, p. 139-162.

<sup>1348</sup> Sobre la virtualitat de l'abús de dret en la protecció del medi ambient, a la qual no ens referirem específicament, vid., en qualsevol cas, MORENO TRUJILLO, "La responsabilidad civil..." *cit.*, p. 67 i ss. Segons Rafael BALLESTER CECILIA, a "Responsabilidad civil por daños al medio ambiente. Mecanismos y elementos. Referencia especial al caso de la contaminación acústica", a AYÚS RUBIO, BALLESTER CECILIA i CRESPO LLENES, *Apuntes... cit.*, p. 130, aquesta és la tècnica ideal en el cas dels danys ambientals, ja que, segons ell té efectes no només reparadors, sinó també preventius. Sobre aquesta qüestió, vid. també DE MIGUEL PERALES, *Derecho español... cit.*, p. 315 i ss.; així com JORDÁ CAPITÁN, *El Derecho... cit.*, p. 285 i ss.

<sup>1349</sup> Vid. RUIZ VIEYTEZ, *El derecho al ambiente... cit.*, p. 76.

<sup>1350</sup> Sobre el funcionament de la institució de la responsabilitat extracontractual de l'article 1902Cc en relació amb els danys al medi ambient, vid. MORENO TRUJILLO, "La responsabilidad civil..." *cit.*, p. 51 i ss. En general, sobre la responsabilitat per danys al medi ambient des de la perspectiva civil, vid. CABANILLAS SÁNCHEZ, "El daño ambiental" *cit.*, p. 13 i ss.; del mateix autor, *La Reparación de los Daños al Medio Ambiente*, Aranzadi, Pamplona,

Comissió va fer públic el *Llibre blanc de la responsabilitat ambiental*, on s'estableixen una sèrie de tendències per resoldre els problemes plantejats en relació amb aquest tòpic<sup>1351</sup>. Cal notar, en aquest punt, que la institució de la responsabilitat també pot servir per reaccionar contra determinades activitats de l'Administració quan aquesta actua en el mercat a través de societats interposades i produeix danys ambientals. En aquest sentit, s'ha de tenir en compte que, a banda de la seva activitat autoritzadora i reguladora, a la qual es pot reaccionar mitjançant la impugnació dels actes administratius a través dels que es vehicula, l'Administració pot ser l'origen, en molts casos, de perjudicis ambientals, com ara a través del desenvolupament d'activitats industrials o del desenvolupament de determinats serveis<sup>1352</sup>.

El problema fonamental en relació amb la responsabilitat per danys al medi ambient es refereixen a qui ha de ser compensat i a com s'estableix la cadena causal entre l'activitat humana i el dany. En relació amb la primera qüestió, cal distingir entre els danys personals, patrimonials o econòmics, que són fàcilment identificables i individualitzables, i el que Lucía Gomis Catalá anomena el “*daño ecológico puro*”, alié a qualsevol connotació personal, patrimonial o econòmica<sup>1353</sup>. En el primer cas, es tracta de danys concrets patits per persones concretes que tenen relació amb danys generals al medi ambient, cosa que no presenta major problema. En canvi, els danys produïts en el medi ambient com a bé jurídic comú, fora dels perjudicis individuals que hagin comportat, plantegen un profund problema d'articulació de la compensació en relació amb la determinació de la individualització del dany. La necessitat de compensar aquests danys respondria al principi de qui contamina paga, al que ja hem fet referència més amunt<sup>1354</sup>. Ara bé, com fa notar Peter Cane, probablement, la compensació econòmica dels danys només podrà limitar-se als danys individualitzables, cosa que, exclou doncs la compensació del “*daño ecológico puro*”<sup>1355</sup>. En aquest sentit, la institució de la responsabilitat per

---

1996, p. 39 i ss.; i EGEA HERNÁNDEZ, a “Relaciones de vecindad...” *cit.*, p. 67 i ss. Sobre la responsabilitat civil en general, *vid.* Luis Díez-PICAZO, *Derecho de daños*, Civitas, Madrid, 1999; i els treballs recollits a L. Fernando REGLERO CAMPOS (coord.), *Tratado de responsabilidad civil*, Aranzadi, Cizur Menor, 2002.

<sup>1351</sup> Mark L. WILDE, a “The EC Commission White Paper On Environmental Liability: Issues And Implications”, a *JEL*, vol. 13, núm. 1, 2001, pp. 21-37, comenta el document. En castellà, cal consultar, fonamentalment, JORDÁ CAPITÁN, *El Derecho... cit.*, p. 325 i ss. Abans la Comissió havia elaborat un *Llibre verd sobre la reparació del dany ecològic*. Sobre aquest document i, en general, sobre l'evolució del dret comunitari en relació amb la qüestió de la responsabilitat per danys al medi ambient, *vid.* Lucía GOMIS CATALÁ, *Responsabilidad por Daños al Medio Ambiente*, Aranzadi, Pamplona, 1998, p. 44 i ss. També en relació amb el *Llibre verd sobre la reparació del dany ecològic*, *vid.* Antonio ORTIZ-ARCE DE LA FUENTE, “La responsabilidad civil referida al medio ambiente en el marco de la Comunidad Europea. Las relaciones entre las disposiciones materiales y las disposiciones jurisdiccionales y conflictuales”, a *RFDUC*, núm. 87, 1997, p. 177 i ss.; i Ana PERNAS ROMANÍ, “Libro Verde sobre reparación del daño ecológico”, a *RFDUC*, núm. 83, 1995, pp. 179-193.

<sup>1352</sup> *Vid.* LEÑERO BOHÓRQUEZ, “La relación de causalidad...”, *cit.*

<sup>1353</sup> *Vid.* GOMIS CATALÁ, *Responsabilidad... cit.*, p. 64 i ss.

<sup>1354</sup> *Vid. op. cit.*, p. 93.

<sup>1355</sup> *Vid.* Peter CANE, “Are Environmental Harms Special?”, a *JEL*, vol. 13, núm. 1, 2001, p. 10. En aquest sentit, existeix la possibilitat de dissenyar accions per a la defensa d'interessos col·lectius en aquest terreny. Però, en tot cas, com es posa de manifest en el treball d'Agustín VIGURI PEREA, “Las acciones de defensa de intereses colectivos desde la perspectiva del medio ambiente”, a RUIZ-RICO RUIZ, *Derecho comparado... cit.*, pp. 39-53, aquestes accions, desenvolupades sobre tot en l'àmbit del dret nordamericà (les anomenades *class actions*), es

danys en aquest cas podria compensar els perjudicis soferts individualment en el dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona, els quals, en qualsevol cas, caldria concretar.

De tota manera fins i tot si ens referim a danys individualitzats cal tenir en compte, com déiem, la dificultat d'establir una relació de causalitat clara entre la constatació d'un dany i l'activitat humana que, pretesament, l'ha causat en aquests casos<sup>1356</sup>. Ens trobem, en definitiva, davant d'un problema en la determinació de la responsabilitat pels danys que, eventualment, s'hagin pogut produir<sup>1357</sup>. En aquest sentit, es pot dir, amb Gomis Catalá, que “[l]a identificación del responsable constituye uno de los principales problemas que plantea la responsabilidad por daños al medio ambiente”<sup>1358</sup>. És evident, doncs, que la imputació del dany ambiental planteja al perjudicat eventual grans dificultats pel que fa a la demostració del nexa causal, cosa que, òbviament, complica extremadament l'exigència de responsabilitat en aquest àmbit i, per tant, la capacitat de disuasió que pugui tenir la institució de la responsabilitat en relació amb les vulneracions del dret a un medi ambient adequat que puguin concretar-se econòmicament<sup>1359</sup>. Això afecta també, com és fàcil d'apreciar, a l'exigència de responsabilitat per part del dret públic, és a dir, a la sanció administrativa o la condemna penal, en relació amb les infraccions relacionades amb el medi ambient.

En relació amb aquestes dificultats relatives a la demostració del nexa causal en el cas dels danys al medi ambient, s'ha pogut dir, en una analogia, si no del tot encertada, com a mínim prou expressiva, que, en realitat, ens trobem davant d'una mena de *probatio diabolica*<sup>1360</sup>. Cal considerar, per fer-se una idea de les dificultats que, efectivament, implica la prova del nexa causal i, per tant, la reacció davant dels danys al medi ambient, tant des del dret civil com des del

---

limiten a defensar interessos individuals agrupats i no pas interessos pròpiament col·lectius. Sobre les *class actions*, *vid.* BLASCO ESTEVE, “Medio ambiente y responsabilidad” *cit.*, pp. 645 i 646.

<sup>1356</sup> En general, sobre la relació de causalitat en el cas dels danys ambientals i els problemes específics que planteja *vid.* BLASCO ESTEVE, “Medio ambiente y responsabilidad” *cit.*, p. 636 i ss.; FORTES GONZÁLEZ, “La responsabilidad...”, p. 28; GOMIS CATALÁ, *Responsabilidad... cit.*, p. 160 i ss.; i Jesús JORDANO FRAGA, “La responsabilidad de la Administración con ocasión de los daños al medio ambiente”, a *RDU*, núm. 119, juliol-setembre 1990, p. 87. En relació amb aquesta qüestió, RUIZ VIEYTEZ, a *El derecho al ambiente... cit.*, p. 274, destaca la dificultat de provar el nexa de causalitat entre l'activitat pretesament danyosa i els danys en aquests casos. MURSWIEK, *Umweltschutz... cit.*, p. 35, es refereix també a la complexitat de de les relacions causa-efecte en la lesió dels béns individuals a través de les perjudicis ambientals.

<sup>1357</sup> *Vid.* Anne PETITPIERRE-SAUVAIN, “La responsabilité du pollueur: révision de la LPE et droit souhaitable”, a *La semaine judiciaire*, núm. 2, 16 de gener del 1996, p. 22; i, de la mateixa autora, *Environmental Law... cit.*, p. 166. També es fan ressò d'aquest problema ALDER i WILKINSON, a *Environmental Law... cit.*, p. 177 i ss.

<sup>1358</sup> *Vid.* GOMIS CATALÁ, *Responsabilidad... cit.*, p. 147.

<sup>1359</sup> *Vid.* Antonio CABANILLAS SÁNCHEZ, “La responsabilidad por inmisiones y daños ambientales: el problema de la relación de causalidad”, a *RDA*, núm. 15, 1995, p. 34.

<sup>1360</sup> Això ha estat destacat per molts autors tant en el terreny del dret públic com en el del dret privat. A tall d'exemple, *vid.*, des de la perspectiva del dret administratiu, *vid.* LEÑERO BOHÓRQUEZ, “La relación de causalidad...” *cit.*. Des de la perspectiva del dret privat, destaca la dificultat d'establir la relació de causalitat entre la presumpta conducta danyosa i el dany, CABANILLAS SÁNCHEZ, a “El daño ambiental” *cit.*, pp. 19 i 20. Emilio Valerio MARTÍNEZ DE MUNIAIN, a “El Derecho comunitario medioambiental y su aplicación en España”, a GÓMEZ ORFANEL, *Derecho del medio ambiente cit.*, p. 76 i ss., ofereix múltiples exemples de la dificultat de determinar, en el cas concret, el nexa causal entre el dany ambiental i la causa.

dret públic, el fet que, freqüentment, ens trobem davant d'una pluralitat d'agents contaminants, la llunyania eventual entre la ubicació de l'agent lesiu i el lloc de producció dels fets, la manifestació diferida en el temps dels danys i l'abast real dels mateixos<sup>1361</sup>. En realitat, com posa de manifest Christian Calliess, la complexitat del sistema, juntament amb la multicausalitat dels fenòmens, impedeix sovint l'aplicació de les categories tècniques de responsabilitat en aquest tipus de casos<sup>1362</sup>. Això fa que els subjectes que produeixen danys en el medi ambient, particularment els empresaris menys escrupolosos, s'aprofitin de la difuminació de responsabilitats<sup>1363</sup>. En conseqüència, el disseny apropiat de la institució de la responsabilitat, juntament amb la cerca de sistemes d'intervenció alternatius, com els que hem descrit més amunt, es presenta com un repte en la implementació efectiva d'instruments jurídics de protecció del medi ambient davant de les agressions que puguin provenir dels particulars.

Fora dels problemes esmentats i de la reflexió necessària per superar-los en atenció a aconseguir un funcionament òptim de la institució en el cas dels danys al medi ambient, cal prendre en consideració, de tota manera, que, de fet, la responsabilitat per danys ja s'utilitza de manera normal pels Tribunals civils en relació amb els danys sobre el medi ambient. En aquest sentit, la jurisprudència ja ha anat desenvolupant alguns criteris que modulen, d'alguna forma, el funcionament de la institució en aquest sector. Així, cal notar que, d'entrada, el compliment de tots els requisits de l'autorització no exonera de responsabilitat per danys al particular, segons la jurisprudència civil<sup>1364</sup>. En relació amb això, s'ha plantejat la possibilitat de què, en aquests casos, la responsabilitat sigui assumida per l'Administració, cosa que constituiria un incentiu per no atorgar autoritzacions potencialment danyoses i fomentar així les decisions responsables<sup>1365</sup>. En aquest sentit, la virtualitat de la responsabilitat no s'ha de buscar tant en la funció reparadora com en la funció disuasòria de conductes administratives negligents. En relació amb això, per Rosario Leñero Bohórquez, una apreciació més àmplia de la relació de

---

<sup>1361</sup> Vid. LEÑERO BOHÓRQUEZ, "La relación de causalidad..." *cit.* Sobre els problemes que presenta la determinació del subjecte responsable dels danys ambientals, *vid.* BLASCO ESTEVE, "Medio ambiente y responsabilidad" *cit.*, p. 630 i ss. CABANILLAS SÁNCHEZ, a "La responsabilidad..." *cit.*, p. 40, en relació amb això, esmenta les següents qüestions problemàtiques, més o menys equivalents a les que recull Leñero Bohórquez: la complexitat tècnica pel que fa a la demostració del nexa causal, el temps que acostuma a transcórrer entre l'activitat causant del dany i la manifestació d'aquest, la confluència de causes i la distància entre el focus causant i el dany. Quan a la pluralitat dels agents contaminants, el Tribunal Federal suís explica que "[d]ans le cas où l'activité de plusieurs pollueurs est à l'origine de la pollution, le législateur s'est vu contraint de désigner l'un ou l'autre comme responsable soit de prendre des mesures appropriées, soit d'assumer les coûts qui y sont liés" (STF 118/1992 Ib 407, citada per LORETAN i ZUFFEREY, "La Loi sur la protection de l'environnement..." *cit.*, p. 8.). Es tracta d'establir una mena de presumpció de solidaritat que podria esdevenir una resposta eventual al problema. En qualsevol cas, aquesta resposta del legislador suís ens serveix d'exemple per indicar les revisions que, eventualment, caldrà fer en relació amb el funcionament de l'institut de la responsabilitat patrimonial per fer-lo adequat a les necessitats generals de la societat de risc i, en particular, perquè funcioni com instrument disuasori efectiu en matèria de protecció del medi ambient.

<sup>1362</sup> Vid. CALLIESS, *Rechtstaat...* *cit.*, p. 6. Sobre aquesta qüestió, *vid.* també BECK, *La sociedad...* *cit.*, p. 41.

<sup>1363</sup> Vid., en aquest sentit, GALIANA, "Una visió ecològica..." p. 14.

<sup>1364</sup> Vid. LEÑERO BOHÓRQUEZ, "La relación de causalidad..." *cit.*

<sup>1365</sup> Vid. *op. cit.*

causalitat que la que, en el moment present, el Tribunal Suprem tindria com a conseqüència un exercici de les competències més curós<sup>1366</sup>. Això sí, també podria ser contraproductiu en el sentit que podria tenir com a conseqüència una retracció dels poders públics pel que fa a les seves funcions o l'establiment d'estàndards especialment baixos.

Sigui com sigui, més enllà de fonamentar l'establiment de sancions penals i administratives, com preveu l'article 45.3CE, el deure de conservar el medi ambient que preveu el primer apartat de l'article esmentat es presenta com un correlat del dret reconegut en la mateixa disposició. Això fonamenta la possibilitat de reclamar pels perjudicis que es produeixin sobre el gaudi d'aquest dret en la mesura en què aquests siguin individualitzables i avaluables econòmicament davant de les accions dels particulars que, eventualment, en constitueixin lesions<sup>1367</sup>. A partir d'aquí, es pot fonamentar una relectura ambiental del dret civil que afecta a diverses de les seves institucions i que constitueix una garantia suplementària del gaudi, per part dels particulars, del dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona. Malgrat això, però, cal notar, en qualsevol cas, la dificultat d'exigir, moltes vegades, responsabilitats per la vulneració d'aquest dret, tant en l'àmbit del dret públic com en l'àmbit del dret privat, com a conseqüència de la complexitat de les cadenes causals que donen lloc als danys en el medi ambient. D'altra banda, de la mateixa manera que l'exigència a l'Administració del respecte a un mínim de protecció es projecta de manera directa des de la Constitució, en canvi, en el cas dels particulars, parlem, en tot cas, de l'exercici del dret a través de la llei, de manera que el principal efecte de l'article 45CE en aquest camp es constitueix en manifestació del principi d'interpretació conforme a la Constitució de les normes aplicables a cada cas concret. Sigui com sigui, per la via del principi d'interpretació conforme a la Constitució, el reconeixement d'un dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona introdueix canvis rellevants en les relacions entre els particulars.

---

<sup>1366</sup> *Vid. op. cit.*

<sup>1367</sup> Cal notar, tanmateix, que l'eficàcia de la institució de la responsabilitat per danys en relació amb la protecció del medi ambient ha estat qüestionada per una part de la literatura, com posa de manifest, particularment, FORTES GONZÁLEZ, a "La responsabilidad...", p. 15.







## CONCLUSIONS

I. El medi ambient és una noció relativament recent en el discurs jurídic, l'ús de la qual no es pot situar més enllà de la dècada dels seixanta del segle XX. Això implica que **no es pot parlar de dret ambiental en moments anteriors de la història i que cal reservar aquesta denominació a les normes que s'articulen com a reacció jurídica dissenyada per donar resposta a les noves demandes que apareixen cap a final de la dècada dels seixanta**, en el sentit de preservar l'espai físic global en unes condicions determinades. Justament en aquest moment, les societats més desenvolupades comencen a prendre consciència de la capacitat de transformació de l'entorn assolida pels éssers humans a través del seu progrés tecnològic durant la Modernitat i a apreciar els perills que això comporta per a la seva pervivència com a conjunt, com a conseqüència d'un conjunt complex de causes entre les que cal prendre en consideració l'amenaça nuclear, els grans accidents amb conseqüències de transcendència en l'entorn, les noves sensibilitats de les poblacions urbanes derivades de la satisfacció de les necessitats més bàsiques, una nova cultura política alimentada pels moviments contestataris de la dècada dels seixanta i la progressiva presa de consciència entorn a la limitació dels recursos disponibles.

Així doncs, per interpretar correctament les normes relatives a la protecció del medi ambient cal evitar caure en el parany de considerar que sectors de l'ordenament jurídic anteriors a l'època esmentada i, particularment, el dret d'immissions, el dret d'intervenció de les activitats industrials i la protecció dels espais naturals eren ja dret ambiental en sentit modern. Aquest malentès pot tenir després repercussions a l'hora de dotar de sentit al concepte de medi ambient i, per tant, enfosquir una operació interpretativa ja de per si difícil. Cal, en definitiva, concentrar-se en la novetat dels problemes que es pretenen resoldre, que deriva també de la novetat de la seva pròpia percepció com a problemes, per escatir el significat de la noció d'acord amb el context cultural en què es produeix el seu transvassament des del llenguatge científic natural fins al llenguatge polític i jurídic. En aquest sentit, pot apreciar-se amb claredat

que els textos constitucionals no s'han ocupat dels problemes ambientals fins a l'últim terç del segle XX.

**II. Per delimitar el sentit de la noció de medi ambient en la Constitució espanyola, cal concentrar-se en el caràcter dinàmic i sistèmic de l'objecte que es pretén designar.** De la primera característica, s'extrau que, en realitat, atesa la possibilitat de canvi, allò que es protegeix no és el medi ambient en si, sinó alguna de les seves consideracions que, pel que sigui, es considerada digne de tutela. Aquesta protecció, d'altra banda, s'efectua tan sols davant de les accions humanes, que, en definitiva, són les úniques sobre les que el dret pot incidir. El caràcter sistèmic exigeix una protecció global, que no permet, en particular, seleccionar determinats elements per a una definició jurídica, ja que, en definitiva, el fet que el medi ambient s'ajusti a allò que una determinada comunitat política li demana depén, en definitiva, de l'adequació del conjunt, de manera que els elements escollits per a una determina caracterització abstracta poden ser inapropiats per complir amb la finalitat tuitiva de la norma en qüestió. Aquest fet qüestiona les aproximacions enumeratives al concepte de medi ambient que han estat tan comunes en la literatura jurídica espanyola.

D'altra banda, el fet que la protecció es projecti sobre el conjunt i el fet que aquest conjunt es tuteli d'acord amb les necessitats humanes, afirmació aquesta última que no requereix més justificació que el mateix enunciat de l'article 45CE, fa que sigui particularment desafortunat voler limitar el concepte de medi ambient als elements de l'espai físic global que poden ser descrits com a naturals. Cal prendre en consideració que l'entorn, tal com el coneixem, és el resultat de la interacció història dels éssers humans i la natura, de manera que no es pot excloure el resultat de la intervenció humana de la tutela si és que aquest resultat s'ajusta al compliment de la finalitat constitucional. En definitiva, el medi ambient, com a objecte complex, inclou tant sectors que es troben en un estadi més o menys naturals com sectors altament modificats per l'acció antròpica, sense que sigui legítim separar-los, si no es vol córrer el risc de no ajustar-se al desenvolupament de la persona que és, en definitiva, la finalitat que ha de determinar el contingut del medi ambient protegit des del punt de vista de la Constitució.

**III.** El concepte de desenvolupament de la persona implica, en particular, que tot i que, òbviament, el medi ambient protegit ha de permetre, en particular, la possibilitat de la vida humana, aquest mínim no exhaurix l'element teleològic del medi ambient protegit en la Constitució. Cal recórrer a dues nocions més que, des del mínim vital, es projecten cap a l'assoliment d'un benestar integral de les persones. Aquestes dues nocions són la salut i la qualitat de vida. Així doncs, **el medi ambient adequat per a la persona que protegeix l'article 45.1CE no es limita solament a una configuració del medi ambient apropiada a la supervivència, sinó que s'estén a la consecució d'una vida digna i, en conseqüència, el medi ambient protegit ha de garantir no només la mera vida, sinó també el benestar de la persona.**

En relació amb això, és pertinent la vinculació entre la protecció del medi ambient i la dignitat de la persona, la qual no es projecta tan sols a les seves necessitats espirituals, sinó que també té una dimensió corporal. Tant la

protecció del cos físic com el protecció de la dimensió espiritual de l'ésser humà són rellevants a l'hora de determinar el contingut del medi ambient constitucionalment protegit, en atenció al concepte de l'adequació al desenvolupament de la persona que el defineix, i, en conseqüència, el bé jurídic de l'article 45CE es configura com una de les projeccions del respecte a la dignitat humana en l'ordenament constitucional espanyol, de manera que un medi ambient invivable, en tant que és conseqüència de prendre els éssers humans com a mitjans o instruments en la tasca de consecució de determinats objectius, es presenta com un atemptat a la dignitat de les persones, en tant que destrucció del lloc on viuen.

Així doncs, el medi ambient protegit pot arribar a definir-se com una configuració de l'espai físic global adequada a la satisfacció de les necessitats que l'ordenament jurídic determini directament o indirecta; en el cas de la Constitució espanyola, el desenvolupament de la persona. El caràcter sistèmic del medi ambient, però, no exigeix a l'ordenament jurídic que es pronunciï sobre totes i cadascuna de les variables que contribueixen a la configuració de l'objecte, sinó només sobre aquelles que són rellevants perquè s'ajusti a la finalitat requerida i, per tant, sigui digne de protecció des del punt de vista jurídic. Aquesta distinció entre variables rellevants i indiferents permet referir-se al medi ambient com a conjunt global, sense, per això, caure en la impossibilitat de definir apropiadament el bé jurídic protegit.

**IV.** En tant que objecte jurídic col·lectiu, la configuració protegida del qual ha de determinar-se per a tothom, d'acord amb la presa en consideració d'altres béns jurídics, **la definició final del medi ambient protegit correspon, en primer lloc, al legislador, el qual, en la seva activitat, s'haurà d'ocupar de definir les variables que determinen l'adequació del medi ambient a la finalitat constitucional i de caracteritzar-les per determinar l'objecte protegit.** En recollir el dret de gaudi a un medi ambient adequat a la persona, la Constitució proporciona al legislador una justificació per intervenir en l'esfera jurídica dels particulars de cara a la consecució d'un entorn apropiat. Per tant, l'article 45.1CE es presenta primàriament, malgrat la seva configuració literal com a dret individual, com una norma d'habilitació per als poders públics que els permet actuar sobre els drets dels particulars, especialment, els de caràcter econòmic com el dret de propietat o la llibertat d'empresa. El grau de penetració de l'acció pública de tutela del medi ambient en els drets individuals dependrà, en cada cas, d'una ponderació de béns proporcionada i del respecte al contingut essencial d'aquests. En aquest punt, es pot dir que la protecció del medi ambient funciona en el marc de les atribucions concedides als poders públics per intervenir en el mercat de cara a assolir un cert grau de benestar per a tots els ciutadans, independentment del seu nivell econòmic. Aquesta dimensió social de la protecció del medi ambient té efectes també en la definició dels drets econòmics individuals i, particularment, s'integra en el concepte de funció social de la propietat.

Tanmateix, la configuració inicial de la política ambiental com a facultat de intervenció en l'esfera jurídica dels particulars per a la consecució d'una finalitat de caràcter col·lectiu no exhaureix, en el moment present, l'abast total d'aquesta política. En aquest sentit, per garantir la competitivitat de les

empreses i, d'aquesta manera, el benestar material de les persones en allò que fa referència a la seva capacitat de consum, a banda de per assegurar una protecció eficient, s'han introduït instruments diversos als de regulació i control típics de la intervenció administrativa. Tot i la seva utilitat, però, caldrà tenir sempre present els límits que representen per als responsables públics l'Estat de dret (el compliment de la llei no es negocia) i l'Estat democràtic (les decisions fonamentals corresponen al poble) en la utilització d'aquests instruments alternatius, els quals, en particular, no podran donar lloc a un medi ambient inadequat a la finalitat constitucional.

**V. L'adequació a la finalitat constitucional ha de constituir el paràmetre de constitucionalitat de les decisions del legislador que afectin al medi ambient.** D'aquesta manera, tot i que no es pot fonamentar cap mena d'acció davant de la inactivitat del legislador, en el sentit que el mandat de protecció constitucional no és unívoc i, en conseqüència, ningú no pot substituir la voluntat del legislador, sí que pot controlar-se l'adequació a la Constitució de la política ambiental desenvolupada per aquest, ja que, en definitiva, l'article 45CE constitueix un límit a l'acció del legislador. Tot i això, tenint en compte els diversos interessos en presència, el Tribunal Constitucional haurà d'extremar el seu *self-restraint*, però no fins al punt d'abstenir-se en qualsevol cas en relació amb les decisions que prengui el legislador en relació amb el medi ambient. Determinar el mínim constitucional protegit és una activitat que correspon al Tribunal Constitucional i que s'haurà de resoldre de manera casuística.

Si la Constitució vincula al legislador en la presa de decisions sobre el medi ambient, és obvi que també ho fa amb l'Administració, de manera que, a manca d'un pronunciament exprès de la llei, els jutges i tribunals ordinaris podran utilitzar l'article 45CE en la seva activitat de control de l'Administració, tant en relació amb la potestat reglamentària com en relació amb els actes administratius. Com en el cas del Tribunal Constitucional, l'ús d'aquesta facultat haurà de ser prudent, per no fer reposar el gruix de la política ambiental en les decisions judicials, però això no ha d'impedir que els jutges i tribunals prenguin un paper actiu en el control de les contravencions eventuais en què pugui incórrer l'Administració en relació amb la protecció del medi ambient.

**VI.** La protecció del medi ambient no només es configura en la Constitució com una funció atribuïda als poders públics en general, sinó que també rep el tractament de títol competencial específic. Alhora de definir l'àmbit material d'aquesta competència, cal prendre en consideració la projecció global que té la protecció del medi ambient, de manera que no es pot considerar que qualsevol mesura orientada total o parcialment a la protecció del medi ambient s'ha d'incloure en el títol competencial específic. Més aviat, **la protecció del medi ambient constitueix una obligació de tots els poders públics en l'exercici de les seves competències, tot tenint en compte que, de fet, n'hi ha moltes que tenen una incidència en l'entorn, per la qual cosa defensem una interpretació residual i no transversal del títol competencial en matèria de protecció del medi ambient des d'un punt de vista substantiu.** Ara bé, l'existència d'instruments transversals de tutela ambiental com l'avaluació d'impacte o la prevenció i el control integrats de la

contaminació, fa que també es pugui considerar un aspecte transversal procedimental de la competència, referit justament a aquells instruments no limitats a un sector d'activitat que tenen com a funció, precisament, la protecció del medi ambient. A més, finalment, cal prendre en consideració la possibilitat de regulacions substantives d'abast transversal (i, per tant, no relatives a la part "ambiental" d'una matèria), que també formarien part del títol competencial en matèria de medi ambient.

Pel que fa a la dimensió funcional, l'Estat té la competència en matèria de legislació bàsica, mentre que la resta de la matèria correspon, en principi (amb la matisació que cal introduir en relació amb Andalusia, Cantàbria, les illes Canàries, Navarra i el País Basc), a les comunitats autònomes. La legislació bàsica cal configurar-la com una legislació de mínims en un doble sentit: atorga la protecció mínima al bé jurídic, cosa que permet millorar-la a les comunitats autònomes a través de l'exercici de la competència en relació amb les normes addicionals de protecció; i és la regulació mínima imprescindible per garantir aquesta protecció, cosa que permet a les comunitats autònomes completar-la en exercici de la seva competència en relació amb el desenvolupament legislatiu. Finalment, l'execució també correspon a les comunitats autònomes. De tota manera, d'acord amb la interpretació material de les bases que ha consolidat el Tribunal Constitucional, s'admet que la legislació bàsica en matèria de protecció del medi ambient no necessàriament ha de formular-se a través de normes amb rang de llei, d'acord amb la finalitat de garantir una protecció mínima de l'objecte que, en ocasions, pot exigir actuacions a nivell global. Tot i això, aquesta possibilitat caldrà interpretar-la de manera restrictiva per no córrer el risc d'alterar l'equilibri entre l'Estat i les comunitats autònomes, tot buidant de contingut les competències d'aquestes últimes.

**VII. La protecció del medi ambient, però, no és una funció dels poders públics que se'ls imposi amb caràcter absolut, sinó que caldrà modular-la en relació amb altres béns constitucionals que, eventualment, hi puguin col·lidir.** Aquest és el cas del desenvolupament econòmic, el qual sembla que ha de ser impulsat pels poders públics d'acord amb el que diuen els articles 40 i 130CE. Les dues finalitats que esmenten, la garantia d'un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona i la promoció del desenvolupament econòmic, en tant que formen part totes dues del corpus constitucional, caldrà integrar-les en una noció unitària que en permeti una realització de cadascuna d'elles compatible amb l'altra. Aquesta noció, segons ha posat de manifest el mateix Tribunal Constitucional, és el concepte de desenvolupament sostenible, el qual consisteix en la satisfacció de les necessitats presents sense posar en perill la conservació del sistema. Cal admetre, però, que, tot i que, des d'un punt de vista estrictament conceptual, la noció de desenvolupament sostenible pot acollir en el seu si les necessitats socials en relació amb la protecció del medi ambient, la millora de les condicions de vida i una major justícia en la distribució dels béns, no està clar que això pugui assolir-se en la realitat. Així, ens trobem davant d'una noció problemàtica, al vigència de la qual dependrà, en gran mesura, de les possibilitats reals de combinar desenvolupament econòmic, justícia social i protecció del medi ambient. Del fracàs o l'èxit d'aquest camí que obre el

desenvolupament sostenible en depèn la permanència de l'Estat social i democràtic de dret tal com el coneixem avui dia.

**VIII.** La Constitució, però, tot i reconèixer implícitament la necessària intervenció dels poders públics en la configuració del medi ambient protegit, ha consagrat un dret a un medi ambient adequat per al desenvolupament de la persona. Una bona part de la literatura ha considerat que aquest dret era, com a molt, una expectativa que depenia de l'activitat efectiva del legislador. Tanmateix, segons la nostra opinió, el valor normatiu de la Constitució i la possibilitat que l'Administració, el marge de maniobra de la qual és bastant ampli en aquest camp, pugui realitzar efectivament polítiques que no s'adiuen amb el mandat de protecció establert en la norma fonamental, obliga a reconsiderar aquesta interpretació força estesa.

En aquest sentit, si d'admet que l'article 45CE és paràmetre de constitucionalitat per a l'activitat administrativa, no sembla que costi admetre que els particulars afectats per una mesura de l'Administració contrària a la disposició citada hauran de poder reaccionar contra aquesta exigint la seva aplicació. És a dir, **en la mesura que acceptem que hi ha un mínim constitucional en relació amb la protecció del medi ambient protegit, qualsevol acte de l'Administració que conculqui aquest mínim serà susceptible de ser anul·lat a través d'un procediment que els particulars podran instar en defensa del dret que els reconeix l'article 45CE.** Així, la disposició esmentada contindrà un dret reaccional davant de l'activitat de l'Administració directament exigible davant dels Tribunals, ja que l'expressió "d'acord amb les lleis" de l'article 53.3CE en cap cas pot implicar la privació de valor normatiu a l'article 45CE. Tanmateix, segons el nostre punt de vista, els particulars podran instar el control dels actes de l'Administració en el cas que el seu dret a un medi ambient adequat pugui ser vulnerat. En canvi, no es pot parlar d'una acció pública en defensa del medi ambient incoable *ex Constitutione*.

**IX.** Per suposat, l'economia processal fa preferible que, abans que es generi el conflicte davant dels Tribunals, els particulars hagin pogut manifestar la seva opinió abans que la decisió es prengui. En tant que les decisions que afecten al medi ambient, per la seva pròpia naturalesa, es projecten sobre un bé jurídic col·lectiu, constitucionalment protegit, cal admetre la necessitat d'arbitrar vies de participació ciutadana en els procediments administratius en què aquestes es prenen. La legislació espanyola posa a disposició dels interessats dues vies fonamentals en aquest sentit: l'audiència i la informació pública. Aquests instruments podrien ajustar-se la necessitat de preveure vies d'obertura dels procediments de presa de decisions ambientals a la ciutadania, tot i que la pràctica administrativa els fa en molts casos inoperants.

El Conveni d'Aarhus representa un pas endavant en el procés d'una obertura real dels procediments administratius a la ciutadania en aquest terreny. Tot i això, malgrat que, per diversos motius, és necessària la instrumentació de vies de participació, cal prendre en consideració l'existència de problemes de fons en aquest camp. Així, la delimitació de la circumscripció de participació en l'espai, tenint en compte els efectes potencialment globals que té qualsevol decisió, es presenta com un problema major. D'altra banda, cal tenir en compte que els interessos de les generacions futures, la protecció de les quals és un



dels fonaments de la política ambiental, tampoc poden ser representats directament en la decisió. Per això, tot i la necessitat de les vies de participació, **caldrà plantejar-se en el futur la implementació de nous mitjans que permetin la representació de tots els interessos de manera efectiva, sense dificultar de manera extremada la decisió administrativa, la qual, en tot cas, haurà d'estar guiada pel principi de precaució i, per tant, prestar atenció als interessos que puguin ser danyats de manera irreversible, encara que no hi hagi una certesa absoluta d'aquest dany.**



## APÈNDIX BIBLIOGRÀFIC (\*)

- ABAD PÉREZ, José Javier, “Las Administraciones públicas, el control jurisdiccional y el medio ambiente”, a *Poder Judicial*, núm. especial IV, pp. 31-63.
- ABDERHALDEN, Ursula, “Der kooperative Föderalismus”, a Thomas FLEINER, Peter FORSTER, Alexander MISIC i Urs THALMANN (eds.), *Die neue schweizerische Bundesverfassung. Föderalismus, Grundrechte, Wirtschaftsrecht und Staatsstruktur / La nouvelle Constitution suisse. Fédéralisme, droits fondamentaux, droit économique et structure de l'Etat*, Helbing & Lichtenhahn, Basilea-Ginebra-Munic, 2000, pp. 213-224.
- AGUIAR DE LUQUE, Luis, “El Tribunal Constitucional y la función legislativa: El control del procedimiento legislativo y la inconstitucionalidad por omisión”, a *Revista de Derecho Político*, núm. 24, estiu 1987, p. 11-30.
- AGUILERA VAQUÉS, Mar, *El desarrollo sostenible y la Constitución Española*, Atelier, Barcelona, 2000.
- ALBERTÍ ROVIRA, Enoch, “El interés general y las Comunidades Autónomas en la Constitución de 1978”, a *Revista de Derecho Político*, núms. 18-19, estiu-tardor 1983, pp. 111-122.
- ALDER, John, amb David WILKINSON, *Environmental Law & Ethics*, Macmillan, Londres, 1999.
- ALEGRE ÁVILA, Juan Manuel, *Evolución y régimen jurídico del patrimonio histórico. La configuración dogmática de la propiedad histórica en la Ley 16/1985, de 25 de junio del Patrimonio Histórico Español (I)*, Ministerio de Cultura, Madrid, 1994.
- ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, “Comunidades Autónomas y Derecho comunitario europeo”, a *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, monogràfic núm. 18 (*XIII Congreso de la Asociación Española de Teoría del Estado y Derecho Constitucional*), 1994, pp. 277-286.
- ALEXY, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993 (versió castellana d'Ernesto Garzón Valdés).
- ALLI ARANGUREN, Juan-Cruz, “La evaluación de impacto ambiental en el Derecho comunitario”, a *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, núm. 190, desembre 2001, pp. 133-205.
- ALOMAR, Gabriel, “El hábitat humano”, a *Revista de Estudios de la Vida Local*, núm. 74, març-abril 1954, pp. 183-292.
- ALONSO ELORZA, Sergio, “El cambio climático y global: ¿qué opciones políticas, económicas, legales y competenciales pueden elaborarse para obtener un mayor bienestar en la sociedad española y a la vez cumplir con nuestra cuota de solidaridad ambiental?”, a Juan GRAU RAHOLA i Josep Enric LLEBOT (coords.), *Política ambiental y desarrollo sostenible*, Instituto de Ecología y Mercado, Madrid, 1999, pp. 245-290.

---

(\*) A continuació s'esmenten les referències bibliogràfiques que s'han citat al llarg del treball.

- ALONSO GARCÍA, Enrique, “La participación de individuos en la toma de decisiones sobre el medio ambiente en España. Aspectos constitucionales”, a *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 61, gener-març, 1989, pp. 49-65.
- “Legislación sectorial de Medio Ambiente”, a DDAA, *I Congreso Nacional de Derecho Ambiental. Ponencias*, Sevilla, 1995, pp. 27-55.
- ALONSO GARCÍA, María Consuelo, *El régimen jurídico de la contaminación atmosférica y acústica*, Marcial Pons, Madrid, 1995.
- “Coordenadas históricas de la competencia municipal frente a la contaminación atmosférica”, a *Revista de Estudios de Administración Local y Autonómica*, octubre-diciembre 1995, pp. 837-871.
- amb José Antonio MORENO MOLINA, “Técnicas jurídicas de protección ambiental: instrumentos de intervención administrativa”, a Luis ORTEGA ÁLVAREZ (dir.), *Lecciones de Derecho del Medio Ambiente*, Lex Nova, Valladolid, 2002 (3a. edició), pp. 117-138.
- ALONSO GARCÍA, Ricardo, amb Blanca LOZANO i Carmen PLAZA MARTÍN, “El medio ambiente ante el Tribunal Constitucional: problemas competenciales y ultraeficacia protectora”, a *Revista de Administración Pública*, núm. 148, gener-abril 1999, pp. 99-132.
- ALONSO IBÁÑEZ, María del Rosario, *El patrimonio histórico. Destino público y valor cultural*, Civitas, Madrid, 1992.
- ALONSO PÉREZ, Mariano, “Las relaciones de vecindad”, a *Anuario de Derecho Civil*, XXXVI, II, abril-juny 1983, pp. 357-396.
- ALTVATER, Elmar, *El precio del bienestar*, Alfons el Magnànim, València, 1994 (versió castellana de Manuel Ardid Lorés).
- ÁLVAREZ BAQUERIZO, Cristina, *Los Derechos de la Naturaleza*, Penthalon, Madrid, 1988.
- *Derecho ambiental. Manual práctico*, Penthalon, Madrid, 1990.
- ÁLVAREZ CONDE, Enrique, *Curso de Derecho constitucional (I)*, Tecnos, Madrid, 1996 (2a. edició).
- *Curso de Derecho Constitucional (II)*, Tecnos, Madrid, 1997 (2a. edició).
- ÁLVAREZ DÍAZ, José, “De la política medioambiental a la integración del medio ambiente en las políticas sectoriales: la red de autoridades ambientales”, a *Revista de Estudios Locales*, núm. extraordinari dedicat al medi ambient, juliol 2001, pp. 21-37.
- ÁLVAREZ GARCÍA, Vicente, “El reparto de competencias en materia medioambiental y su alteración en situaciones de necesidad”, a *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, núm. 151, gener-febrer 1997, pp. 127-171.
- ÁLVAREZ RICO, Manuel, “La lucha contra la contaminación de las aguas. Problemas jurídicos y administrativos”, a *Revista de Estudios de la Vida Local*, núm. 177, gener-març 1973, pp. 99-111.
- ALZAGA, Óscar, *La Constitución española de 1978 (comentario sistemático)*, Ediciones del Foro, Madrid, 1978.
- AMORÓS DORDA, Francisco Javier, “Principios de la política social y económica. Comentario introductorio al capítulo III del Título I”, a Óscar ALZAGA VILLAAMIL (dir.), *Comentarios a las Leyes Políticas (IV)*, Edersa, Madrid, 1984, pp. 3-16.

- ANDERSON, Frederick R., *NEPA in the Courts. A Legal Analysis of the National Environmental Policy Act*, The Johns Hopkins University Press, Baltimore-Londres, 1973
- ANGLADA GOTOR, Santiago, “Texto constitucional para la salvaguarda del medio ambiente”, a *Revista de Derecho Urbanístico*, núm. 58, maig-juny 1978, pp. 97-107.
- ANSUÁTEGUI, Javier, “El Derecho como norma”, a Gregorio PECES-BARBA *et al.*, *Curso de Teoría del Derecho*, Marcial Pons, Madrid, pp. 147-173.
- ANTÓN BARBERÁ, Francisco, amb Juan Ignacio SOLER TORMO, *Policía y medio ambiente*, Comares, Granada, 1996.
- APARICIO PÉREZ, Miguel Ángel, “Algunas consideraciones sobre la justicia constitucional y el poder judicial”, a *Revista Jurídica de Catalunya*, núm. 4, 1983, pp. 141-172.
- *Introducción al sistema político y constitucional español*, Ariel, Barcelona, 1991 (5a. edició).
- “El Estado social en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional”, a Gregorio CÁMARA VILLAR / Juan CANO BUESO (eds. i coords.), *Estudios sobre el Estado Social. Estado Social y Comunidad Autónoma de Andalucía*, Tecnos, Madrid, 1993, pp. 47-71.
- (dir.), *Textos constitucionales*, EUB, Barcelona, 1995 (1a. edició).
- (dir.), *Textos constitucionales*, EUB, Barcelona, 1997 (2a. edició).
- “Sobre la estructura de los derechos constitucionales en la Constitución española y otras acotaciones al respecto”, a Miguel Ángel APARICIO PÉREZ (coord.), *Derechos Constitucionales y Formas Políticas. Actas del Congreso sobre derechos constitucionales y Estado autonómico*, Barcelona, Cedecs, 2001, pp. 43-92.
- ARA PINILLA, Ignacio, *Las transformaciones de los derechos humanos*, Tecnos, Madrid, 1990.
- ARABIA, Aida Giulia, “Le amministrazioni dell’ambiente in Francia”, a Carlo DESIDERI (ed.), *Autonomie territoriali e tutela dell’ambiente*, Giufrè, Milà, 2001, pp. 109-156.
- ARAGÓN REYES, Manuel, “Sobre las nociones de supremacía y supralegalidad constitucional”, a *Revista de Estudios Políticos*, núm. 50 (nova època), maig-abril 1986, pp. 9-30.
- *Constitución y democracia*, Tecnos, Madrid, 1989.
- “Constitución y derechos fundamentales”, *Quaderns de Treball*, núm. 2, Centre d’Estudis de Drets Humans, Bellaterra, 1994.
- ARBÓS MARÍN, Xavier, “Estado social y democrático de Derecho (II): Estado social y democrático”, a Miguel Ángel APARICIO PÉREZ (ed.), *Temas de Derecho Constitucional (I)*, Cedecs, Barcelona, 1998, pp. 203-247.
- ARÉVALO GUTIERREZ, Alfonso, “La publicación de las leyes y su conocimiento por la opinión pública”, a Francesc PAU VALL (coord.), *Parlamento y opinión pública*, Tecnos, Madrid, 1995, pp. 141-187.
- ARLUCEA RUIZ, Esteban, “La tutela judicial efectiva y el panorama jurisprudencial”, a *Revista Vasca de Administración Pública / Herri-Arduralaritzazko Euskal Aldizkaria*, núm. 35, gener-abril 1994, pp. 297-325.
- “La concurrencia normativa sobre el medio ambiente. Especial referencial al EAPV”, a *Revista Vasca de Administración Pública /*

- Herri-Arduralaritzazko Euskal Aldizkaria*, núm. 48, maig-agost 1997, pp. 263-277.
- ASENSI SABATER, José, *Constitucionalismo y Derecho constitucional*, Tirant lo Blanch, València, 1996.
- ATTINÀ, Fulvio, *El sistema político global. Introducción a las relaciones internacionales*, Paidós, Barcelona, 2001 (versió castellana de Juan Trejo Álvarez).
- AUTRAND, André, “Quina és l’estratègia fiscal per al medi ambient”, a *Autonomies*, núm. 15, desembre 1992, pp. 37-44.
- BACON, Francis, *Novum Organum*, Laia, Barcelona, 1987 (edició a cura de Miguel Ángel Granada, traducció catalana de Ramir Gual).
- BALAGUER CALLEJÓN, Francisco, “Derechos fundamentales y Constitución normativa”, a DDAA, *Introducción a los derechos fundamentales (I)*, Ministerio de Justicia, Madrid, 1988, pp. 207-225.
- “Capacidad creativa y límites del legislador en relación con los derechos fundamentales. La garantía del contenido esencial de los derechos”, a Miguel Ángel APARICIO PÉREZ (coord.), *Derechos Constitucionales y Formas Políticas. Actas del Congreso sobre derechos constitucionales y Estado autonómico*, Barcelona, Cedecs, 2001, pp. 93-116.
- BALAGUER CALLEJÓN, María Luisa, “Organización y competencias del Tribunal Constitucional”, a Francisco BALAGUER CALLEJÓN (coord.), *Derecho Constitucional (I)*, Tecnos, Madrid, 1999, pp. 211-241.
- BALLENEGGER, Jacques, “Le droit de recours des organisations de protection de l’environnement”, *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l’environnement dans la pratique*, 1992, pp. 209-227.
- BALLESTER CECILIA, Rafael, “El derecho a la información en materia medioambiental”, a Manuel A. AYÚS RUBIO, Rafael BALLESTER CECILIA i Andrés CRESPO LLENES, *Apuntes de Derecho medioambiental, Naturaleza y Derecho*, Alacant, 1996, pp. 63-82.
- BAÑO LEÓN, José María, “La tutela judicial del medio ambiente y la defensa de los intereses municipales”, a José ESTEVE PARDO (coord.), *Derecho del medio ambiente y administración local*, Civitas, Madrid, 1996, pp. 613-628.
- BARBANCHO TOVILLAS, Francisco José, *Evolución del pensamiento económico y el Derecho civil: ensayo para su enseñanza*, Signo, Esplugues de Llobregat, 1991.
- BARCELÓ, Mercè, “Les fonts del dret a Catalunya”, a Mercè BARCELÓ i Joan VINTRÓ (coords.), *Dret Públic de Catalunya*, Cedecs, Barcelona, 2001, pp. 137-178.
- BARRELET, Denis, “L’Etat entre le devoir d’informer et le désir de cultiver ses relations publiques”, a Piermarco ZEN-RUFFINEN i Andreas AUER (editors), *De la Constitution. Études en l’honneur de Jean-François Aubert*, Helbing & Lichtenhahn, Basilea-Frankfurt, 1996, pp. 303-319.
- BARRERO RODRÍGUEZ, Concepción, *La ordenación jurídica del patrimonio histórico*, Civitas, Madrid, 1990.
- BASSE, Ellen Margrethe, “Environmental Law in Denmark. The Environmental Law System”, a N. S. J. KOEMAN (ed.), *Environmental Law in Europe*, Kluwer, l’Haia-Londres-Boston, 1999, pp. 115-142.

- BASSOLS COMA, Martín, “El medio ambiente y la ordenación del territorio”, a *Documentación Administrativa*, núm. 190, abril-juny 1981, pp. 407-439.
- “Ordenación del territorio y medio ambiente: aspectos jurídicos”, a *Revista de Administración Pública*, núm. 95, maig-agost 1981, pp. 41-88.
- *Constitución y sistema económico*, Tecnos, Madrid, 1985.
- “El patrimonio histórico español: Aspectos de su régimen jurídico”, a *Revista de Administración Pública*, núm. 114, setembre-desembre 1987, pp. 93-125.
- “La planificación urbanística: su contribución a la protección del medio ambiente”, a José ESTEVE PARDO (coord.), *Derecho del medio ambiente y administración local*, Civitas, Madrid, 1996, pp. 397-425.
- BAYONA I ROCAMORA, Antoni, “Competències de desenvolupament legislatiu”, a DDAA, *Comentaris sobre l'Estatut d'Autonomia de Catalunya* (II), Institut d'Estudis Autònoms, Barcelona, 1988, pp. 251-275.
- BECK, Ulrich, *La sociedad del riesgo*, Paidós, Barcelona-Buenos Aires, 1998 (traducció castellana a càrrec de Jorge Navarro, Daniel Jiménez i María Rosa Borrás).
- BÉLANGER, Michel, *La reconnaissance d'un droit fondamental à un environnement de qualité*, Thémis, Montréal, 1990.
- BELL, Stuart, amb Donald MCGILLIVRAY, *Environmental Law*, Blackstone Press, Londres, 2000 (5a. edició).
- BELTRÁN AGUIRRE, Juan Luis, “El medio ambiente en la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo”, a *Revista de Administración Pública*, núm. 134, maig-agost 1994, pp. 281-298.
- “La distribución de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas en materia de medio ambiente”, a *Revista Vasca de Administración Pública / Herri-Arduralaritzazko Euskal Aldizkaria*, núm. 41, gener-abril 1995, pp. 545-564.
- BENIDICKSON, Jamie, *Environmental Law*, Irwin Law, Ottawa, 1997.
- BENÍTEZ DE LUGO Y GUILLÉN, Félix, “El Patrimonio Histórico-Artístico-Cultural y el Medio Ambiente”, a *Revista de Derecho Urbanístico*, núm. 83, maig-juny 1983, pp. 41-89.
- Bericht des Bundesrates an die Bundesversammlung über die Richtlinien der Regierungspolitik in der Legislaturperiode 1971-1972*, a *Bundesblatt*, 1972 I, pp. 1025-1088.
- BERMAN, Marshall, *Todo lo sólido se desvanece en el aire. La experiencia de la modernidad*, Siglo XXI, Madrid, 1991 (4a. edició de la versió castellana d'Andrea Morales Vidal).
- BERNITZ, Ulf, “Swedish report”, a Jürgen SCHWARZE (ed.), *The Birth of a European Constitutional Order*, Nomos, Baden-Baden, 2001, pp. 389-459.
- BETANCOR RODRÍGUEZ, Andrés, *Instituciones de Derecho Ambiental*, La Ley, Las Rozas, 2001.
- BEYERLIN, Ulrich, “Staatliche Souveränität und internationale Umweltschutzkooperation – Gedanken zur Entwicklung des Umweltvölkerrechts”, a Ulrich BEYERLIN, Michael BOHTE, Rainer HOFMANN i Ernst-Ulrich PETERSMANN (eds.), *Recht zwischen Umbruch und Bewahrung. Festschrift für Rudolf Bernhardt*, Springer, Berlín-Heidelberg-Nova York, 1995, pp. 937-956.

- BIBER-KLEMM, Susette, “Staatliche Kontrolle und private Autonomie im betrieblichen Umweltschutz: Der Betriebsbeauftragte für Umweltschutz nach deutschem Recht und die Umwelt-Management-Systeme und Audits. Ein Diskussionsbeitrag”, *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l’environnement dans la pratique*, 1997, pp. 177-196.
- BIFANI, Paolo, *Medio ambiente y desarrollo sostenible*, Instituto de Estudios Políticos para América Latina y África, Madrid, 1999 (4a. edición revisada).
- BILBAO UBILLOS, Juan María, *La eficacia de los derechos fundamentales frente a los particulares. Análisis de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1997.
- BLANCO JIMÉNEZ, Francisco José, *Integración económica y medio ambiente*, Dykinson, Madrid, 1999.
- BLASCO ESTEVE, Avelino, “Normas básicas estatales y leyes de desarrollo de las Comunidades Autónomas: jurisprudencia constitucional”, a *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 33, abril-junio 1982, pp. 301-315.
- “Medio ambiente y responsabilidad”, a José ESTEVE PARDO (coord.), *Derecho del medio ambiente y administración local*, Civitas, Madrid, 1996, pp. 629-647.
- BLASCO SOTO, M<sup>a</sup>. del Carmen, *La sentencia en la cuestión de inconstitucionalidad*, Bosch, Barcelona, 1995.
- BOBBIO, Norberto, *Teoría general del Derecho*, Debate, Madrid, 1991 (traducción al castellano de Eduardo Roza Acuña).
- BÖCKENFÖRDE, Ernst-Wolfgang, “Mittelbare/repräsentative Demokratie als eigentliche Form der Demokratie. Bemerkungen zu Begriff und Verwirklichungsproblemen der Demokratie als Staats- und Regierungsform”, a *Staatsorganisation und Staatsfunktionen im Wandel. Festschrift für Kurt Eichenberger zum 60. Geburtstag*, Helbing & Lichtenhahn, Basilea-Frankfurt am Main, 1982, pp. 301-328.
- BORRAJO DACRUZ, Efrén, “Artículo 43. Protección de la salud”, a Óscar ALZAGA VILLAAMIL (dir.), *Comentarios a las Leyes Políticas (IV)*, Edersa, Madrid, 1984, pp. 147-196.
- BORRÀS PENTINAT, Susana, “La configuración de un nuevo derecho humano: el derecho humano al medio ambiente”, a Danielle ANNONI (coord.), *Os Novos Conceitos do Novo Direito Internacional. Cidadania, democracia e direitos humanos*, América Jurídica, Rio de Janeiro, 2002, pp. 453-468.
- BOSELDMANN, Klaus, amb Benjamin J. RICHARDSON, “Introduction: New Challenges for Environmental Law and Policy”, a Klaus BOSELDMANN i Benjamin J. RICHARDSON (eds.), *Environmental Justice and Market Mechanisms. Key Challenges for Environmental Law and Policy*, Kluwer, L’Haia-Londres-Boston, 1999, pp. 1-18.
- “Justice and the Environment: Building Blocks for a Theory on Ecological Justice”, a Klaus BOSELDMANN i Benjamin J. RICHARDSON (eds.), *Environmental Justice and Market Mechanisms. Key Challenges for Environmental Law and Policy*, Kluwer, L’Haia-Londres-Boston, 1999, pp. 30-57.
- BREMÓN Y TRIANA, Luis María, “Carreteras y evaluación de impacto ambiental”, a *Revista de Derecho Ambiental*, núm. 15, 1995, pp. 9-30.



- BREWER-CARIAS, Allan R., “La propiedad privada y el régimen de los parques nacionales en Venezuela, a Gerardo RUIZ-RICO RUIZ (coord.), *Derecho comparado del medio ambiente y de los espacios naturales protegidos*, Comares, Granada, 2000, pp. 239-283.
- BRINKHORST, Laurens Jan, “European Environmental Law: an Introduction”, a N. S. J. KOEMAN (ed.), *Environmental Law in Europe*, Kluwer, l’Haia-Londres-Boston, 1999, pp. 1-18.
- BROWN, Jo-Christy, amb Roger E. MEINERS, “Common Law Approaches to Pollution and Toxic Tort Litigation”, a Richard L. STROUP i Roger E. MEINERS, *Cutting Green Tape. Toxic Pollutants, Environmental Regulation and the Law*, Transaction Publishers, New Brunswick-Londres, 2000, pp. 99-127.
- BRUCH, Carl, amb Wole CORKER i Chris VANARSDALE, “Constitutional Environmental Law: Giving Force to Fundamental Principles in Africa”, a *Columbia Journal of Environmental Law*, vol. 26, núm.1, 2001, pp. 131-211.
- BRUNNER, Ursula, “Geschwindigkeitsbeschränkungen auf Autobahnen zum Schutz vor übermässigen Immissionen”, a *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l’environnement dans la pratique*, 1995, pp. 463-497.
- BUERGISSER, Michel, “La pesée des intérêts comme méthode: bref aperçu historique”, a Charles-Albert MORAND (ed.), *La pesée globale des intérêts. Droit de l’environnement et de l’aménagement du territoire*, Helbing & Lichtenhahn, Basilea-Frankfurt am Main, 1996, pp. 1-15.
- BUCK, Susan J., *Understanding Environmental Administration and Law*, Island, Washington-Covelo, 1991.
- BÜCKMANN, Walter, “Bodenschutz in Europa – Regelungslücke im europäischen Umweltrecht und Richtlinienvorschlag”, a Alexander RUCH, Gérard HERTIG i Urs. Ch. NEF, *Das Recht in Raum und Zeit. Festschrift für Martin Lendi*, Schulthess, Zurich, 1998, pp. 5-25.
- BURCKHARDT, Walther, *Die Organisation der Rechtsgemeinschaft. Untersuchungen über die Eigenart des Privatrechts, des Staatsrechts und des Völkerrechts*, Schulthess, Zurich, 1944 (2a. edició).
- BURJÄGER, Peter, *Die Naturschutzkompetenzen der Länder*, Wilhelm Braumüller, Viena, 1995.
- CAAMAÑO DOMÍNGUEZ, Francisco, amb Ángel J. GÓMEZ MONTORO, Manuel MEDINA GUERRERO i Juan Luis REQUEJO PAGÉS, a *Jurisdicción y procesos constitucionales*, McGraw-Hill, Madrid, 1997.
- CABANILLAS SÁNCHEZ, Antonio, “El daño ambiental”, a *Revista de Derecho Ambiental*, núm. 12, 1994, pp. 9-27.
- “La responsabilidad por inmisiones y daños ambientales: el problema de la relación de causalidad”, a *Revista de Derecho Ambiental*, núm. 15, 1995, pp. 31-49.
- *La Reparación de los Daños al Medio Ambiente*, Aranzadi, Pamplona, 1996.
- CABELLOS ESPIÉRREZ, Miguel Ángel, *Distribución competencial, derechos de los ciudadanos e incidencia del Derecho comunitario*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2001.
- CALLIESS, Christian, *Rechtstaat und Umweltstaat*, Mohr Siebeck, Tubinga, 2001.

- CALVO GARCÍA, Manuel, *Teoría del Derecho*, Tecnos, Madrid, 1992.
- CÁMARA VILLAR, Gregorio, amb María Luisa BALAGUER CALLEJÓN i Ángel RODRÍGUEZ, “Constitución económica y derechos sociales”, a Francisco BALAGUER CALLEJÓN, Gregorio CÁMARA VILLAR, Juan Fernando LÓPEZ AGUILAR, Juan CANO BUESO, María Luisa BALAGUER CALLEJÓN i Ángel RODRÍGUEZ, *Derecho constitucional* (II), Tecnos, Madrid, 2002 (2a. reimpressió), pp. 217-243.
- CANALS AMETLLER, Dolors “La polémica jurisprudencia del Tribunal Constitucional en materia de espacios naturales protegidos: competencias estatales *versus* competencias autonómicas (Comentario en torno a la Sentencia del Tribunal Constitucional 102/1995, de 26 de junio, en relación con las SSTC 156/1995, de 26 de octubre, y 163/1995, de 9 de noviembre”, a *Revista de Administración Pública*, núm. 142, gener-abril 1997, pp. 305-351.
- CANE, Peter, “Are Environmental Harms Special?”, a *Journal Of Environmental Law*, vol. 13, núm. 1, 2001, pp. 3-20.
- CANOSA USERA, Raúl, “Aspectos constitucionales del Derecho Ambiental”, a *Revista de Estudios Políticos*, núm. 94 (nova època), octubre-desembre 1996, pp. 73-109.
- *Constitución y medio ambiente*, Dykinson, Madrid, 2000.
- CAPONE, Dario, amb Mario MERCONE, *Diritto ambientale. Manuale teoretico-pratico*, Edizioni Scientifiche Italiane, Nàpols, 1998.
- CAPPELLETTI, Mauro, “El «formidable problema» del control judicial y la contribución del análisis comparado”, a *Revista de Estudios Políticos*, núm. 13 (nova època), gener-febrer 1980, pp. 61-103.
- CARBALLEIRA RIVERA, María Teresa, “El cambio climático. Análisis científico y jurídico del problema de la emisión de gases de efecto invernadero”, a *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, núm. 156, setembre-octubre 1997, pp. 161-186.
- CÁRCABA FERNÁNDEZ, María, “Defensa civil del medio ambiente”, a *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, núm. 171, juliol-agost 1999, pp. 141-183.
- CARDELÚS Y MUÑOZ-SECA, Borja, “Principios comunes para la utilización de los recursos del medio físico”, a *Documentación Administrativa*, núm. 190, abril-juny 1981, pp. 83-112.
- “Técnicas jurídicas para la protección del medio ambiente”, a *Documentación Administrativa*, núm. 197, gener-març 1983, pp. 5-44.
- CARDONA, José María, “Implicaciones de las políticas ambientales en el sector productivo: ¿Cómo proteger el medio ambiente sin sufrir mermas en la competitividad de la sociedad”, a Juan GRAU RAHOLA i Josep Enric LLEBOT (coords.), *Política ambiental y desarrollo sostenible*, Instituto de Ecología y Mercado, Madrid, 1999, pp. 149-221.
- CARRASCO BARRANCO, Carmen, “Las limitaciones al derecho de propiedad privada derivadas de la legislación andaluza de medioambiente y el régimen constitucional de la propiedad”, a Gerardo RUIZ-RICO RUIZ (coord.), a *La protección del medio ambiente en el ordenamiento jurídico español*, Universidad de Jaén, Jaén, 1995, pp. 435-454.
- CARRASCO BELINCHÓN, Julián, “La participación y la colaboración ciudadanas en la gestión municipal, como demandas de la hora actual”, *Revista*

- de Estudios de la Vida Local*, núm. 196, octubre-diciembre 1977, pp. 729-750.
- CARRASCO MUÑOZ DE VERA, Carlos, “El medio ambiente. Los movimientos sociales: aspectos sociológicos y cívicos”, a *Poder Judicial*, núm. especial IV, pp. 15-27.
- CARRILLO DONAIRE, Juan Antonio, amb Roberto GALÁN VIOQUE, “¿Hacia un derecho fundamental a un medio ambiente adecuado? (Comentario en torno al asunto López-Ostra c. España, resuelto por la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 9 de diciembre de 1994)”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 86, abril-junio 1995, pp. 271-285.
- CASADO IGLESIAS, Emiliano, “El medio ambiente. Su tratamiento en la Constitución española y por las Comunidades Económicas Europeas”, a *Revista General de Derecho*, núms. 577-578, octubre-noviembre 1992, pp. 9613-9647.
- CASCAJO CASTRO, José Luis, *La tutela constitucional de los derechos sociales*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1988.
- amb Vicente GIMENO SENDRA, *El recurso de amparo*, Tecnos, Madrid, 1988 (2a. edición).
- “La configuración del Estado Social en la Constitución Española”, a Gregorio CÁMARA VILLAR i Juan CANO BUESO (eds. i coords.), *Estudios sobre el Estado Social. Estado Social y Comunidad Autónoma de Andalucía*, Tecnos, Madrid, 1993, pp. 41-46.
- CASTELLÀ ANDREU, Josep Maria, *Los Derechos Constitucionales de Participación Política en la Administración Pública*, Cedecs, Barcelona, 2001.
- “El artículo 10.2 de la Constitución como canon de interpretación de los derechos fundamentales”, a Miguel Ángel APARICIO PÉREZ (coord.), *Derechos Constitucionales y Formas Políticas. Actas del Congreso sobre derechos constitucionales y Estado autonómico*, Barcelona, Cedecs, 2001, pp. 141-164.
- CASTRO SIMANCAS, Pedro-Rubens, “La tensión medio ambiente-desarrollo económico: una perspectiva jurídica”, a *Revista de Derecho Ambiental*, núm. 12, 1999, pp. 83-105.
- CECCHETTI, Marcello, *Principi costituzionali per la tutela dell’ambiente*, Giuffrè, Milà, 2000.
- CHAMORRO BERNAL, Francisco, *La tutela judicial efectiva. Derechos y garantías procesales derivadas del art. 24.1 de la Constitución*, Bosch, Barcelona, 1994.
- CHASSOT, Isabelle, “La clause d’esthétique en droit des constructions”, a *Revue fribourgeoise de jurisprudence / Freiburger Zeitschrift für Rechtsprechung*, 1993, pp. 95-110.
- CHEVALLIER, Jacques, “Vers un droit post-moderne? Les transformations de la régulation juridique”, a *Revue de Droit Public*, 1998, núm. 3, pp. 659-690.
- CHOY I TARRÉS, Antoni, *La conflictivitat competencial. Medi ambient*, Generalitat de Catalunya – Institut d’Estudis Autonòmics, Barcelona, 1994.
- CIFUENTES LÓPEZ, Marisela, amb Saúl CIFUENTES LÓPEZ, “El derecho constitucional a un medio ambiente adecuado en México”, a Gerardo

- RUIZ-RICO RUIZ (coord.), *Derecho comparado del medio ambiente y de los espacios naturales protegidos*, Comares, Granada, 2000, pp. 427-445.
- COMISIÓN MUNDIAL DEL MEDIO AMBIENTE Y DEL DESARROLLO, *Nuestro futuro común*, Alianza Editorial, Madrid, 1988.
- COMMONER, Barry, *Ciencia y supervivencia*, Plaza y Janés, Esplugues de Llobregat, 1975 (versió castellana de Manuel Vázquez).
- CONDE PÉREZ, Elena, “El comercio internacional y el medio ambiente”, a *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, núm. 83, 1995, pp. 49-71.
- CONNELLY, James, amb Graham SMITH, *Politics and the Environment. From theory to practice*, Routledge, Londres, 1999.
- Constitución Española. Trabajos parlamentarios*, Cortes Generales, Madrid, 1980.
- CORDINI, Giovanni, *Diritto ambientale. Elementi giuridici comparati della protezione ambientale*, Cedam, Padova, 1995.
- *Diritto ambientale comparato*, Cedam, Padova, 1997.
- CORELLA MONEDERO, José-Mario, “Función de las Diputaciones Provinciales en la defensa del medio ambiente”, a *Revista de Estudios de la Vida Local*, núm. 188, octubre-diciembre 1975, pp. 657-692.
- CORRALES, Mónica, “La protección internacional del medio ambiente. Mecanismos de financiación”, a Gerardo RUIZ-RICO RUIZ (coord.), *Derecho comparado del medio ambiente y de los espacios naturales protegidos*, Comares, Granada, 2000, pp. 55-77.
- CORREAS, Óscar, *Teoría del Derecho*, M. J. Bosch, Barcelona, 1995.
- COSCULLUELA MONTANER, Luis, “Acción pública en materia urbanística”, a *Revista de Administración Pública*, núm. 71, maig-agost 1973, pp. 9-57.
- COSSÍO DÍAZ, José Ramón, *Estado social y derechos de prestación*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1989.
- CRESPO LLENES, Andrés, “Jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre distribución de competencias en materia medioambiental”, a Manuel A. AYÚS RUBIO, Rafael BALLESTER CECILIA i Andrés CRESPO LLENES, *Apuntes de Derecho medioambiental*, Naturaleza y Derecho, Alacant, 1996, pp. 39-62.
- “Análisis comparativo de la Directiva 90/313/CEE”, Manuel A. AYÚS RUBIO, Rafael BALLESTER CECILIA i Andrés CRESPO LLENES, *Apuntes de Derecho medioambiental*, Naturaleza y Derecho, Alacant, 1996, pp. 83-92.
- CROISAT, Maurice, *Le fédéralisme dans les démocraties contemporaines*, Monchrestien, París, 1999 (3a. edició).
- CRUZ VILLALÓN, Pedro, “Formación y evolución de los derechos fundamentales”, a DDAA, *Introducción a los derechos fundamentales (I)*, Ministerio de Justicia, Madrid, 1988, pp. 155-184.
- D’IGNAZIO, Guerino, “La protezione della natura nell’ordinamento italiano”, a Luca MEZZETTI (ed.), a *I diritti della natura. Paradigmi di giuridificazione dell’ambiente nel diritto pubblico comparato*, Cedam, Padova, 1997, pp. 23-91.
- “La tutela del ambiente y la protección de las áreas naturales en Italia”, a Gerardo RUIZ-RICO RUIZ (coord.), *Derecho comparado del medio*

- ambiente y de los espacios naturales protegidos*, Comares, Granada, 2000 (versió castellana de Claudia Herrera Castaño), pp. 151-200.
- DAIGNEAULT, Robert, “ISO 14000 et la diligence raisonnable”, a *Développements récents en droit de l’environnement* (1996), Yvon Blais, Comansville, 1996, 239-262.
- DALLA VIA, Alberto Ricardo, “Derecho ambiental en Argentina: la reforma constitucional de 1994 y el medio ambiente”, a Gerardo RUIZ-RICO RUIZ (coord.), *Derecho comparado del medio ambiente y de los espacios naturales protegidos*, Comares, Granada, 2000, pp. 286-306.
- DDAA, *El desplegament autonòmic de Catalunya. Departaments de Cultura i Ensenyament*, Institut d’Estudis Autonòmics, Barcelona, 1992.
- DE CABO MARTÍN, Carlos, *La crisis del Estado social*, PPU, Barcelona, 1986.
- DE CASTRO CID, Benito, “Derechos humanos y Constitución (Reflexiones sobre el Título I de la Constitución española de 1978)”, a *Revista de Estudios Políticos*, núm. 18 (nova època), novembre-desembre 1980, pp. 121-151.
- DE ESTEBAN, Jorge, amb Pedro J. GONZÁLEZ TREVIJANO, *Curso de Derecho Constitucional Español* (II), Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 1993.
- *Curso de Derecho Constitucional Español* (III), Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 1994.
- DE FIGUEIREDO MOREIRA NETO, Diogo, “Consideraciones sobre la participación en el Derecho comparado Brasil-España”, a *Revista de Administración Pública*, núm. 152, maig-agost 2000, pp. 73-91.
- DE LA CUÉTARA MARTÍNEZ, Juan-Miguel, “Administración local y medio ambiente. Funciones, medios y problemas”, a *Revista de Estudios de la Vida Local*, núm. 207, juliol-setembre 1980, pp. 409-454.
- DE LA MORENA Y DE LA MORENA, Luis, “Actividades clasificadas y protección del medio ambiente”, a *Revista de Administración Pública*, núm. 94, gener-abril 1981, pp. 89-133.
- DE LOJENDIO E IRURE, Ignacio María, “El modelo autonómico de la Constitución de 1978”, a DDAA, *Primeras Jornadas de Estudio del Estatuto de Autonomía del País Vasco I*, Instituto Vasco de Estudios de Administración Pública / Herri-Arduralaritzaren Eusko Ikas-Erakuntza, Oñati, 1983, pp. 17-69.
- DE LUCAS, Javier, amb Ernesto VIDAL, a “El catálogo de derechos en la Constitución española de 1978: ¿una lista cerrada?”, a DDAA, *Introducción a los derechos fundamentales* (I), Ministerio de Justicia, Madrid, 1988, pp. 627-635.
- “El principio de solidaridad como fundamento del derecho al medio ambiente”, a *Revista de Derecho Ambiental*, núm. 12, 1994, pp. 51-70
- DE MENDIZÁBAL ALLENDE, Rafael, “Dimensión constitucional del medio ambiente”, a *Actualidad Administrativa*, núm. 18, 29 abril-10 maig 1996, pp. 321-351.
- DE MIGUEL PERALES, Carlos, *Derecho español del Medio Ambiente*, Civitas, Madrid, 2000.
- DE OTTO, Ignacio, *Derecho constitucional. Sistema de fuentes*, Ariel, Barcelona, 1988 (segona edició).
- *Estudios sobre el poder judicial*, Ministerio de Justicia, Madrid, 1989.

- DE QUERVAIN, Bernhard, “Umweltmanagement: Welche Erwartungen hat die Wirtschaft?”, *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l'environnement dans la pratique*, 1997, pp. 457-470.
- DE SADELEER, Nicolas, “Reflexiones sobre el estatuto jurídico del principio de precaución”, a *Revista de Derecho Ambiental*, núm. 25, 2000, pp. 9-38.
- DE VEGA GARCÍA, Pedro, *La reforma constitucional y la problemática del poder constituyente*, Tecnos, Madrid, 1985.
- “La función legitimadora del Parlamento”, a Francesc PAU VALL (coord.), *Parlamento y opinión pública*, Tecnos, Madrid, 1995, pp. 229-240.
- DEKETELAERE, Kurt, amb Michael G. FAURE, “Environmental Law in Belgium. The Environmental Law System”, a N. S. J. KOEMAN (ed.), *Environmental Law in Europe*, Kluwer, l’Haia-Londres-Boston, 1999, pp. 65-88.
- DEL MORAL GARCÍA, Antonio, “Protección penal del medio ambiente: algunos aspectos procesales”, a Germán GÓMEZ ORFANEL (coord.), a *Derecho del medio ambiente*, Ministerio de Justicia e Interior, Madrid, 1995, pp. 139-162.
- DELGADO BARRIO, Javier, “Reflexiones sobre el artículo 106.1 CE: el control jurisdiccional de la Administración y los principios generales del Derecho”, a *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría (IV)*, Civitas, Madrid, 1991, pp. 2311-2355.
- DELGADO DE MIGUEL, José Francisco, *Derecho agrario ambiental. Propiedad y ecología*, Aranzadi, Pamplona, 1992.
- DELGADO PIQUERAS, Francisco, *Derecho de aguas y medio ambiente*, Tecnos, Madrid, 1992.
- “Régimen jurídico del derecho constitucional al medio ambiente”; a *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 38, maig-agost 1993, pp. 49-79.
- DESCARTES, René, *Discurso del método / Meditaciones metafísicas*, Espasa Calpe, Madrid, 1990 (26a. edició, a càrrec de Manuel García Morente).
- Diccionari de la Llengua Catalana*, IEC, Barcelona, 1996.
- Diccionario de la lengua española*, Real Academia Española, Madrid, 1992 (21a. edició).
- Die Zukunft ist grün. Grundsatzprogramm von Bündnis 90/die Grünen, Bündnis 90/die Grünen*, Berlín, 2002.
- DÍEZ-PICAZO, Luis, *Experiencias jurídicas y Teoría del Derecho*, Ariel, Barcelona, 1987 (2a. edició).
- *Derecho de daños*, Civitas, Madrid, 1999.
- DOBSON, Andrew, *Justice and the Environment. Conceptions of Environmental Sustainability and Dimensions of Social Justice*, Oxford University Press, Oxford, 1998.
- DOLZER, Rudolf, “Die internationale Konvention zum Schutz des Klimas und das allgemeine Völkerrecht”, a Ulrich BEYERLIN, Michael BOHTE, Rainer HOFMANN i Ernst-Ulrich PETERSMANN (eds.), *Recht zwischen Umbruch und Bewahrung. Festschrift für Rudolf Bernhardt*, Springer, Berlin-Heidelberg-Nova York, 1995, pp. 957-973.

- DOMPER FERRANDO, Javier, “Las competencias de las entidades locales en materia de medio ambiente”, a *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, núm. 252, octubre-diciembre 1991, pp. 821-854.
- *El medio ambiente y la intervención administrativa de las actividades clasificadas* (2 vols.), Civitas, Madrid, 1992.
- “El medio ambiente: planteamientos constitucionales”, a Germán GÓMEZ ORFANEL (coord.), a *Derecho del medio ambiente*, Ministerio de Justicia e Interior, Madrid, 1995, pp. 15-43.
- “Las actividades clasificadas (molestas, insalubres, nocivas y peligrosas)”, a José ESTEVE PARDO (coord.), *Derecho del medio ambiente y administración local*, Civitas, Madrid, 1996, pp. 99-136.
- DOPAZO FRAGUÍO, Pilar, *El régimen jurídico de las marcas de calidad ambiental. Etiqueta ecológica y tutela ambiental*, Exlibris, Madrid, 2001.
- DUBOUCHET, Paul, “La doctrine du droit public de Fichte”, a *Revue de Droit Public*, 1994, núm. 3, pp. 675-692.
- DUGUIT, Léon, *Traité de Droit Constitutionnel* (I), Fontemoing, París, 1927.
- *Traité de Droit Constitutionnel* (II), Fontemoing, París, 1928.
- DUNLAP, Riley E., “La sociología medioambiental y el nuevo paradigma ecológico”, a *Sistema*, núms. 162/163, juny 2001, pp. 11-31.
- DUTHUEIL DE LA ROCHÈRE, Jacqueline, “Environmental Law in France. The Environmental Law System”, a N. S. J. KOEMAN (ed.), *Environmental Law in Europe*, Kluwer, l’Haia-Londres-Boston, 1999, pp. 217-240.
- EGEA HERNÁNDEZ, Joan, “Relaciones de vecindad, desarrollo industrial y medio ambiente”, a José ESTEVE PARDO (coord.), *Derecho del medio ambiente y administración local*, Civitas, Madrid, 1996, pp. 63-97.
- EGGENSCHWILER, Kurt, “Dezibel & Co. – Zu den Grundlagen der Akustik”, *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l’environnement dans la pratique*, 1995, pp. 237-263.
- EMBID IRUJO, Antonio, “Usos del agua e impacto ambiental: evaluación de impacto ambiental y caudal ecológico”, a *Revista de Administración Pública*, núm. 134, maig-agost 1994, pp. 109-174.
- “El rol del Estado: ¿vigilante o gestor?”, a Juan GRAU RAHOLA i Josep Enric LLEBOT (coords.), *Política ambiental y desarrollo sostenible*, Instituto de Ecología y Mercado, Madrid, 1999, pp. 291-354.
- “La fiscalidad ambiental y los principios de su régimen jurídico. Consideraciones específicas en el ámbito de las aguas continentales”, a *Revista de Administración Pública*, núm. 148, gener-abril 1999, pp. 61-97.
- ENDRES, Alfred, amb Reimund SCHWARZE, “Umweltnormen als gesellschaftliche Zielwerte. Über Möglichkeiten und Grenzen der Nutzen-Kosten-Analyse in der Umweltpolitik”, a Peter MARBURGER i Alfred ENDRES, *Umweltschutz durch gesellschaftliche Selbststeuerung. Gesellschaftliche Umweltnormierungen und Umweltgenossenschaften*, Economica, Bonn, 1993, pp. 49-78.
- ENTRENA CUESTA, Rafael, “El modelo económico de la Constitución española de 1978”, a DDAA, *La empresa en la Constitución española de 1978*, Aranzadi, Pamplona, 1989, pp. 11-36.

- EPINEY, Astrid, amb Hanspeter PFENNIGER i Reto GRUBER, *Europäisches Umweltrecht und die Schweiz. Neuere Entwicklungen und ihre Implikationen*, Stämpfli, Berna, 1999.
- “Abfallrecht im internationalen Kontext. Europa- und völkerrechtliche Aspekte der grezüberschreitenden Abfallverbringung”, a *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l’environnement dans la pratique*, 1999, pp. 63-89.
- ERBGUTH, Wilfried, *Rechtssystematische Grundfragen des Umweltrechts*, Duncker & Humblot, Berlín, 1987.
- ERRASS, Christoph, *Katastrophenschutz*, Universitätsverlag, Friburg, 1998.
- ESCOBAR ROCA, Guillermo, *La ordenación constitucional del medio ambiente*, Dykinson, Madrid, 1995.
- “El derecho a un medio ambiente adecuado en la legislación estatal y autonómica”, a Miguel Ángel APARICIO PÉREZ (coord.), *Derechos Constitucionales y Formas Políticas. Actas del Congreso sobre derechos constitucionales y Estado autonómico*, Barcelona, Cedecs, 2001, pp. 555-588.
- “Spain”, a Robert BLACKBURN i Jörg POLAKIEWICZ (eds.), *Fundamental Rights in Europe. The ECHR and Its Member States 1950-2000*, Oxford University Press, Oxford, 2001, pp. 809-831.
- ESCRIBANO COLLADO, Pedro, “Ordenación del territorio y medio ambiente en la Constitución”, a *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría (IV)*, Civitas, Madrid, 1991, pp. 3705-3750.
- ESMEIN, Adhémar, *Éléments de droit constitutionnel français et comparé [1914]*, Panthéon-Assas, París, 2001.
- ESPINOZA GUERRA, Luis Enrique, “Ciudad y medio ambiente: la Agenda 21 Local”, a *Sistema*, núms. 162/163, juny 2001, pp. 219-231.
- ESTEVAN BOLEA, María Teresa, “El deterioro del medio natural”, a *Documentación Administrativa*, núm. 190, abril-juny 1981, pp. 57-81.
- ESTEVE PARDO, José, *Realidad y perspectivas de la ordenación jurídica de los montes (función ecológica y explotación racional)*, Civitas, Madrid, 1995.
- “La protecció de la Natura”, a María Jesús MONTORO CHINER (coord.), *Estudis de Dret ambiental*, Generalitat de Catalunya – Departament de Medi Ambient, Barcelona, 1995, pp. 131-147.
- “La adaptación de las licencias a la mejor tecnología disponible”, a *Revista de Administración Pública*, núm. 149, maig-agost 1999, pp. 37-61.
- *Técnica, riesgo y Derecho. Tratamiento del riesgo tecnológico en el Derecho ambiental*, Ariel, Barcelona, 1999.
- *Autorregulación. Génesis y efectos*, Aranzadi, Cizur Menor, 2002.
- ESTÉVEZ ARAUJO, José Antonio, *La Constitución como proceso y la desobediencia civil*, Trotta, Madrid, 1994.
- ETTLER, Peter, “Öko-Audit und Legal Compliance – eine Annäherung aus rechtlicher Sicht”, *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l’environnement dans la pratique*, 1996, pp. 273-290.
- FAHRLÄNDER, Karl Ludwig, “Die Auswirkungen des BG über den Umweltschutz auf die Rechtsprechung zur Enteignung des Nachbarrechts



- wegen Lärmmissionen”, a *Baurecht / Droit de la Construction*, 1/85, pp. 3-9.
- FALCÓN Y TELLA, Ramón, “Las medidas tributarias medio ambientales y la jurisprudencia constitucional”, a José ESTEVE PARDO (coord.), *Derecho del medio ambiente y administración local*, Civitas, Madrid, 1996, pp. 671-686.
- FALK, Richard A., *This Endangered Planet*, Random House, Nova York, 1971.
- FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANÍ, Carlos, “El sistema americano: la Convención Americana de 22 de noviembre de 1976”, a Carlos FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANÍ (coord.), *Derecho internacional de los derechos humanos*, Dilex, Paracuellos del Jarama, 2000, pp. 183-189.
- “El sistema africano: la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos de 27 de junio de 1981”, a Carlos FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANÍ (coord.), *Derecho internacional de los derechos humanos*, Dilex, Paracuellos del Jarama, 2000, pp. 191-199.
- FERNÁNDEZ DE GATTA SÁNCHEZ, Dionisio, “La política ambiental comunitaria en el Tratado de la Unión Europea”, a *Revista de Estudios Europeos*, núm. 6, gener-març 1994, pp. 7-32.
- amb Pedro T. NEVADO MORENO, “Evaluación de los sistemas de ecogestión: la auditoría ambiental, análisis y régimen jurídico”, a *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, núm. 155, juliol-agost 1997, pp. 167-216.
- “El régimen jurídico del control integrado de la contaminación”, a *Revista de Derecho Ambiental*, núm. 22, 1999, pp. 19-45.
- FERNÁNDEZ MARTÍNEZ, Efraín, “La protección jurídica del medio ambiente”, a Germán GÓMEZ ORFANEL (coord.), *Derecho del medio ambiente*, Ministerio de Justicia e Interior, Madrid, 1995, pp. 163-169.
- FERNÁNDEZ RAMOS, Severiano, “Las competencias municipales de protección ambiental ante el Derecho comunitario”, a *Revista de Derecho Ambiental*, núm. 22, 1999, pp. 47-82.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, José Julio, *La inconstitucionalidad por omisión. Teoría general. Derecho comparado. El caso español*, Civitas, Madrid, 1998.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Tomás-Ramón, “El problema del medio ambiente y la actividad industrial: aspectos jurídicos”, a *Revista de Derecho Urbanístico*, núm. 29, juliol-setembre 1972, pp. 79-98.
- “El sistema de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas”, a *Revista de Estudios de la Vida Local*, núm. 201, gener-març 1979, pp. 9-36.
- “Derecho, Medio Ambiente y Desarrollo”, a *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 24, gener-març 1980, pp. 5-16.
- “El medio ambiente en la Constitución Española”, a *Documentación Administrativa*, núm. 190, abril-juny 1981, pp. 337-349.
- “Grandeza y miseria del Derecho ambiental”, a *Estudios de Derecho ambiental y urbanístico*, Aranzadi, Elcano, 2001, p. 225-240.
- FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco, *La jurisdicción constitucional en España*, Dykinson, Madrid, 1984.
- *El sistema constitucional español*, Dykinson, Madrid, 1992.

- *Aproximación a la ciencia del Derecho constitucional (Su concepto, bidimensionalidad, vertiente valorativa, contenido y método)*, Ediciones Jurídicas, Lima, 1995.
- “La dignidad de la persona en el ordenamiento constitucional español”, a *Revista Vasca de Administración Pública / Herri-Arduralaritzazko Euskal Aldizkaria*, núm. 43, setembre-desembre 1995, pp. 49-79.
- FERRAJOLI, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Trotta, Madrid, 1999 (versió castellana de Perfecto Andrés Ibáñez i Andrea Geppi).
- FERRANDO BADÍA, Juan, *El Estado unitario, el federal y el Estado autonómico*, Tecnos, Madrid, 1986 (2a. edició).
- FERREIRA, Gerrit, amb François VENTER, “La protezione giuridica della natura in Sudafrica”, a Luca MEZZETTI (ed.), *I diritti della natura. Paradigmi di giuridificazione dell’ambiente nel diritto pubblico comparato*, Cedam, Padova, 1997, pp. 311-349.
- FIGUERUELO BURRIEZA, Ángela, “En torno al concepto de tutela judicial efectiva de los jueces y tribunales (Art. 24,1 de la Constitución española)”, *Revista de Estudios Políticos*, núm. 33 (nova època), maig-juny 1983, pp. 207-219.
- “Incidencia positiva del Tribunal Constitucional en el poder legislativo”, a *Revista de Estudios Políticos*, núm. 81 (nova època), juliol-setembre 1993, pp. 47-77.
- FINDLEY, Roger W., amb Daniel A. FARBER, a *Environmental Law*, West Publishing, St. Paul, 1988 (2a. edició).
- FISCHER, Precht, *Umweltschutz durch technische Regelungen. Zur Bedeutung der Grenzwertfestsetzungen und Verfahrensbeschreibungen des Immissions- und Atomrechts*, Duncker & Humblot, Berlín, 1989.
- FLEINER, Thomas, “Umweltschutz- und Raumplanungsrecht”, a DDAA, *L’homme dans son environnement / Mensch und Umwelt*, Éditions Universitaires, Friburg, 1980, pp. 111-128.
- “Art. 24<sup>septies</sup>” [1989], a *Commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse* (II), Helbing & Lichtenhahn-Schultess-Stämpfli, Basilea-Zuric-Berna (versió francesa, a partir de l’original alemany, de C. Pilloud).
- “Die Zukunft des schweizerisches Rechtstaates”, a DDAA, *Festgabe Alfred Rötheli zum fünfundsechzigsten Geburtstag*, Staatskanzlei des Kantons Solothurns, Solothurn, 1990, pp. 89-103.
- FOLCH, Ramon, “Socioecologia i governabilitat: la subversió postindustrial”, a Rafael GRASA i Andreu ULIED (editors), *Medi ambient i governabilitat a la Mediterrània*, Institut Català de la Mediterrània d’Estudis i Cooperació, Barcelona, 1997, pp. 25-39.
- FONT I LLOVET, Tomàs, “Sobre el ejercicio de la potestad legislativa compartida”, a *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 37, abril-juny 1983, pp. 195-207.
- “Algunas funciones de la idea de participación”, a *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 45, gener-març 1985, pp. 45-53.
- FORSTHOFF, Ernst, “Problemas constitucionales del Estado Social”, a Wolfgang ABENDROTH, Ernst FORSTHOFF i Karl DOEHRING, *El Estado Social*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1986 (traducció castellana de José Puente Egido), pp. 43-67.

- FORTES GONZÁLEZ, Ana Isabel, “La responsabilidad por daños al medio ambiente: en especial la responsabilidad de la Administración”, a *Revista de Derecho Ambiental*, núm. 23, 1999, pp. 9-38.
- FOSSAS, Enric, “El repartiment de competències: nocions bàsiques”, a Mercè BARCELÓ i Joan VINTRÓ, *Dret Públic de Catalunya*, Cedecs, Barcelona, 2001, pp. 179-187.
- FOSTER, Sheila, “Public Participation”, a Michael B. GERRARD (ed.), *The Law of Environmental Justice. Theories and Procedures to Address Disproportionate Risks*, American Bar Association, Chicago, 1999, pp. 185-229.
- FOUREZ, Gérard, *La construcción del conocimiento científico*, Narcea, Madrid, 1998 (2a. edició actualitzada en castellà a càrrec Tusta Aguilar, Araceli Caballero, Carmen González Landa, Rosario Moreno i Carmen Torres).
- FRANCO DEL POZO, Mercedes, *El derecho humano a un medio ambiente adecuado*, Universidad de Deusto, Bilbao, 2000.
- FRANSON, Robert T., amb Roger COTTON i Alastair LUCAS, “Introduction”, a DDAA, *Canada Environmental Law (Second Edition)*, núm. 77, març 2004.
- FREITAS DO AMARAL, Diogo, amb Pedro GARCIA MARQUES, “Environmental Law in Portugal. The Environmental Law System”, a N. S. J. KOEMAN (ed.), *Environmental Law in Europe*, Kluwer, l’Haia-Londres-Boston, 1999, pp. 457-480.
- FREIXES SANJUÁN, Teresa, “El contenido esencial de los derechos fundamentales a través de los límites en una formulación positiva. Análisis a partir del artículo 20 C. E.” a DDAA, *Introducción a los derechos fundamentales (I)*, Ministerio de Justicia, Madrid, 1988, pp. 505-541.
- *Constitución y derechos fundamentales. I - Estructura jurídica y función constitucional de los derechos*, PPU, Barcelona, 1992.
- FUENTES BODELÓN, Fernando, “Planteamientos previos a toda formulación de un Derecho ambiental”, a *Documentación Administrativa*, núm. 190, abril-juny 1981, pp. 113-132.
- GALIANA, Agustí, “Una visió ecològica de la política”, a *Revista de Catalunya*, núm. 95 (nova època), abril 1995, pp. 11-27.
- GÁLVEZ, Javier, “Artículo 45”, a Fernando GARRIDO FALLA *et al.*, *Comentarios a la Constitución*, Civitas, Madrid, 1985 (2a. edició ampliada), pp. 807-824.
- GARCIA, Maria da Gloria F. D. P., amb José CUNHAL SENDIM, Pedro MACHETE i Rafael Lucas PIRES, “Portugal”, a *International Encyclopaedia of Laws. Environmental Law* (6), Kluwer, l’Haia-Londres-Boston, 2001.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, *Legislación delegada, potestad reglamentaria y control judicial*, Tecnos, Madrid, 1981 (2a. edició).
- “El Derecho constitucional como Derecho”, a *Revista de Derecho Político*, núm. 15, tardor 1982, pp. 7-20.
- *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Civitas, Madrid, 1983 (3ra. edició).
- *Reflexiones sobre la Ley y los principios generales del Derecho*, Civitas, Madrid, 1984

- “El valor normativo de la Constitución española”, a *Revista de Derecho Político*, núm. 44, 1998, pp. 31-44.
  - amb Tomás-Ramón FERNÁNDEZ, *Curso de Derecho Administrativo (I)*, Civitas, Madrid, 2000 (10a. edició).
  - amb Tomás-Ramón FERNÁNDEZ, *Curso de Derecho Administrativo (II)*, Civitas, Madrid, 2002 (8a. edició).
- GARCÍA FERNÁNDEZ, Javier, “Presupuestos jurídico-constitucionales de la legislación sobre patrimonio histórico”, *Revista de Derecho Político*, núms. 27-28, 1988, pp. 181-212.
- GARCÍA HERRERA, Miguel Ángel, “Garantía e ideología en la regulación constitucional del medio ambiente”, a *Estudios de Deusto*, fascicle 68, gener-juny 1982, pp. 159-180.
- amb Gonzalo MAESTRO BUELGA, “Regulación constitucional y posibilidad del Estado social”, a *Revista Vasca de Administración Pública / Herri-Arduralaritzazko Euskal Aldizkaria*, núm. 22, setembre-desembre 1988, pp. 87-115.
  - amb Gonzalo MAESTRO BUELGA, *Marginación, Estado Social y Prestaciones Autonómicas*, Cedecs, Barcelona, 1999.
- GARCÍA MACHO, Ricardo, *Reserva de Ley y potestad reglamentaria*, Ariel, Barcelona, 1988.
- GARCÍA MATOS, Ignacio, “El concepto de «medio ambiente» en el ordenamiento jurídico español”, a *La Ley*, 1993, volum 4, pp. 1108-1118.
- GARCÍA TORRES, Jesús, amb Antonio JIMÉNEZ-BLANCO, *Derechos fundamentales y relaciones entre particulares*, Civitas, Madrid, 1986.
- GARCÍA URETA, Agustín, amb Itziar ARROSPIDE ERKOREKA, “Sobre la transposición de tres normas ambientales comunitarias en el Derecho estatal. Directivas 90/313 (acceso a la información), 92/43 (hábitats y especies de flora y fauna) y 271/91 (tratamiento de aguas residuales urbanas)”, a *Revista Vasca de Administración Pública / Herri-Arduralaritzazko Euskal Aldizkaria*, núm. 46, setembre-desembre 1996, pp. 39-94.
- GARCÍA-PELAYO, Manuel, *Derecho constitucional comparado* [1961, 7na. edició], Alianza, Madrid, 1984.
- GARCÍA-TREVIJANO GARNICA, Ernesto, “Consideraciones sobre la acción pública y el medio ambiente”, a *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, núm. 45, octubre-desembre 1995, pp. 141-164.
- GARCÍA-VALDECASAS Y FERNÁNDEZ, Rafael, “La protección del medio ambiente y el ordenamiento jurídico de la Comunidad Europea: La jurisprudencia del Tribunal de Justicia de Luxemburgo”, a Gerardo RUIZ-RICO RUIZ (coord.), *Derecho comparado del medio ambiente y de los espacios naturales protegidos*, Comares, Granada, 2000, pp. 1-38.
- GARRIDO FALLA, Fernando, “La participación popular en la Administración local”, a *Revista de Estudios de la Vida Local*, núm. 132, noviembre-desembre 1963, pp. 481-497.
- “Artículo 43.1 y 2”, a Fernando GARRIDO FALLA *et al.*, *Comentarios a la Constitución*, Civitas, Madrid, 1985 (2a. edició ampliada), pp. 788-791.
- GARRIDO GUTIÉRREZ, Pilar, “El valor constitucional de los principios rectores (Comentario a la STC 222/1992, de 11 de diciembre)”, a *Revista Vasca de Administración Pública / Herri-Arduralaritzazko Euskal Aldizkaria*, núm. 40, setembre-desembre 1994, pp. 215-233.

- GARRIDO PEÑA, Francisco, “El paradigma ecológico y la crisis de la ideología jurídica moderna”, a Gerardo RUIZ-RICO RUIZ (coord.), a *La protección del medio ambiente en el ordenamiento jurídico español*, Universidad de Jaén, Jaén, 1995, pp. 15-28.
- GARRORENA MORALES, Ángel, *El Estado español como Estado social y democrático de Derecho*, Tecnos, Madrid, 1984.
- *Representación política y Constitución democrática*, Civitas, Madrid, 1991.
- GELTMAN, Elisabeth Glass, *Modern Environmental Law. Policy and Practice*, West Publishing, Saint Paul, 1997.
- GERLACH, Johann W., *Privatrecht und Umweltschutz im System des Umweltrechts*, Duncker & Humblot, Berlín, 1989.
- GETHMANN, Carl Friedrich, “Individuelle Freiheit und Umweltschutz aus philosophischer Sicht”, a Michael KLOEPFFER (ed.), *Umweltstaat als Zukunft*, Economica, Bonn, 1994, pp. 42-54.
- GIANNINI, Massimo Severo, “«Ambiente»: saggio sui diversi suoi aspetti giuridici”, a *Rivista Trimestrale de Diritto Pubblico*, núm. 2, 1973, pp. 15-53.
- GIANPIETRO, Franco, amb Andrea MAZZIOTTI DI CELSO, “Environmental Law in Italy. The Environmental Law System”, a N. S. J. KOEMAN (ed.), *Environmental Law in Europe*, Kluwer, l’Haia-Londres-Boston, 1999, pp. 355-378.
- GODED MIRANDA, Manuel, “Aportación a la terminología y sistema de los derechos fundamentales”, a DDAA, *Introducción a los derechos fundamentales* (I), Ministerio de Justicia, Madrid, 1988, pp. 241-270.
- GOETHE, Johann W., *Fausto*, Planeta, Barcelona, 1980 (edició castellana a càrrec de José María Valverde amb introducció de Francisca Palau Ribes).
- GOMES CANOTILHO, J. J., *Direito Constitucional*, Almedina, Coimbra 2002 (5a. edició).
- GÓMEZ OREA, Domingo, “Planificación y gestión del medio”, a *Documentación Administrativa*, núm. 190, abril-juny 1981, pp. 257-283.
- GÓMEZ PÉREZ, Teresa, “La legitimación activa de grupos y asociaciones en los procesos civiles relacionados con la protección del medio ambiente”, a Gerardo RUIZ-RICO RUIZ (coordinador), *La protección del medio ambiente en el ordenamiento jurídico español*, Universidad de Jaén, Jaén, 1995, pp. 371-389.
- GOMIS CATALÁ, Lucía, *Responsabilidad por Daños al Medio Ambiente*, Aranzadi, Pamplona, 1998
- GONZÁLEZ-BERENGUER Y URRUTIA, Luis, “Nuevas intervenciones en la propiedad privada por motivos urbanísticos”, a *Revista de Estudios de la Vida Local*, núm. 132, noviembre-diciembre 1963, pp. 849-865.
- GONZÁLEZ GALLEGO, Agustín, *Antropología filosófica. Del ‘subjectum’ al sujeto*, Montesinos, Barcelona, 1988.
- GONZÁLEZ GARCÍA, Julio, “Medio ambiente. Régimen general”, a Antonio JIMÉNEZ-BLANCO i Julián MARTÍNEZ-SIMANCAS (dirs.), *El Estado de las autonomías. Los sectores productivos y la organización general del Estado* (IV), Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1997, pp. 2867-2897.

- GONZÁLEZ NAVARRO, Francisco, *El Estado social y democrático de Derecho*, EUNSA, Pamplona, 1992.
- GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, *Derecho procesal constitucional*, Civitas, Madrid, 1980.
- *La dignidad de la persona*, Civitas, Madrid, 1986.
- GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, Santiago, “Tratamiento jurídico acerca del ruido en los transportes”, a *Revista de Derecho Ambiental*, núm. 11, 1993, pp. 9-68.
- GRAU, Juan, “Instrumentos económicos para una política ambiental”, a Juan GRAU RAHOLA i Josep Enric LLEBOT (coords.), *Política ambiental y desarrollo sostenible*, Instituto de Ecología y Mercado, Madrid, 1999, pp. 87-147.
- GREENWOOD, Brian, “Looking Ahead: Environmental Regulation”, a A. E. BOYLE (editor), *Environmental Regulation and Economic Growth*, Clarendon Press, Oxford, 1994, pp. 99-130.
- GUAITA, Aurelio, “Régimen de los derechos constitucionales”, a *Revista de Derecho Político*, núm. 13, primavera 1982, pp. 75-93.
- GUASTINI, Riccardo, “Tres problemas para Luigi Ferrajoli”, a DDAA, *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, Trotta, Madrid, 2001 (edició castellana a càrrec d’Antonio de Cabo i Gerado Pisarello), pp. 57-62.
- GUILLOD, Olivier, amb Dominique SPRUMONT, “Le droit à la santé: un droit en émergence”, a Piermarco ZEN-RUFFINEN i Andreas AUER (editors), *De la Constitution. Études en l’honneur de Jean-François Aubert*, Helbing & Lichtenhahn, Basilea-Frankfurt, 1996, pp. 337-353.
- GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, Ignacio, “Artículo 106.1. El control jurisdiccional de la Administración”, a Óscar ALZAGA VILLAAMIL (dir.), *Comentarios a la Constitución española de 1978 (VIII)*, Edersa, Madrid, 1998, pp. 547-581.
- HÄBERLE, Peter, *Europäische Rechtskultur*, Suhrkamp, Frankfurt, 1997.
- *Teoría de la Constitución como ciencia de la cultura*, Tecnos, Madrid, 2000 (traducció al castellà i introducció d’Emilio Mikunda).
- HAGÈGE, Beatrice, “L’encadrement juridique du concept de prévention des risques naturels majeurs: la finalité préventive de la réglementation de l’urbanisme”, a *Droit de l’Environnement*, núm. 87, abril 2001, pp. 77-81.
- HALLER, Walter, “Raumplanung im demokratisch-föderalistischen Rechtsstaat”, a Ulrich HÄFELIN, Walter HALLER i Dietrich SCHLINDLER (eds.), *Menschenrechte, Föderalismus, Demokratie. Festschrift zum 70. Geburtstag von Werner Hägi*, Schulthess, Zurich, 1979, pp. 161-181.
- HÄNER, Isabelle, “Daten, Datenschutz und Information im Risikobereich”, *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l’environnement dans la pratique*, 1992, pp. 436-457.
- HELLER, Hermann, *Teoría del Estado*, FCE, Mèxic DF, 1971 (6a. reimpressió; edició a càrrec de Gerhart Niemeyer; versió castellana de Luis Tobío).
- HERNÁNDEZ GIL, Antonio, “La propiedad privada y su función social”, a *Poder Judicial*, núm. 14 (segona època), juny 1989, pp. 9-22.
- HERRERO DE LA FUENTE, Alberto, “La protección internacional del derecho a un medio ambiente sano”, a Antonio BLANC ALTEMIR (ed.), *La*

- protección internacional de los derechos humanos a los cincuenta años de la Declaración Universal*, Tecnos, Madrid, 2001, pp. 79-96.
- HESSE, Konrad, “Concepto y calidad de la Constitución”, a *Escritos de Derecho Constitucional*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1992 (edició castellana a càrrec de Pedro Cruz Villalón), pp. 1-29.
- “La interpretación constitucional”, a *Escritos de Derecho Constitucional*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1992 (edició castellana a càrrec de Pedro Cruz Villalón), pp. 31-54.
- HOFER, Jürg, “Zuckerbrot oder Peitsche? Welche Instrumente stehen dem Kanton für die Verwirklichung des Umweltschutzes zur Verfügung?”, a *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l’environnement dans la pratique*, 1993, pp. 41-51.
- “Bedeutung, Handlungsbedarf und Perspektiven der USG-Revision für die Kantone”, a *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l’environnement dans la pratique*, 1996, pp. 554-568.
- “Das kantonale Umweltschutzrecht”, a Kurt JENNY, Alex ACHERMANN, Stephan MATHIS i Lukas OTT (eds.), *Staats- und Verwaltungsrecht des Kanton Basel-Landschaft*, Verlag des Kanton Basel-Landschaft, Liestal, 1998, pp. 393-417.
- HÖFFE, Otfried, “Umweltschutz als Staatsaufgabe — Umriss einer rechtsphilosophischen Begründung”, a DDAA, *L’homme dans son environnement / Mensch und Umwelt*, Éditions Universitaires, Friburg (Suïssa), 1980, pp. 307-330.
- HOBAN, Thomas More, amb Richard Oliver BROOKS, *Green Justice. The Environment and the Courts*, Westview Press, Boulder-Londres, 1987.
- HUBER-WÄLCHLI, Veronika, “Umweltmanagement-Systeme, Öko-Audit und Legal Compliance: Wie kann die Verwaltung darauf reagieren?”, *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l’environnement dans la pratique*, 1997, pp. 431-456.
- HUERTA HUERTA, R., amb C. HUERTA IZAR DE LA FUENTE, *Tratado de Derecho Ambiental* (I), Bosch, Barcelona, 2000.
- HUFFMAN, James L., “Free Market Environmentalism and Fairness”, a Klaus BOSSELMANN i Benjamin J. RICHARDSON (eds.), *Environmental Justice and Market Mechanisms. Key Challenges for Environmental Law and Policy*, Kluwer, L’Haia-Londres-Boston, 1999, pp. 277-287.
- HUGHES, David, *Environmental Law*, Butterworths, Londres, 1986.
- JADOT, Benoît, “La pesée des intérêts en matière d’environnement et l’aménagement du territoire en Belgique: une pesée globale?”, a Charles-Albert MORAND (ed.), *La pesée globale des intérêts. Droit de l’environnement et de l’aménagement du territoire*, Helbing & Lichtenhahn, Basilea-Frankfurt am Main, 1996, pp. 107-127.
- JAGMETTI, Riccardo L., “Der Bürger im Entscheidungsprozeß”, a *Staatsorganisation und Staatsfunktionen im Wandel. Festschrift für Kurt Eichenberger zum 60. Geburtstag*, Helbing & Lichtenhahn, Basilea-Frankfurt am Main, 1982, pp. 363-373.
- JANS, Jan H., *European Environmental Law*, Kluwer, L’Haia-Londres-Boston, 1990.

- “The Development of EC Environmental Law”, a Gerd WINTER (ed.), *European Environmental Law. A Comparative Perspective*, Dartmouth, Aldershot-Brookfield-Singapur-Sydney, 1996, pp. 271-276.
- JAUENOD DE ZSÖGÖN, Silvia, *El Derecho ambiental y sus principios rectores*, Dykinson, Madrid, 1991.
- *Iniciación al Derecho ambiental*, Dykinson, Madrid, 1996.
- JARIA I MANZANO, Jordi, “La participació pública en l’elaboració de les disposicions administratives generals referides al medi ambient”, a DDAA, *La participació pública en els procediments administratius ambientals*, Viena Edicions, Barcelona, 2002, pp. 87-113.
- “Legitimidad técnica y legitimidad democrática en la toma de decisiones administrativas que afecten al medio ambiente”, a *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, núm. 3, 2003, pp. 105-123.
- JELLINEK, Georg, *Teoría general del Estado*, Albatros, Buenos Aires, 1981 (versió castellana de la segona edició alemanya, publicada el 1905, a càrrec de Fernando de los Ríos).
- JIMÉNEZ BLANCO, Antonio, *Las relaciones de funcionamiento entre el poder central y los entes territoriales. Supervisión, solidaridad, coordinación*, Instituto de Estudios de la Administración Local, Madrid, 1985.
- JIMÉNEZ CAMPO, Javier, “¿Qué es lo básico? Legislación compartida en el Estado autonómico”, a *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 27, setembre-desembre 1989, pp. 39-92.
- *Derechos fundamentales. Concepto y garantías*, Trotta, Madrid, 1999.
- JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *Constitución de la República Española*, Reus, Madrid, 1932.
- JIMÉNEZ JAÉN, Adolfo, “Evaluación de impacto ambiental y procedimiento administrativo”, a *Revista de Derecho Ambiental*, núm. 12, 1994, pp. 29-50
- *El régimen jurídico de los Espacios Naturales Protegidos*, McGraw-Hill, Madrid, 2000.
- JORDÁ CAPITÁN, Eva, *El Derecho a un Medio Ambiente Adecuado*, Aranzadi, Cizur Menor, 2001.
- JORDANA DE POZAS, Luis, “La evolución del Derecho de las aguas en España y en otros países”, *Revista de Administración Pública*, núm. 37, gener-abril 1962, pp. 9-61.
- JORDANO FRAGA, Jesús, “La responsabilidad de la Administración con ocasión de los daños al medio ambiente”, a *Revista de Derecho Urbanístico*, núm. 119, juliol-setembre 1990, pp. 79-114.
- “Derecho a la Participación, Participación Administrativa y Medio Ambiente”, a *Revista Andaluza de Administración Pública*, núm. 11, juliol-setembre 1992, pp. 99-110.
- “La tensión medio ambiente-desarrollo en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo”, a *Revista Andaluza de Administración Pública*, núm. 17, gener-març 1994, pp. 87-99.
- *La protección del derecho a un medio ambiente adecuado*, J. M. Bosch, Barcelona, 1995.
- JORION, Benoît “La dignité de la personne humaine ou la difficile insertion d’une règle morale dans le droit positif”, a *Revue de Droit Public*, 1999, núm. 1, pp. 197-233.



- JOSITSCH, Daniel, “Das Konzept der nachhaltigen Entwicklung (Sustainable Development) im Völkerrecht und seine innerstaatliche Umweltsetzung”, *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l’environnement dans la pratique*, 1997, pp. 93-121.
- JUSTE RUIZ, José, “L’evolució del dret internacional del medi ambient”, a *Autonomies*, núm. 15, desembre 1992, pp. 45-57.
- *Derecho internacional del medio ambiente*, McGraw-Hill, Madrid, 1999.
- KAHN, Rahmatullah, “Environmental Disputes. India’s Experience with Big Dams”, a Ulrich BEYERLIN, Michael BOHTE, Rainer HOFMANN i Ernst-Ulrich PETERSMANN (eds.), *Recht zwischen Umbruch und Bewahrung. Festschrift für Rudolf Bernhardt*, Springer, Berlin-Heidelberg-Nova York, 1995, pp. 975-984.
- KALT, Peter, *Wesen und Bedeutung von Art. 24 septies (Umweltschutzartikel) der Bundesverfassung*, Konkordia, Winterthur, 1977.
- KARAKOSTAS, Ioannis, amb Ionannis VASSILOPOULOS, *Environmental Law in Greece*, Kluwer-Sakoulas, l’Haia-Londres-Boston-Atenes, 1999.
- KARPEN, Ulrich, “Zu einem Grundrecht auf Umweltschutz”, a Werner THIEME (ed.), *Umweltschutz im Recht*, Duncker & Humblot, Berlín, 1988, pp. 9-24.
- KELLER, Helene, *Umwelt und Verfassung. Eine Darstellung des kantonalen Umweltverfassungsrechts*, Schulthess, Zurich, 1993.
- amb Werner STOCKER, “WTO und GATT’94 aus umweltrechtlicher Sicht”, *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l’environnement dans la pratique*, 1995, pp. 457- 494.
- “Klimaregime an der Schwelle zum 21. Jahrhundert. Durchbruch dank ökonomischer Instrumente oder Aushöhlung durch Flexibilisierung?”, a *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l’environnement dans la pratique*, 1999, pp. 353-387.
- KELSEN, Hans, *Teoria pura del dret* (2 volums), Edicions 62, Barcelona, 1988 (edició a càrrec d’Albert Calsamiglia, traducció catalana de Joan Leita).
- “Los juicios de valor”, a *¿Qué es justicia?*, Ariel, Barcelona, 1992 (edició castellana a càrrec d’Albert Calsamiglia), pp. 126-151.
- *Teoría general del Derecho y del Estado*, UNAM, Mèxic DF, 1995 (cinquena reimpressió de la segona edició castellana del 1958; traducció a càrrec d’Eduardo García Martínez).
- KELSEY, Jane, “International Economic Agreements and Environmental Justice”, a Klaus BOSSELMANN i Benjamin J. RICHARDSON (eds.), *Environmental Justice and Market Mechanisms. Key Challenges for Environmental Law and Policy*, Kluwer, L’Haia-Londres-Boston, 1999, pp. 154-168.
- KEROUAC, Jack, *On The Road*, Penguin, Londres-Nova York-Ringwood-Toronto-Auckland, 1991 (amb estudi introductori d’Ann Charters).
- KIDD, Michael, “The Pursuit of Environmental Justice in South Africa”, a Klaus BOSSELMANN i Benjamin J. RICHARDSON (eds.), *Environmental Justice and Market Mechanisms. Key Challenges for Environmental Law and Policy*, Kluwer, L’Haia-Londres-Boston, 1999, pp. 324-336.
- KING, Alexander, “El crecimiento hoy: los límites son más visibles que nunca”, a *Sistema*, núms. 162/163, juny 2001, pp. 105-116.

- KISS, Alexandre, *Los principios generales del derecho del medio ambiente*, Universidad de Valladolid, 1975 (traducció castellana d'Alberto Herrero de la Fuente).
- *Droit international de l'environnement*, Pedone, París, 1989.
- amb Dinah SHELTON, *Manual of European Environmental Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 1993.
- “International Common Trade and the Common Concern of Humankind”, a Klaus BOSSELMANN i Benjamin J. RICHARDSON (eds.), *Environmental Justice and Market Mechanisms. Key Challenges for Environmental Law and Policy*, Kluwer, L’Haia-Londres-Boston, 1999, pp. 143-153.
- KLEY, Andreas, “Der Grundrechtskatalog der nachgeführten Bundesverfassung — ausgewählte Neuerungen”, a *Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins*, volum 135, 1999, pp. 301-347.
- KNOEPFEL, Peter, “Zur Wirksamkeit des heutigen Umweltschutzrechts”, *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l'environnement dans la pratique*, 1994, pp. 201-236.
- KOECHLIN, Dominik, *Das Vorsorgeprinzip im Umweltschutzgesetz unter besonderer Berücksichtigung der Emissions- und Immissionsgrenzwerte*, Helbing & Lichtenhahn, Basilea-Frankfurt am Main, 1989.
- KOEMAN, Niels S. J., “Environmental Law in the Netherlands. The Environmental Law System”, a N. S. J. KOEMAN (ed.), *Environmental Law in Europe*, Kluwer, l’Haia-Londres-Boston, 1999, pp. 421-438.
- KORINEK, Karl, “Die Verbindlichkeit technischer Normen im nationalen Recht und im europäischen Gemeinschaftsrecht”, a Alexander RUCH, Gérard HERTIG i Urs. Ch. NEF, *Das Recht in Raum und Zeit. Festschrift für Martin Lendi*, Schulthess, Zurich, 1998, pp. 315-327.
- KRUEGER, Helmut, “Elektromog – was ist das?”, *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l'environnement dans la pratique*, 1996, pp. 24-44.
- KUBASEK, Nancy K., amb Gary S. SILVERMAN, *Environmental Law*, Prentice Hall, Upper Saddle River, 2000 (3a. edició).
- KUMMER, Katharina, “Le droit des déchets dans le contexte international”, a *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l'environnement dans la pratique*, 1999, pp. 322-335.
- KÜNG, Hans, *El cristianismo. Esencia e historia*, Trotta, Madrid, 2001 (segona edició castellana, traducció a càrrec de Víctor Abelardo Martínez de Lopera).
- KUNIG, Philip, “Grenzüberschreitender Umweltschutz – Der Einzelne im Schnittpunkt von Verwaltungsrecht, Staatsrecht und Völkerrecht”, a Werner THIEME (ed.), *Umweltschutz im Recht*, Duncker & Humblot, Berlín, 1988, pp. 213-232.
- KUTTLER, Alfred, “Umweltschutz und Raumplanung”, a *Umweltschutz und Raumplanung*, Schweizerische Vereinigung für Landesplanung, Schrittenfolge Nr. 54, 1990, pp. 1-24.
- “Aménagement du territoire et protection de l'environnement per les comunes: quelques expériences d'un juge fédéral”, a *Baurecht / Droit de la Construction*, núm. 2, 1992, pp. 27-31.

- LABRADA RUBIO, Valle, *Introducción a la teoría de los derechos humanos: Fundamento. Historia. Declaración Universal de 10.XII.1948*, Civitas, Madrid, 1998.
- LARUMBE BIURRUN, Pedro M., “Medio ambiente y comunidades autónomas”, a *Revista Vasca de Administración Pública / Herri-Ardulararitzazko Euskal Aldizkaria*, núm. 8, gener-abril 1984, pp. 9-71.
- LASAGABASTER HERRARTE, Iñaki, amb Agustín GARCÍA URETA, “Intervención de los poderes públicos en materia ambiental: principios generales”, a Iñaki LASAGABASTER HERRARTE, *Derecho ambiental*, IVAP/HAEE, Oñati, 2001, pp. 33-177.
- LAST, Kathryn V., “La protección de los espacios naturales en el Reino Unido”, a Gerardo RUIZ-RICO RUIZ (coord.), *Derecho comparado del medio ambiente y de los espacios naturales protegidos*, Comares, Granada, 2000 (versió castellana de Nieves Muñoz García), pp. 129-150.
- LEÑERO BOHÓRQUEZ, Rosario, “La relación de causalidad en la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas por daños ambientales”, a *Medio ambiente y derecho*, núm. 2, novembre 1999, <http://www.cica.es/aliens/grimadus/rosario.html>.
- LEUENBERGER, Pascale, “Auslagerung von Vollzugsaufgaben an Private: Welche Probleme stellen sich?”, *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l’environnement dans la pratique*, 1997, pp. 419-430.
- LEWANSKI, Rodolfo, *Governare l’ambiente. Attori e processi della politica ambientale: interessi in gioco, sfide, nuove strategie*, Il Mulino, Bolònia, 1997.
- LINIGER, Hans U., “Die Umweltmanagement- und Audit- Verordnung der Europäischen Union: Analyse und Umsetzung”, *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l’environnement dans la pratique*, 1995, pp. 301-340.
- “Ein Blick in Nachbars Garten – was läuft im Ausland zum Thema Elektrosmog”, *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l’environnement dans la pratique*, 1996, pp. 3-23.
- LOEWENSTEIN, Karl, *Teoría de la Constitución*, Ariel, Barcelona, 1976 (2a. edició castellana a càrrec d’Alfredo Gallego Anabitarte).
- LONGET, René, “Dérégulation des procédures – un recul pour la nature et l’environnement?”, a *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l’environnement dans la pratique*, 1995, pp. 264-275.
- LOPERENA ROTA, Demetrio, “La protección de la salud y el medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona en la Constitución”, a *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría* (II), Civitas, Madrid, 1991, pp. 1455-1484.
- “Tratamiento jurídico de la protección de la atmósfera”, a *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 81, gener-març 1994, pp. 83-101.
- *El derecho al medio ambiente adecuado*, Civitas, Madrid, 1998 (1a. reimpressió).
- *Los principios del Derecho ambiental*, Civitas, Madrid, 1998.
- “El Servicio Público Ambiental”, a *Revista Vasca de Administración Pública / Herri-Ardulararitzazko Euskal Aldizkaria*, núm. 57, maig-agost 2000, pp. 99-112.

- LÓPEZ BUSTOS, Francisco Luis, *La organización administrativa del medio ambiente*, Civitas, Madrid, 1992.
- LÓPEZ GUERRA, Luis, “Conflictos competenciales, interés general y decisión política”, a *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, núm. 1, setembre-desembre 1988, pp. 77-92.
- LÓPEZ MENUDO, Francisco, “El derecho a la protección del medio ambiente”, a *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, núm. 10, setembre-desembre 1991, pp. 161-291.
- LÓPEZ PASTOR, Ana Teresa, “Aportaciones a la sostenibilidad desde el modelo y las experiencias europeas de desarrollo rural”, a *Sistema*, núms. 162/163, juny 2001, pp. 233-258.
- LÓPEZ RAMÓN, Fernando, *La conservación de la naturaleza: los espacios naturales protegidos*, Real Colegio de España, Bolonya, 1980.
- “Ideas acerca de la intervención administrativa sobre el medio ambiente”, a *Documentación Administrativa*, núm. 190, abril-juny 1981, pp. 40-55.
- “Planificación territorial”, *Revista de Administración Pública*, núm. 114, setembre-desembre 1987, pp. 127-177.
- “El Derecho ambiental como Derecho de la función pública de protección de los recursos naturales”, a *Revista de Derecho Ambiental*, núm. 13, 1994, pp. 37-57.
- “Caracteres del Derecho comunitario europeo ambiental”, a *Revista de Administración Pública*, núm. 142, gener-abril 1997, pp. 53-74.
- “Derechos fundamentales, subjetivos y colectivos al medio ambiente”, a *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 95, juliol-setembre 1997, pp. 347-364.
- LÓPEZ Y LÓPEZ, Ángel M., *La disciplina constitucional de la propiedad privada*, Tecnos, Madrid, 1988.
- LÓPEZ-NIETO, Francisco, *Manual de actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas*, Tecnos, Madrid, 1986 (2a. edició).
- LORENTE AZNAR, César J., *Empresa, Derecho y medio ambiente*, J. M. Bosch, Barcelona, 1996.
- LORETAN, Theo, “Das Umweltschutzgesetz in der Rechtsprechung 1990 bis 1994”, *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l’environnement dans la pratique*, 1995, pp. 165-254.
- amb Jean-Baptiste ZUFFEREY, “La Loi sur la protection de l’environnement: jurisprudence de 1990 à 1994”, a *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l’environnement dans la pratique*, número especial, maig 1996.
- LOZANO CUTANDA, Blanca, *Derecho Ambiental Administrativo*, Dykinson, Madrid, 2000.
- “La ecologización de los derechos fundamentales: la doctrina *López Ostra c. España*, *Guerra y otros c. Italia* y *Hatton y otros c. Reino Unido del TEDH* y su recepción por nuestro TC”, a *Revista Española de Derecho Europeo*, núm. 1, gener-març 2002, pp. 175-205.
- LUCAS VERDÚ, Pablo, “El Derecho Constitucional como Derecho Administrativo (la «ideología constitucional» del profesor García de Enterría)”, a *Revista de Derecho Político*, núm. 13, primavera 1982, pp. 7-52.

- “Estado de Derecho y justicia constitucional. Aspectos históricos, ideológicos y normativo-institucionales de su interrelación”, a *Revista de Estudios Políticos*, núm. 33 (nova època), maig-juny 1983, pp. 7-48.
- LUCHENA MOZO, Gracia María, “Protección fiscal del medio ambiente”, a Luis ORTEGA ÁLVAREZ (dir.), *Lecciones de Derecho del Medio Ambiente*, Lex Nova, Valladolid, 2002 (3a. edició), pp. 441-473.
- MACCHIA, Patrizia, *Normativa a tutela dell'ambiente e disciplina del sistema produttivo nell'ordinamento giuridico elvetico*, Jovene, Nàpols, 1994.
- MACERA, Bernard-Frank, *El deber industrial de respetar el ambiente. Análisis de una situación pasiva de Derecho público*, Marcial Pons, Madrid-Barcelona, 1998.
- MADER, Luzius, “Die Umwelt in neuer Verfassung? Anmerkungen zu umweltschutzrelevanten Bestimmungen der neuen Bundesverfassung”, *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l'environnement dans la pratique*, 2000, pp. 105-119.
- MAEGLI, Rolf, “Vereinbarungen zwischen Staat und Wirtschaft im Umweltschutz – Möglichkeiten und Grenzen”, *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l'environnement dans la pratique*, 1997, pp. 363-383.
- MAESTRO BUELGA, Gonzalo, “Negociación y participación en el proceso legislativo”, a *Revista de Derecho Político*, núm. 32, 1991, pp. 57-118.
- MAHON, Pascal, “Droits sociaux et réforme de la Constitution”, a Piermarco ZEN-RUFFINEN i Andreas AUER (editors), *De la Constitution. Études en l'honneur de Jean-François Aubert*, Helbing & Lichtenhahn, Basilea-Frankfurt, 1996, pp. 385-403.
- MALANCZUK, Peter, “Die Konferenz der Vereinten Nationen über Umwelt und Entwicklung (UNCED) und das internationale Umweltrecht”, a Ulrich BEYERLIN, Michael BOHTE, Rainer HOFMANN i Ernst-Ulrich PETERSMANN (eds.), *Recht zwischen Umbruch und Bewahrung. Festschrift für Rudolf Bernhardt*, Springer, Berlin-Heidelberg-Nova York, 1995, pp. 985-1002.
- MALARET I GARCIA, Elisenda, amb Maria del Mar PÉREZ I VELASCO i Jordi CONDE I CASTEJÓN, a “La regulacion municipal del medio ambiente”, a José ESTEVE PARDO (coord.), *Derecho del medio ambiente y administración local*, Civitas, Madrid, 1996, pp. 137-164.
- MANFRINI, Pierre Louis, “Protection de l'environnement et normes techniques”, a *Tecnica e diritto nell'ambito della protezione dell'ambiente. Atti della giornata di studio del 29 de maggio 1990*, Commissione ticinese per la formazione permanente dei giuristi, Lugano, 1991, pp. 39-53.
- MANSILLA, H. C. F., “Los enfoques postmodernistas frente a las ambigüedades de la democracia y el desarrollo”, a *Revista de Estudios Políticos*, núm. 84 (nova època), abril-juny 1994, pp. 79-111.
- MARBURGER, Peter, amb Thomas GEBHARD, “Gesellschaftliche Umweltnormierungen”, a Peter MARBURGER i Alfred ENDRES, *Umweltschutz durch gesellschaftliche Selbststeuerung. Gesellschaftliche Umweltnormierungen und Umweltgenossenschaften*, Economica, Bonn, 1993, pp. 1-48.

- MARÍN GÁMEZ, José Ángel, “Plusprotección ambiental y artículo 45 de la Constitución española de 1978”, a Gerardo RUIZ-RICO RUIZ (coord.), *La protección del medio ambiente en el ordenamiento jurídico español*, Universidad de Jaén, Jaén, 1995, pp. 233-252.
- MARTÍN GONZÁLEZ, Manuel, “El grado de determinación de los conceptos jurídicos”, a *Revista de Administración Pública*, núm. 54, setembre-desembre 1967, pp. 197-292.
- MARTÍN MATEO, Ramón, *Derecho ambiental*, Instituto de Estudios de la Administración Local, Madrid, 1977.
- “Introducción al Derecho Solar”, a *Revista Vasca de Administración Pública / Herri-Arduralaritzazko Euskal Aldizkaria*, núm. 1, setembre-desembre 1981, p. 9-19.
- “La calidad de vida como valor jurídico”, a *Revista de Administración Pública*, núm. 117, setembre-desembre 1988, pp. 51-70.
- “El Derecho de la atmósfera”, a *Revista de Administración Pública*, núm. 121, gener-abril 1990, pp. 89-148.
- *Tratado de Derecho ambiental* (I), Trivium, Madrid, 1991.
- “Prólogo” a María del Rosario ALONSO IBÁÑEZ, *El patrimonio histórico. Destino público y valor cultural*, Civitas, Madrid, 1992, pp. 19-24.
- *Nuevos instrumentos para la tutela ambiental*, Trivium, Madrid, 1994.
- *Manual de Derecho ambiental*, Trivium, Madrid, 1995.
- “Medi ambient i Constitució”, a María Jesús MONTORO CHINER (coord.), *Estudis de Dret ambiental*, Generalitat de Catalunya – Departament de Medi Ambient, Barcelona, 1995, pp. 11-26.
- MARTÍN REBOLLO, Luis, “Medio ambiente y responsabilidad de la Administración”, a *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 11, octubre-novembre 1976, pp. 639-652.
- MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Lorenzo, “La defensa frente al ruido ante el Tribunal Constitucional”, a *Revista de Administración Pública*, núm. 115, gener-abril 1988, pp. 205-231.
- “El ruido en la reciente jurisprudencia”, a *Revista de Administración Pública*, núm. 125, maig-agost 1991, pp. 319-342.
- “Prólogo” a DOMPER FERRANDO, Javier, *El medio ambiente y la intervención administrativa de las actividades clasificadas* (2 vols.), Civitas, Madrid, 1992, pp. 39-48.
- “El ruido de los grandes aeropuertos en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos”, a Germán GÓMEZ ORFANEL (coord.), *Derecho del medio ambiente*, Ministerio de Justicia e Interior, Madrid, 1995, pp. 115-135.
- “Administración local y medio ambiente”, a José ESTEVE PARDO (coord.), *Derecho del medio ambiente y administración local*, Civitas, Madrid, 1996, pp. 23-60.
- “Medio ambiente sonoro”, a José ESTEVE PARDO (coord.), *Derecho del medio ambiente y administración local*, Civitas, Madrid, 1996, pp. 227-261.
- MARTÍNEZ CARO, Carlos, amb Alfonso VERGARA GÓMEZ, “Paisaje natural y calidad de las implantaciones urbanísticas”, a *Revista de Derecho Urbanístico*, núm. 92, març-abril 1985, pp. 27-67.
- MARTÍNEZ DE MUNIAIN, Emilio Valerio, “El Derecho comunitario medioambiental y su aplicación en España”, a Germán GÓMEZ ORFANEL

- (coord.), a *Derecho del medio ambiente*, Ministerio de Justicia e Interior, Madrid, 1995, pp. 71-113.
- MARTÍNEZ DE PISÓN CAVERO, José, *Curso de Teoría del Derecho*, Universidad de La Rioja, Logroño, 1998.
- MARTÍNEZ GARCÍA, Graciela, “Análisis jurídico de la importancia práctica de la Agenda Local 21”, *Revista de Derecho Ambiental*, núm. 25, 2000, pp. 39-64.
- MARTÍNEZ NIETO, Antonio, “La protección del paisaje en el Derecho español”, a *Revista de Derecho Ambiental*, núm. 10, 1993, pp. 9-45.
- “El papel de la Administración Pública en la protección del medio ambiente”, a *Actualidad Administrativa*, núm. 40, 28 octubre-3 noviembre 1991, pp. 503-522.
- MATTER, Rudolf, “Die ersten Jahre des eidgenössischen Umweltschutzrechtes in der Rechtsprechung des Bundesgerichtes”, *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l’environnement dans la pratique*, 1989, pp. 289-351.
- MATTHEY, Blaise, “La révision de la LPE dans la perspective de l’économie et des entreprises”, *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l’environnement dans la pratique*, 1996, pp. 569-594.
- MAYER, Heinz, amb Christian SCHMELZ, “Environmental Law in Austria. The Environmental Law System”, a N. S. J. KOEMAN (ed.), *Environmental Law in Europe*, Kluwer, l’Haia-Londres-Boston, 1999, pp. 31-44.
- MEDINA GUERRERO, Manuel, “Artículo 35”, a Juan Luis REQUEJO PAGÉS, *Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, Tribunal Constitucion-Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2001, pp. 511-531.
- MEIER, Ruedi, amb Felix WALTER, *Umweltabgaben für die Schweiz*, Rüegger, Chur-Zuric, 1991.
- MELICA, Luigi, “Il sistema giuridico di conservazione e promozione della natura nell’ordinamento britannico”, a Luca MEZZETTI (ed.), *I diritti della natura. Paradigmi di giuridificazione dell’ambiente nel diritto pubblico comparato*, Cedam, Padova, 1997, pp. 177-227.
- MENAUDAR, Odete, “La protección del medio ambiente en los espacios naturales. El régimen jurídico de las zonas declaradas de interés natural: la experiencia legislativa en Brasil”, a Gerardo RUIZ-RICO RUIZ (coord.), *Derecho comparado del medio ambiente y de los espacios naturales protegidos*, Comares, Granada, 2000, pp. 307-329.
- MEZZETTI, Luca, “La protección jurídica del ambiente en el Derecho comparado: Alemania, Italia, Francia y Gran Bretaña”, a Gerardo RUIZ-RICO RUIZ (coord.), *La protección del medio ambiente en el ordenamiento jurídico español*, Universidad de Jaén, Jaén, 1995, pp. 29-55.
- “La costituzione dell’ambiente nel diritto pubblico comparato: modelli normativi, organizzazione amministrativa e situazioni giuridiche soggettive”, a Luca MEZZETTI (ed.), *I diritti della natura. Paradigmi di giuridificazione dell’ambiente nel diritto pubblico comparato*, Cedam, Padova, 1997, pàgs. 3-22.
- “«Costituzione dell’ambiente» e protezione de la natura nell’ordenamento tedesco”, a Luca MEZZETTI (ed.), *I diritti della natura. Paradigmi di giuridificazione dell’ambiente nel diritto pubblico comparato*, Cedam, Padova, 1997, pp 149-176.

- “Constitución del ambiente y protección de la naturaleza en el ordenamiento jurídico alemán”, a Gerardo RUIZ-RICO RUIZ (coord.), *Derecho comparado del medio ambiente y de los espacios naturales protegidos*, Comares, Granada, 2000, pp. 79-115.
- MICKELSEN, Karin, amb William REES, “The Environment: Ecological and Ethical Dimensions”, a Elaine L. HUGHES, Alastair R. LUCAS i William A. TILLEMANN II (eds.), *Environmental Law and Policy*, Emond Montgomery, Toronto, 1993, pp. 1-29.
- MIRANDA, Jorge, *Manual de derecho constitucional (I)*, Coimbra Editora, Coimbra, 1990 (4a. edició).
- MOLAS, Isidre, amb Ismael E. PITARCH, *Las Cortes Generales en el sistema parlamentario de gobierno*, Tecnos, Madrid, 1987.
- *Derecho constitucional*, Tecnos, Madrid, 2002 (2a. reimpressió).
- MOLINA DEL POZO, Carlos F., “Reflexiones en torno al artículo 10 de la Constitución”, a DDAA, *Introducción a los derechos fundamentales (III)*, Ministerio de Justicia, Madrid, 1988, pp. 1685-1724.
- MONTORO CHINER, María Jesús, “Residuos sólidos”, recollit a José ESTEVE PARDO (coord.), *Derecho del medio ambiente y administración local*, Civitas, Madrid, 1996, pp. 165-198.
- MOOR, Pierre, “Intérêts publics et intérêts privés”, a Charles-Albert MORAND (ed.), *La pesée globale des intérêts. Droit de l’environnement et de l’aménagement du territoire*, Helbing & Lichtenhahn, Basilea-Frankfurt am Main, 1996, pp. 17-39.
- MORAND, Charles-Albert, “La crise du droit vue à travers la participation aux décisions concrètes”, a *Staatsorganisation und Staatsfunktionen im Wandel. Festschrift für Kurt Eichenberger zum 60. Geburtstag*, Helbing & Lichtenhahn, Basilea-Frankfurt am Main, 1982, pp. 423-441.
- “La coordination matérielle: De la pesée des intérêts à l’écologisation du droit”, *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l’environnement dans la pratique*, 1991, pp. 201-225.
- “Pesée d’intérêts et décisions complexes”, a Charles-Albert MORAND (ed.), *La pesée globale des intérêts. Droit de l’environnement et de l’aménagement du territoire*, Helbing & Lichtenhahn, Basilea-Frankfurt am Main, 1996, pp. 41-86.
- MORATA, Francesc, *Autonomia regional i integració europea*, Institut d’Estudis Autònoms, Barcelona, 1987.
- MORELL OCAÑA, Luis, “Reflexiones sobre la ordenación del medio ambiente”, a *Revista de Derecho Urbanístico*, núm. 80, octubre-diciembre 1982, pp. 13-42.
- MORELLI, Sandra, “La protección de la diversidad e integridad del ambiente: un mandato constitucional en el Derecho colombiano”, a Gerardo RUIZ-RICO RUIZ (coord.), *Derecho comparado del medio ambiente y de los espacios naturales protegidos*, Comares, Granada, 2000, pp. 331-394.
- MORENILLA RODRÍGUEZ, José María, *Los sistemas para la protección internacional de los derechos humanos*, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, Madrid, 1986.
- MORENO TRUJILLO, Eulalia, *La protección jurídico-privada del medio ambiente y la responsabilidad por su deterioro*, J. M. Bosch, Barcelona, 1991.



- “La responsabilidad civil por deterioro del medio ambiente”, a Germán GÓMEZ ORFANEL (coord.), a *Derecho del medio ambiente*, Ministerio de Justicia e Interior, Madrid, 1995, pp. 45-70.
- MOSQUETE POL, María Teresa, “La legislación medioambiental española”, a Germán GÓMEZ ORFANEL (coordinador), *Derecho del medio ambiente*, Ministerio de Justicia e Interior, Madrid, 1995, pp. 171-185.
- MOUCHET, Carlos, “Derecho, desarrollo y planificación”, a *Revista de Derecho Urbanístico*, núm. 34, juliol-setembre 1973, pp. 71-94.
- MOUTOUH, Hugues, “La dignité de l’homme en droit”, a *Revue de Droit Public*, 1999, núm. 1, pp. 159-196.
- MÜHLBACHER, Georg, “Federalismo tedesco e ambiente”, a Carlo DESIDERI (ed.), *Autonomie territoriali e tutela dell’ambiente*, Giufrè, Milà, 2001, pp. 15-56.
- MÜLLER, Jörg Paul, *Elemente einer schweizerischen Grundrechtstheorie*, Stämpfli, Berna, 1982.
- MÜLLER-BROMLEY, Nicolai, *Staatszielbestimmung Umweltschutz im Grundgesetz? Rechtsfragen der Staatszielbestimmung als Regelungsform der Staatsaufgabe Umweltschutz*, Eric Schmidt, Berlín, 1990.
- MUÑOZ MACHADO, Santiago, “Las concepciones del Derecho administrativo y la idea de participación en la Administración”, a *Revista de Administración Pública*, núm. 84, octubre-diciembre 1977, pp. 519-535.
- “La distribución de competencias entre el Estado, las comunidades autónomas y las corporaciones locales en materia de medio ambiente”, a *Documentación Administrativa*, núm. 190, abril-junio 1981, pp. 351-382.
- *Derecho Público de las Comunidades Autónomas (I)*, Civitas, Madrid, 1982.
- MURALT MÜLLER, Hanna, “Vernehmlassungsverfahren – helvetisches Ritual oder modernes partizipatorisches Instrument der Konkordanzdemokratie”, a *Gesetzgebung heute / Législation d’aujourd’hui / Legislazione oggi / Legislaziun dad oz*, 1997/2, pp. 17-39.
- MURSWIEK, Dietrich, “Freiheit und Umweltschutz aus juristischer Sicht”, a Michael KLOEPFER (ed.), *Umweltstaat als Zukunft*, Economica, Bonn, 1994, pp. 55-67.
- *Umweltschutz als Staatszweck*, Economica, Bonn, 1995.
- NEVADO-BATALLA MORENO, Pedro T., *La intervención administrativa de la industria: seguridad y control*, Comares, Granada, 2000.
- NICOLE, Yves, *L’étude d’impact dans le système fédéraliste suisse. Etude de droit fédéral et de droit vaudois*, Payot, Lausanne, 1992.
- NOGUÉ I FONT, Joan, “El paisatge: del concepte a la intervenció”, a *Revista de Catalunya*, núm. 90 (nova època), novembre 1994, pp. 11-19.
- NOGUEIRA LÓPEZ, Alba, *Ecoauditorías, intervención pública ambiental y autocontrol empresarial*, Marcial Pons, Madrid-Barcelona, 2000.
- NOLTE, Ernst, *Heidegger. Política e historia en su vida y pensamiento*, Tecnos, Madrid, 1998 (versió castellana d’Elisa Lucena).
- OMURA, Yasuki, “La protezione della natura nell’ordinamento giapponese”, a Luca MEZZETTI (ed.), *I diritti della natura. Paradigmi di giuridificazione dell’ambiente nel diritto pubblico comparato*, Cedam, Padova, 1997, pp. 351-382.

- ORDEIG FOURNIER, Francesc de Paula, “Protección del medio ambiente: su desarrollo en España”, a Manuel A. SOLER MANUEL (coord.), *Manual de gestión del medio ambiente*, Ariel, Barcelona, 1997, pp. 361-381.
- ORTEGA ÁLVAREZ, Luis, “Organización del medio ambiente: la propuesta de una autoridad nacional para el medio ambiente”, a *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría* (IV), Civitas, Madrid, 1991, pp. 3751-3800.
- “El control jurídico del medio ambiente a través del ejercicio de los derechos de los consumidores y usuarios”, a *Estudios sobre Consumo*, núm. 40, 1997, pp. 67-73.
- “El concepto de medio ambiente”, a Luis ORTEGA ÁLVAREZ (dir.), *Lecciones de Derecho del Medio Ambiente*, Lex Nova, Valladolid, 2002 (3a. edición), pp. 39-83.
- ORTIZ-ARCE DE LA FUENTE, Antonio, “La responsabilidad civil referida al medio ambiente en el marco de la Comunidad Europea. Las relaciones entre las disposiciones materiales y las disposiciones jurisdiccionales y conflictuales”, a *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, núm. 87, 1997, pp. 165-224.
- PALACIOS, Marcelo, “La cultura bioética”, a *Sistema*, núms. 162/163, juny 2001, pp. 117-136.
- PALLARÉS MORENO, Rafael, “La participación ciudadana y la conservación del medio natural”, a *Documentación Administrativa*, núm. 194, abril-juny 1982, pp. 123-136.
- PALOMAR OLMEDA, Alberto, “La protección del medio ambiente en materia de aguas”, *Revista de Administración Pública*, núm. 110, maig-agost 1986, pp. 107-128.
- PAPADIMITRIOU, George, amb Maria FLOROU, “Environmental Law in Greece. The Environmental Law System”, a N. S. J. KOEMAN (ed.), *Environmental Law in Europe*, Kluwer, l’Haia-Londres-Boston, 1999, pp. 293-309.
- PAPADOPOULOS, Yannis, *Les processus de décision fédéraux en Suisse*, L’Harmattan, París-Montreal, 1997.
- “La consultation: un outil de gouvernabilité? — Fonctions et disfonctions de la phase préparlementaire”, a *Gesetzgebung heute / Législation d’aujourd’hui / Legislazione oggi / Legislaziun dad oz*, 1997/2, pp. 41-60.
- PAPE, Kay Artur, amb Kerrin SCHILLHORN, “Environmental Law in the Federal Republic of Germany. The Environmental Law System”, a N. S. J. KOEMAN (ed.), *Environmental Law in Europe*, Kluwer, l’Haia-Londres-Boston, 1999, pp. 273-278.
- PARADA VÁZQUEZ, José Ramón, amb Mariano BACIGALUPO SAGESSE, “Artículo 105. Audiencia al ciudadano en procedimientos administrativos y acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos”, a Óscar ALZAGA VILLAAMIL (dir.), *Comentarios a la Constitución española de 1978* (IV), Edersa, Madrid, 1996, pp. 233-276., pp. 523-545.
- PAREJO ALFONSO, Luciano, “Ordenación del territorio y medio ambiente”, a *I Congreso Nacional de Derecho Ambiental. Ponencias*, Sevilla, 1995, pp. 115-129.
- “Origen y desarrollo del Derecho medioambiental en el ordenamiento comunitario-europeo”, a Luciano PAREJO ALFONSO, Ludwig KRÄMER et

- al., *Derecho medioambiental de la Unión Europea*, McGraw-Hill, Madrid, 1996, pp. 41-69.
- amb Antonio JIMÉNEZ-BLANCO i Luis ORTEGA ÁLVAREZ, *Manual de Derecho Administrativo* (I), Ariel, Barcelona, 1998 (5a. edició).
- PARRA LUCÁN, María Ángeles, *La protección del medio ambiente*, Tecnos, Madrid, 1992.
- PARSON, Edward P., “Environmental Trends: A Challenge to Canadian Governance”, a Edward P. PARSON (ed.), *Governing The Environment. Persistent Challenges. Uncertain Innovations*, University of Toronto Press, Toronto-Buffalo-Londres, 2001, pp. 3-29.
- PASTOR, Jaime, “El movimiento ecologista. Notas sobre su evolución y diversidad”, a *Sistema*, núms. 162/163, juny 2001, pp. 137-147.
- PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio, *Los valores superiores*, Tecnos, Madrid, 1984.
- “El sistema de los derechos fundamentales”, *Quaderns de Treball*, núm. 1, Centre d’Estudis de Drets Humans, Bellaterra, 1994.
- PEÑALVER I CABRÉ, Alexandre, amb Lluís-Xavier TOLDRÀ I BASTIDA, a “La participació dels ciutadans en l’administració del medi ambient de la Generalitat de Catalunya”, a *Autonomies*, núm. 15, desembre 1992, pp. 61-76.
- PERDIGÓ SOLÀ, Joan, “Organización administrativa del medio ambiente en los grandes municipios y áreas de conurbación”, a José ESTEVE PARDO (coord.), *Derecho del medio ambiente y administración local*, Civitas, Madrid, 1996, pp. 371-394.
- PÉREZ CALVO, Alberto, “Actuaciones de cooperación y coordinación entre el Estado y las Comunidades Autónomas”, *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, núms. 235-236, juliol-setembre 1987, pp. 467-487.
- PÉREZ LUÑO, Antonio, “Artículo 45. Medio ambiente”, a Óscar ALZAGA VILLAAMIL (dir.), *Comentarios a las Leyes Políticas* (IV), Edersa, Madrid, 1984, pp. 239-279.
- “La interpretación de la Constitución”, a *Revista de las Cortes Generales*, núm. 1, primer trimestre 1984, pp. 82-132.
- “Artículo 45”, a Óscar ALZAGA VILLAAMIL (dir.), *Comentarios a la Constitución española de 1978* (IV), Edersa, Madrid, 1996, pp. 233-276.
- amb la col·laboració de Carlos ALARCÓN CABRERA, Rafael GONZÁLEZ-TABLAS i Antonio RUIZ DE LA CUESTA, *Teoría del Derecho. Una concepción de la experiencia jurídica*, Tecnos, Madrid, 1997.
- PÉREZ MARTOS, José, “La configuración jurídica del medio ambiente en el Derecho español”, a *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, núm. 159, gener-febrer 1998, pp. 169-199.
- PÉREZ MORENO, Alfonso, “Ley general y/o leyes sectoriales para la protección del medio ambiente”, a *Documentación Administrativa*, núm. 190, abril-juny 1981, pp. 441-456.
- “Crisis de la participación administrativa”, a *Revista de Administración Pública*, núm. 119, maig-agost 1989, pp. 91-132.
- “El postulado constitucional de la promoción y conservación del patrimonio histórico artístico”, a *Revista de Derecho Urbanístico*, núm. 119, juliol-setembre 1990, pp. 13-41.

- “Instrumentos de tutela ambiental”, a DDAA, *I Congreso Nacional de Derecho Ambiental. Ponencias*, Sevilla, 1995, pp. 97-113.
- PÉREZ OLEA, Manuel, “La discrecionalidad administrativa y su fiscalización judicial”, a *Revista de Estudios de la Vida Local*, núm. 173, gener-març 1972, pp. 41-70.
- PÉREZ ROYO, Javier, “La doctrina del Tribunal Constitucional sobre el Estado Social”, a *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 10, gener-abril 1984, pp. 157-181.
- *Tribunal Constitucional y división de poderes*, Tecnos, Madrid, 1988.
- *Curso de Derecho Constitucional*, Marcial Pons, Madrid, 1994.
- PÉREZ SOLA, Nicolás, “El ordenamiento ambiental y su aplicación a través de las políticas públicas sectoriales”, a Gerardo RUIZ-RICO RUIZ (coord.), *La protección del medio ambiente en el ordenamiento jurídico español*, Universidad de Jaén, Jaén, 1995, pp. 113-193.
- “Algunas consideraciones en torno al derecho fundamental a la participación directa en los asuntos públicos”, *Revista de Derecho Político*, núm. 41, 1996, pp. 97-118.
- PÉREZ TREMPES, Pablo, “Los derechos fundamentales”, a Luis LÓPEZ GUERRA, Eduardo ESPÍN, Joaquín GARCÍA MORILLO, Pablo PÉREZ TREMPES i Miguel SATRÚSTEGUI, *Derecho Constitucional (I)*, Tirant lo Blanch, València, 1991, pp. 105-126.
- PERNAS ROMANÍ, Ana, “Libro Verde sobre reparación del daño ecológico”, a *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, núm. 83, 1995, pp. 179-193.
- PERNTHALER, Peter, “Das Problem der Öffentlichkeit der öffentlichen Verwaltung”, a B.-Ch. FUNK, H. R. KLECATSKY, E. LOEBENSTEIN, W. MANTEL i K. RINGHOFER (editors), *Staatsrecht und Staatswissenschaften in Zeiten des Wandels. Festschrift für Ludwig Adamovich zum 60. Geburtstag*, Springer, Viena-Nova York, 1992, pp. 544-553.
- PETITPIERRE-SAUVAIN, Anne, “La responsabilité du pollueur: révision de la LPE et droit souhaitable”, a *La semaine judiciaire*, núm. 2, 16 de gener del 1996, pp. 17-33.
- *Environmental Law in Switzerland*, Kluwer-Stämpfli, L’Haia-Londres-Boston-Berna, 1999.
- “Le principe pollueur-payeur dans la loi sur la protection des eaux”, a *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l’environnement dans la pratique*, 1999, pp. 492-508.
- PIBERNAT DOMÈNECH, Xavier, “La sentencia constitucional como fuente del Derecho”, a *Revista de Derecho Político*, núm. 24, estiu 1987, pp. 59-85.
- PIERGIGLI, Valeria, “La protezione della natura nell’ordinamento francese”, a Luca MEZZETTI (ed.), *I diritti della natura. Paradigmi di giuridificazione dell’ambiente nel diritto pubblico comparato*, Cedam, Padova, 1997, pp. 93-147.
- PIETTE, Jean, “La protection de l’environnement au Canada et aux États-Unis”, a *Les Cahiers de Droit*, vol. 29, núm. 2, juny 1988, pp. 425-445.
- PIGRAU SOLÉ, Antoni, *El régimen de no proliferación de las armas nucleares*, McGraw-Hill, Madrid, 1997.
- PIÑAR DÍAZ, Manuel, *El derecho a disfrutar del medio ambiente en la jurisprudencia*, Comares, Granada, 1996.

- PISARELLO, Gerardo, amb Antonio DE CABO, “¿Quién debe ser el guardián de los derechos sociales? Legisladores, jueces y ciudadanos”, a Miguel Ángel APARICIO PÉREZ (coord.), *Derechos Constitucionales y Formas Políticas. Actas del Congreso sobre derechos constitucionales y Estado autonómico*, Barcelona, Cedecs, 2001, pp. 219-244.
- PIZZORUSSO, Alessandro, *Curso de Derecho Comparado*, Ariel, Barcelona, 1987 (versió castellana de Juana BIGNOZZI).
- *Sistema istituzionale del diritto pubblico italiano*, Jovene, Nàpols, 1992 (2a. edició).
- POLAKIEWICZ, Jörg, “El proceso histórico de implantación de los derechos fundamentales en Alemania”, a *Revista de Estudios Políticos*, núm. 81 (nova època), juliol-setembre 1993, pp. 23-45.
- POMED SÁNCHEZ, Luis, *El derecho al ambiente*, a M. CONTRERAS, L. POMED, R. SALANOVA (coord.), *Nuevos escenarios y nuevos colectivos de los derechos humanos. Commemoración del cincuenta aniversario de la Declaración Universal de los Derechos Humanos*, Diputación General de Aragón, Saragossa, 1998, pp. 557-590.
- “La protección del medio ambiente como función estructural del Estado en el seno de la Unión Europea: entrecruzamientos competenciales”, a *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 98, abril-juny 1998, pp. 165-190.
- PONT CASTEJÓN, Isabel, “Medio ambiente y Constitución española de 1978”, a DDAA, *La empresa en la Constitución española*, Aranzadi, Pamplona, 1989, pp. 315-352.
- PORTERO MOLINA, José A., “La actividad rogatoria del Congreso”, a *Revista de Estudios Políticos*, núm. 24 (nova època), 1981, pp. 93-141.
- POSTIGLIONE, Amedeo, *Il diritto all’ambiente*, Jovene, Nàpols, 1982.
- POYAL COSTA, Ana, *Normas constitucionales y realidad. Análisis de su intervención transformadora*, UNED, Madrid, 1995.
- PREUSS, Ulrich K., “La crisis del mercado de trabajo y las consecuencias para el Estado social”, a Javier CORCUERA ATIENZA i Miguel Ángel GARCÍA HERRERA, *Derecho y economía en el Estado social*, Tecnos, Madrid, 1988, pp. 71-94 (versió castellana de María Luisa Izquierdo Canso).
- PRIETO DE PEDRO, Jesús, “Concepto y otros aspectos del patrimonio cultural en la Constitución”, a *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría (II)*, pp. 1551-1572.
- PRIETO SANCHÍS, Luis, *Estudios sobre derechos fundamentales*, Debate, Madrid, 1990.
- “Los derechos sociales y el principio de igualdad sustancial”, a *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, núm. 22, setembre-desembre 1995, pp. 9-57.
- PRIEUR, Michel, *Droit de l’environnement*, Dalloz, París, 1991 (2a. edició).
- PUREZA, José Manuel, amb Catarina FRADE, “La conservazione della natura nell’ordinamento giuridico portoghese”, a Luca MEZZETTI (ed.), *I diritti della natura. Paradigmi di giuridificazione dell’ambiente nel diritto pubblico comparato*, Cedam, Padova, 1997, pp. 289-309.
- QUEL LÓPEZ, Francisco Javier, “La protección internacional de los derechos humanos. Aspectos generales”, a Carlos FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE

- ROMANÍ (coord.), *Derecho internacional de los derechos humanos*, Dilex, Paracuellos del Jarama, 2000, pp. 75-85.
- QUINTANA LÓPEZ, Tomás, “La distribución de competencias en la protección del medio ambiente. Referencia especial a las actividades mineras”, a *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, núms. 235-236, juliol-desembre 1987, pp. 533-572.
- “La alteración física del medio. Movimientos de tierras y actividades extractivas”, a José ESTEVE PARDO (coord.), *Derecho del medio ambiente y administración local*, Civitas, Madrid, 1996, pp. 199-226.
- RABBI-BALDI CABANILLAS, Renato, “Notas para la fundamentación del derecho ambiental”, a *Anuario de Filosofía Jurídica y Social*, núm. 13, 1993, pàgs. 259-285.
- RACIONERO, Luís, *Filosofías del underground*, Anagrama, Barcelona, 2000 (6a. edició).
- RAMÍREZ JIMÉNEZ, Manuel, *La participación política*, Tecnos, Madrid, 1985.
- “El reforzamiento de la participación política”, a *Revista de Derecho Político*, núm. 36, 1992, pp. 27-45.
- RAMÍREZ ARRAYÁS, José Antonio, “Derecho ambiental en Chile: principales elementos de la institucionalidad e interpretación jurisdiccional de la evaluación ambiental”, a Gerardo RUIZ-RICO RUIZ (coord.), *Derecho comparado del medio ambiente y de los espacios naturales protegidos*, Comares, Granada, 2000, pp. 201-237.
- REALE, Miguel, *Introducción al Derecho*, Pirámide, Madrid, 1987 (8a. edició).
- REDGWELL, Catherine. “Privatization and Environmental Regulation: A United Kingdom Perspective”, a Klaus BOSSELMANN i Benjamin J. RICHARDSON (eds.), *Environmental Justice and Market Mechanisms. Key Challenges for Environmental Law and Policy*, Kluwer, L’Haia-Londres-Boston, 1999, pp. 257-264.
- REGLERO CAMPOS, L. Fernando (coord.), *Tratado de responsabilidad civil*, Aranzadi, Cizur Menor, 2002.
- REHBINDER, Eckard, “States Between Economic Deregulation and Environmental Responsibility”, a Klaus BOSSELMANN i Benjamin J. RICHARDSON (eds.), *Environmental Justice and Market Mechanisms. Key Challenges for Environmental Law and Policy*, Kluwer, L’Haia-Londres-Boston, 1999, pp. 93-109.
- REI, Darío, *La revolución científica. Ciencia y sociedad en Europa entre los siglos XV y XVII*, Icaria, Barcelona, 1978 (versió castellana de Rossend Arqués).
- REICH, Norbert, “Formas de socialización de la economía: reflexiones sobre el post-modernismo en la teoría jurídica”, a Javier CORCUERA ATIENZA i Miguel Ángel GARCÍA HERRERA, *Derecho y economía en el Estado social*, Tecnos, Madrid, 1988 (versió castellana de María Luisa Izquierdo Canso), pp. 95-119.
- RENGELING, Hans-Werner, *Das Kooperationsprinzip im Umweltrecht*, Carl Heymanns, Colònia-Berlín-Bonn-Munic, 1988.
- REQUEJO RODRÍGUEZ, Paloma, “Bloque constitucional y Comunidades Autónomas”, a *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, monogràfic núm. 22 (*Las perspectivas del Estado Autonomico II*), pp. 117-141.

- RESPINI, Renzo, “Tecnica e diritto nell’ambito della protezione dell’ambiente”, a *Tecnica e diritto nell’ambito della protezione dell’ambiente. Atti della giornata di studio del 29 de maggio 1990*, Commissione ticinese per la formazione permanente dei giuristi, Lugano, 1991, pp. 3-9.
- RICHARDSON, Benjamin J., “Changing Regulatory Spaces: The Privatization of New Zealand Environmental Law?”, a Klaus BOSSELMANN i Benjamin J. RICHARDSON (eds.), *Environmental Justice and Market Mechanisms. Key Challenges for Environmental Law and Policy*, Kluwer, L’Haia-Londres-Boston, 1999, pp. 209-231.
- RIGOLA, Miguel, “Evaluar el medio ambiente: implantación de objetivos de calidad”, a Juan GRAU RAHOLA i Josep Enric LLEBOT (coords.), *Política ambiental y desarrollo sostenible*, Instituto de Ecología y Mercado, Madrid, 1999, pp. 37-61.
- RIKLIN, Alois, amb Silvano MÖCKLI, “Werden und Wandel der schweizerischen Staatsidee”, a Alois RIKLIN (ed.), *Handbuch Politisches System der Schweiz. 1. Grundlagen / Manuel Système politique de la Suisse. 1. Le contexte*, Paul Haupt, Berna-Stuttgart, 1983, pp. 9-118.
- RIVERO YSERN, Enrique, “El ordenamiento jurídico nuclear y la ordenación y gestión del medio ambiente”, a *Revista de Administración Pública*, núm. 83, maig-agost 1977, pp. 59-97.
- ROCA JUAN, Juan, “Sobre el deber general de respeto a la persona (Derecho Civil y Medio Ambiente)”, a *Anuario de Derecho Civil*, XXXIX, III, juliol-setembre 1986, pp. 763-786.
- RODGERS Jr., William H., *Environmental Law*, West Publishing, St. Paul, 1977.
- RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, Jaime, “El medio ambiente y la calidad de vida como objetivos constitucionales”, a *Revista de Derecho Ambiental*, núm. 16, 1995, pp. 35-48.
- RODRÍGUEZ-ZAPATA, Jorge, *Teoría y práctica del Derecho constitucional*, Tecnos, Madrid, 1996.
- ROLLA, Giancarlo, “Bienes culturales y Constitución”, a *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, núm. 2, gener-abril 1989 (versió castellana d’Emilio Calderón Martín), pp. 163-180.
- “Nuevos perfiles de la noción constitucional de bien cultural y ambiental”, a *Patrimonio Cultural y Derecho*, núm. 4, 2000, pp. 11-27.
- ROMÁN MARTÍN, Laura, “El Tribunal Constitucional”, a Miguel Ángel APARICIO PÉREZ (ed.), *Temas de Derecho Constitucional (I)*, Cedecs, Barcelona, 1998, pp. 497-528.
- ROMI, Raphaël, “Droit de l’environnement: l’épreuve de l’alternance”, a *Revue de Droit Public*, 1994, núm. 4, pp. 1197-1212.
- “Politiques publiques d’environnement: nouveaux développements législatifs”, a *Revue de Droit Public*, 1995, núm. 3, pp. 765-780.
- *Droit et administration de l’environnement*, Montchrestien, París, 2001 (4a. edició).
- RONELLENFITSCH, Michael, *Selbstverantwortung und Deregulierung im Ordnungs- und Umweltrecht*, Duncker & Humblot, Berlín, 1995.
- ROS, Joandomènec, “Realitat i percepció de la problemàtica ambiental”, a *Revista de Catalunya*, núm. 88 (nova etapa), setembre 1994, pp. 9-23.
- “El uso y disfrute de los espacios protegidos y de interés: política forestal y de parques naturales. La protección de la biodiversidad dentro de una

- estrategia de desarrollo sostenible”, a Juan GRAU RAHOLA i Josep Enric LLEBOT (coords.), *Política ambiental y desarrollo sostenible*, Instituto de Ecología y Mercado, Madrid, 1999, pp. 223-243.
- ROSA MORENO, Juan, *Régimen jurídico de la Evaluación de Impacto Ambiental*, Trivium, Madrid, 1993.
- “Respaldo jurisprudencial a la defensa ambiental colectiva”, a *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 81, gener-març 1994, pp. 147-153.
- “La evaluación de impacto ambiental. Intervención de los entes locales”, a José ESTEVE PARDO (coord.), *Derecho del medio ambiente y administración local*, Civitas, Madrid, 1996, pp. 427-450.
- “El Derecho ambiental en Latinoamérica”, a Gabriel REAL FERRER (coord.), *Integración económica y medio ambiente en América latina*, McGraw-Hill, Madrid, 2000, p. 13-21.
- ROSEMBUJ, Tulio, “Medidas tributarias de protección: fundamento y naturaleza”, a José ESTEVE PARDO (coord.), *Derecho del medio ambiente y administración local*, Civitas, Madrid, 1996, pp. 733-755.
- ROSENSTOCK, Peter, “Umweltschutz und Eigentum”, a Hans-Ulrich MÜLLER-STAHLE (ed.), *Schweizerisches Umweltschutzrecht*, Schulthess, Zurich, 1973, pp. 175-190.
- ROSS, Andrew, *Strange Weather. Culture, Science and Technology in the Age of Limits*, Verso, Londres-Nova York, 1991.
- ROVIRA, Antonio, “Jurisdicción y Constitución”, *Revista de Estudios Políticos*, núm. 102 (nova època), octubre-deseembre 1998, pp. 39-57.
- ROWAN-ROBINSON, Jeremy, amb Andrea ROSS, “Non-Regulatory Instruments and Public Access to Environmental Information”, a Klaus BOSSELMANN i Benjamin J. RICHARDSON (eds.), *Environmental Justice and Market Mechanisms. Key Challenges for Environmental Law and Policy*, Kluwer, L’Haia-Londres-Boston, 1999, pp. 265-274.
- ROWE, Gerard C., “Environmental Justice as an Ethical, Economic, Legal Principle”, Klaus BOSSELMANN i Benjamin J. RICHARDSON (eds.), *Environmental Justice and Market Mechanisms. Key Challenges for Environmental Law and Policy*, Kluwer, L’Haia-Londres-Boston, 1999, pp. 58-92.
- RUBIO LLORENTE, Francisco, “Sobre la relación entre el Tribunal Constitucional y el Poder Judicial en el ejercicio de la jurisdicción constitucional”, a *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 4, gener-abril 1982, pp. 35-67.
- “Rango de ley, fuerza de ley, valor de ley: sobre el problema del concepto de ley en la Constitución”, a *Revista de Administración Pública*, núms. 100-102 (vol. I), 1983, pp. 417-432.
- “El procedimiento legislativo en España. El lugar de la ley entre las fuentes del Derecho”, a *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 16, gener-abril 1986, pp. 83-103.
- “El bloque de la Constitucionalidad”, a *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría (I)*, Civitas, Madrid, 1991, pp. 3-27.
- “El principio de legalidad”, a *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 39, setembre-deseembre 1993, pp. 9-42.



- “La Constitución como fuente de Derecho” [1979], a *La forma del poder (Estudios sobre la Constitución)*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993, pp. 79-98.
- amb Mariano DARANAS PELÁEZ, *Constituciones de los Estados de la Unión Europea*, Ariel, Barcelona, 1996.
- RUFFIEUX, Roland, “Les données de l’histoire constitutionnelle”, a Alois RIKLIN (ed.), *Handbuch Politisches System der Schweiz. 1. Grundlagen / Manuel Système politique de la Suisse. 1. Le contexte*, Paul Haupt, Berna-Stuttgart, 1983, pp. 119-211.
- RUIZ ROBLEDO, Agustín, “Un componente especial de la Constitución económica: La protección del medio ambiente”, a *Revista Andaluza de Administración Pública*, núm. 14, abril-juny 1993, pp. 27-53.
- RUIZ VIEYTEZ, Eduardo Javier, *El derecho al ambiente como derecho de participación*, Ararteko, s/d.
- RUIZ-GIMÉNEZ CORTÉS, Joaquín, “Artículo 10. Derechos fundamentales de la persona”, a Óscar ALZAGA VILLAAMIL (dir.), *Comentarios a las Leyes Políticas (II)*, Edersa, Madrid, 1984, pp. 45-155.
- RUIZ-RICO RUIZ, Gerardo, “Fundamentos sociales y políticos de los derechos sociales de la Constitución española”, *Revista de Estudios Políticos*, núm. 71 (nova època), gener-març 1991, pp. 171-195.
- “Las competencias de las comunidades autónomas en materia de medio ambiente y la jurisprudencia constitucional”, a Gerardo RUIZ-RICO RUIZ (coord.), *La protección del medio ambiente en el ordenamiento jurídico español*, Universidad de Jaén, Jaén, 1995, pp. 195-232.
- “La tutela dell’ambiente in Spagna”, a Luca MEZZETTI (ed.), *I diritti della natura. Paradigmi di giuridificazione dell’ambiente nel diritto pubblico comparato*, Cedam, Padova, 1997, pp. 229-288.
- *El derecho constitucional al medio ambiente adecuado*, Tirant lo Blanch, València, 2000.
- “Constitución y medio ambiente en los Estados Unidos: elementos de referencia para conocer el régimen jurídico de los parques nacionales”, a Gerardo RUIZ-RICO RUIZ (coord.), *Derecho comparado del medio ambiente y de los espacios naturales protegidos*, Comares, Granada, 2000, pp. 395-426.
  
- SÁENZ DE SANTAMARÍA, Paz Andrés, “El Derecho de la Unión Europea y la distribución de competencias”, a DDAA, *El funcionamiento del Estado autonómico*, Ministerio de Administraciones Públicas, Madrid, 1999 (2a. edició), pp. 241-278.
- SAINT-JAMES, Virginie, “Le droit à la santé dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel”, a *Revue de Droit Public*, 1997, núm. 2, pp. 457-485.
- SALADIN, Peter, “Schönheit und Recht. Gespräch mit einem Einhorn”, a Piermarco ZEN-RUFFINEN i Andreas AUER (eds.), *De la Constitution. Études en l’honneur de Jean-François Aubert*, Helbing & Lichtenhahn, Basilea-Frankfurt, 1996, pp. 181-190.
- SÁNCHEZ FERRIZ, Remedio, *Estudio sobre las libertades*, Tirant lo Blanch, València, 1989.
- “Prólogo” a Francisco ANTÓN BARBERÁ i Juan Ignacio SOLER TORMO, *Policía y medio ambiente*, Comares, Granada, 1996, pp. XV-XXII.

- amb María Vicenta GARCÍA SORIANO, *Suiza. Sistema político y Constitución*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2002.
- SÁNCHEZ MORÓN, Miguel, “El principio de participación en la Constitución española”, a *Revista de Administración Pública*, maig-agost 1979, pp. 171-205.
- “Planificación hidrológica y ordenación del territorio”, a *Revista de Administración Pública*, núm. 123, setembre-desembre 1990, pp. 83-113.
- “El derecho de acceso a la información en materia de medio ambiente”, a *Revista de Administración Pública*, núm. 137, maig-agost 1995, pp. 31-55.
- SANTAOLALLA LÓPEZ, Fernando, “Esencia y valor de la Constitución”, a *Revista de las Cortes Generales*, núm. 16, primer trimestre 1989, pp. 7-34.
- “Naturaleza del control de constitucionalidad de las leyes”, a *Revista de las Cortes Generales*, núm. 35, segon trimestre 1995, pp. 117-166.
- SANTOLAYA MACHETTI, Pablo, *Descentralización y cooperación*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1984.
- SARTORIO ALBALAT, Susana, “Sistema fiscal y espacios naturales protegidos”, a José ESTEVE PARDO (coord.), *Derecho del medio ambiente y administración local*, Civitas, Madrid, 1996, pp. 757-791.
- SATRÚSTEGUI, Miguel, “Derechos de ámbito económico y social”, a Luis LÓPEZ GUERRA, Eduardo ESPÍN, Joaquín GARCÍA MORILLO, Pablo PÉREZ TREMPES i Miguel SATRÚSTEGUI, *Derecho Constitucional (I)*, Tirant lo Blanch, València, 1991, pp. 347-370.
- SCHÄFFER, Heinz, “Verfassungsprobleme der Bodenordnung”, a B.-Ch. FUNK, H. R. KLECATSKY, E. LOEBENSTEIN, W. MANTEL i K. RINGHOFER (eds.), *Staatsrecht und Staatswissenschaften in Zeiten des Wandels. Festschrift für Ludwig Adamovich zum 60. Geburtstag*, Springer, Viena-Nova York, 1992, pp. 607-620.
- “Límits constitucionals de la protecció del medi ambient a Àustria”, a María Jesús MONTORO CHINER (coord.), *Estudis de Dret ambiental*, Generalitat de Catalunya – Departament de Medi Ambient, Barcelona, 1995, pp. 59-88.
- SCHMIDT, Reiner, *Einführung in das Umweltrecht*, Beck, Munic, 1992 (3a edició).
- SCHMITT, Carl, *Teoría de la Constitución*, Alianza, Madrid, 1992 (1a reimpressió; edició castellana a càrrec de Francisco Ayala).
- SCHNEIDER, Hans Peter, “Jurisdicción constitucional y separación de poderes” [1982], a *Democracia y Constitución*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1991 (versió castellana de Joaquín Abellán), pp. 195-222.
- SCHÜRMAN, Leo, amb Peter HÄNNI, *Planungs-, Bau und besonderes Umweltschutzrecht*, Stämpfli, Berna, 1995.
- SCHWAGER, Stefan, “Le prescrizioni tecniche nell’ambito della protezione dell’ambiente: l’espertocrazia sostituirà la competenza giuridica”, a *Tecnica e diritto nell’ambito della protezione dell’ambiente. Atti della giornata di studio del 29 de maggio 1990*, Commissione ticinese per la formazione permanente dei giuristi, Lugano, 1991 (versió italiana a partir de l’original alemany de Pierlugi Pasi), pp. 29-38.

- SCHWARZE, Jürgen, “Deutscher Landesbericht”, a Jürgen SCHWARZE (ed.), *The Birth of a European Constitutional Order*, Nomos, Baden-Baden, 2001, pp. 109-204.
- SÉGUR, Philippe, “La catastrophe et le risque naturels. Essai de définition juridique”, a *Revue de Droit Public*, 1997, núm. 6, pp. 1693-1716.
- SEILER, Hansjörg, “Staats- und Verwaltungsrechtliche Frage der Bewertung technischer Risiken, insbesondere am Beispiel des Vollzugs von Artikel 10 Umweltschutzgesetz”, *Zeitschrift de Bernischen Juristenvereins*, 1994, pp. 1-27.
- “Risikobasiertes Recht: Ein Ansatz für ein modernes Umweltrecht?”, *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l’environnement dans la pratique*, 1998, pp. 5-30.
- SERRANO ANTÓN, Fernando, “Medidas tributarias medioambientales: la «ecotasa de la Unión Europea»”, a José ESTEVE PARDO (coord.), *Derecho del medio ambiente y administración local*, Civitas, Madrid, 1996, pp. 793-810.
- SERRANO MORENO, José Luis, “Algunas hipótesis sobre los principios rectores de la política social y económica”, a *Revista de Estudios Políticos*, núm. 56 (nova època), abril-juny 1987, pp. 95-119.
- *Ecología y Derecho: Principios de Derecho Ambiental y Ecología Jurídica*, Comares, Granada, 1992.
- “Ecología, Estado de Derecho y Democracia”, a *Anuario de Filosofía del Derecho*, Volum X (nova època), 1993, pp. 151-169.
- SHELLEY, Mary, *Frankenstein or, The Modern Prometheus*, Penguin, Londres-Nova York-Victoria-Toronto-Auckland, 1994.
- SHELTON, Dinah, “Environmental Justice in Postmodern World”, a Klaus BOSSELMANN i Benjamin J. RICHARDSON (eds.), *Environmental Justice and Market Mechanisms. Key Challenges for Environmental Law and Policy*, Kluwer, L’Haia-Londres-Boston, 1999, pp. 21-29.
- SOLÉ TURA, Jordi, amb Miguel A. APARICIO PÉREZ, *Las Cortes Generales en el sistema constitucional español*. Tecnos, Madrid, 1984.
- SOMSEN, Hans, “Derecho comunitario del medio ambiente: Tratado, instituciones, procedimiento de decisión e instrumento jurídico”, a Luciano PAREJO ALFONSO, Ludwig KRÄMER *et al.*, *Derecho medioambiental de la Unión Europea*, McGraw-Hill, Madrid, 1996, pp. 1-39.
- SORIANO, José Eugenio, *Comunidades Autónomas y Comunidad Europea*, Tecnos, Madrid, 1990.
- SOSA, Nicolás M., “A vueltas con la sustentabilidad, esta vez desde la ética”, a *Sistema*, núms. 162/163, juny 2001, pp. 53-72.
- SOSA WAGNER, Francisco, “Espacios naturales protegidos y Comunidades Autónomas”, a *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 38, juliol-setembre 1983, pp. 343-352.
- “La lucha contra el ruido”, a *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, núm. 249, gener-març 1991, pp. 11-31.
- SPAGNA MUSSO, Enrico, “La tutela constitucional de los intereses colectivos en el Estado de democracia pluralista”, a *Revista de Estudios Políticos*, núm. 4 (nova època), juliol-agost 1978, pp. 57-66.
- SPILLMANN, Werner, “Schwächen Nachhaltigkeitskonzepte den Umweltschutz? Eine Analyse am Beispiel des Verkehrs”, *Umweltrecht in*

- der Praxis / Le Droit de l'environnement dans la pratique*, 2000, pp. 187-202.
- SPRÖSSER, Susanne, *Was ist das Ziel der Umweltpolitik*, Rüeger, Grüsich, 1989.
- STAUFER, Thomas, "Wirtschafts- und Finanzordnung", a Thomas FLEINER, Peter FORSTER, Alexander MISIC i Urs THALMANN (editors), *Die neue schweizerische Bundesverfassung. Föderalismus, Grundrechte, Wirtschaftsrecht und Staatsstruktur / La nouvelle Constitution suisse. Fédéralisme, droits fondamentaux, droit économique et structure de l'Etat*, Helbing & Lichtenhahn, Basilea-Ginebra-Munic, 2000, pp. 107-129.
- STERN, Klaus, *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland. Band II. Staatsorgane, Staatsfunktionen, Finanz- und Haushaltverfassung, Notstandsverfassung*, C. H. Beck, Munic, 1980.
- *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland. Band III/1. Allgemeine Lehren der Grundrechte*, C. H. Beck, Munic, 1988.
- STETTLER, Anton, "Ein Blick in die Schubladen des Bundes – welche Rechtsgrundlagen bezüglich Elektrosmog sind vorgesehen", *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l'environnement dans la pratique*, 1996, pp. 142-161.
- STEWART, Richard B. , "Principios estructurales de Derecho constitucional y los valores del federalismo: la experiencia de Estados Unidos", a *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, núm. 1, setembre-desembre 1988 (versió castellana d'Ana Recarte Vicente-Arche), pp. 55-75.
- SULLIVAN, Thomas F. P., "Basics on Environmental Law", a DDAA, *Environmental Law Handbook*, Government Institutes, Rockville, 1993 (3a. edició), pp. 1-41.
- TAJADURA TEJADA, Javier, *El principio de cooperación en el estado autonómico*, Comares, Granada, 1998.
- TANQUEREL, Thierry, *La participation de la population à l'aménagement du territoire*, Payot, Lausana, 1988.
- *Les voies de droit des organisations écologistes en Suisse et aux États-unis*, Helbing & Lichtenhahn, Basilea-Frankfurt am Main, 1996.
- TAYLOR, Douglas, "ISO 14001 and Environmental Regulation", a *Journal of Environmental Law and Practice*, núm. 9, 1999, pp. 1-29.
- TAYLOR, Prue, "An Ecological Approach to International Trade Law: Learning From Dolphins and Turtles", a Klaus BOSSELMANN i Benjamin J. RICHARDSON (eds.), *Environmental Justice and Market Mechanisms. Key Challenges for Environmental Law and Policy*, Kluwer, L'Haia-Londres-Boston, 1999, pp. 189-206.
- TEROL BECERRA, Manuel José, "Acerca del carácter más razonable que racional de la jurisprudencia constitucional relativa al medio ambiente", a *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 59, maig-agost 2000, pp. 331-344.
- TERRADAS I SERRA, Jaume, "Un país maltractat", a *Revista de Catalunya*, núm. 1 (nova etapa), octubre 1986, pp. 35-48.
- THOMAS, Tony, "La protezione dell'ambiente nel sistema federale australiano. Una prospettiva giuridica", a Luca MEZZETTI (ed.), *I diritti della natura. Paradigmi di giuridificazione dell'ambiente nel diritto pubblico comparato*, Cedam, Padova, 1997, pp. 383-412.

- TICKER, J. Ann, "States and Markets: An Ecofeminist Perspective on International Political Economy", a *International Political Science Review*, vol. 14, núm. 1, gener 1993, pp. 59-69.
- TORNOS I MAS, Joaquim, "Competencias de la Comunidad Europea y de las Comunidades Autónomas en materia de medio ambiente", a Victoria ABELLÁN (coord.), *La integración de España en las Comunidades Europeas y las competencias de las Comunidades Autónomas*, Patronat Català Pro Europa, Barcelona, 1985, pp. 271-307.
- "El principio de legalidad en la doctrina jurídica española", a *Diritto Pubblico*, núm. 1, gener-abril 1995, pp. 57-90.
- "La consecución de objetivos de calidad medioambiental en el tiempo y los cambios necesarios para dar validez y firmeza legal a una política gradual y de coordinación", a Juan GRAU RAHOLA i Josep Enric LLEBOT (coords.), *Política ambiental y desarrollo sostenible*, Instituto de Ecología y Mercado, Madrid, 1999, pp. 63-85.
- "Les competències de la Generalitat", a Enoch ALBERTÍ, Eliseo AJA, Tomàs FONT, Xavier PADRÓS i Joaquim TORNOS, *Manual de Dret Públic de Catalunya*, Marcial Pons-Institut d'Estudis Autònomic, Barcelona-Madrid, 2002 (3a. edició), pp. 183-208.
- TORT I DONADA, Joan, "La preservació del medi i del paisatge a Catalunya. Unes reflexions des de la geografia", a *Revista de Catalunya*, núm. 154 (nova etapa), setembre 2000, pp. 9-23.
- TRÜEB, Hans Rudolf, "Die neuen Instrumente des Umweltschutzrechts: Haftpflicht, Lenkungsabgaben und Zusammenarbeit mit der Wirtschaft", *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l'environnement dans la pratique*, 1996, pp. 527-553.
- TSCHANNEN, Pierre, "Bau- und Nutzungsbeschränkungen aufgrund von umweltrechtlichen Vorschriften: Zusammenspiel von Umweltrecht und Raumplanung", *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l'environnement dans la pratique*, 1998, pp. 486-513.
- TOURAINÉ, Alain, *Critique de la modernité*, Fayard, París, 1992.
- ULL PONT, Eugenio, "La defensa del medio ambiente en la Constitución", a *Revista de Estudios Políticos*, núm. 5 (nova època), setembre-octubre 1978, pp. 157-164.
- UNTAWALE, Mukund G., "Global Environmental Degradation and International Organizations", a *International Political Science Review*, vol. 11, núm. 3, juliol 1990, pp. 371-383.
- UNTERMAIER, Jean, "Représentation et pesée globale des intérêts en droit français de l'aménagement du territoire et de la protection de l'environnement", a Charles-Albert MORAND (ed.), *La pesée globale des intérêts. Droit de l'environnement et de l'aménagement du territoire*, Helbing & Lichtenhahn, Basilea-Frankfurt am Main, 1996, pp. 129-150.
- VADRÍ I FORTUNY, Maria Teresa, "Planificación territorial, urbanística y ambiental. La planificación de residuos en Cataluña", a *Revista Vasca de Administración Pública / Herri-Arduralaritzazko Euskal Aldizkaria*, núm. 48, maig-agost 1997, pp. 343-361.

- VALLENDER, Klaus A., “Lenkungsabgabe als Instrument des Umweltschutzrechts”, *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l’environnement dans la pratique*, 1988, pp. 67-89.
- VALLINDER, Torbjörn, “The Judicialization of Politics”, a *International Political Science Review*, vol. 15, núm. 2, abril 1994, pp. 91-99.
- VARELA GARCÍA, Carlos, “Intereses difusos, acción civil pública y técnicas de protección del medio ambiente”, a *Revista de Derecho Ambiental*, núm. 23, 1999, pp. 39-77.
- VAUGHAN, Frederick, “Ecology and the Concept of Nature”, a O. P. DWIVEDI, *Protecting the Environment. Issues and Choices – Canadian Perspectives*, Coop Clark, Toronto, 1974, pp. 9-20.
- VELASCO CABALLERO, Francisco, “El Medio Ambiente en la Constitución: ¿derecho público subjetivo y/o principio rector”, a *Revista Andaluza de Administración Pública*, núm. 19, juliol-agost 1994, pp. 77-121.
- VERA JURADO, Diego J., *La disciplina ambiental de las actividades industriales*, Tecnos, Madrid, 1991.
- “La evaluación de impacto ambiental y las competencias ejecutivas en materia de medio ambiente: un análisis de la jurisprudencia constitucional”, a *Revista de Administración Pública*, núm. 148, gener-abril 1999, pp. 177-194.
- VERNET I LLOBET, Jaume, “Comunidades Europeas versus Comunidades Autónomas”, a DDAA, *La Constitución española en el ordenamiento comunitario europeo*, Ministerio de Justicia e Interior, Madrid, 1995, pp. 1001-1017.
- “L’autonomia i les competències de la Generalitat”, a Miquel CAMINAL BADIA i Jordi MATAS DALMASES (eds.), *El sistema polític de Catalunya*, Edicions Universitat de Barcelona-Tecnos-Servei de Publicacions de la Universitat Autònoma de Barcelona, Barcelona, 1998, pp. 231-248.
- VIGURI PEREA, Agustín, “Las acciones de defensa de intereses colectivos desde la perspectiva del medio ambiente”, a Gerardo RUIZ-RICO RUIZ (coord.), *Derecho comparado del medio ambiente y de los espacios naturales protegidos*, Comares, Granada, 2000, pp. 39-53.
- VIHERVUORI, Pekka, “Environmental Law in Finland. The Environmental Law System”, a N. S. J. KOEMAN (ed.), *Environmental Law in Europe*, Kluwer, l’Haia-Londres-Boston, 1999, pp. 177-194.
- VILAS NOGUEIRA, José, “Igualdad jurídica y desigualdad económica en el Estado capitalista: los derechos sociales”, a *Revista de Estudios Políticos*, núm. 14 (nova època), març-abril 1980, pp. 111-123.
- VILLACORTA MANCEBO, Luis, “La Constitución como «tarea», la optimización de los derechos fundamentales como resultado del Estado del Bienestar”, a *Revista de las Cortes Generales*, núm. 37, primer quadrimestre 1996, pp. 231-267.
- VIÑAS, Ángel, “Medio ambiente y calidad de vida”, *Documentación Administrativa*, núm. 190, abril-juny 1981, pp. 7-37.
- VIZCAÍNO SÁNCHEZ-RODRIGO, Paz, *Introducción al Derecho del Medio Ambiente*, CTO Medicina, Madrid, 1996.
- VON WEIZSÄCKER, Ernst, “La reforma fiscal ecológica”, a *Sistema*, núms. 162/163, juny 2001, pp. 95-104.
- WAGNER PFEIFER, Beatrice, *Umweltrecht (I)*, Schultess, Zurich, 1999.

- WALLER, David B., “Nuclear Disarmament and the Environment: The IAEA Perspective”, a Lakshman D. GURUSWAMY i Suzette R. GRILLOT (eds.), *Arms Control and the Environment*, Transnational, Ardsley, 2001, pp. 87-97.
- WALLIMANN, Bruno, “Das schweizerische Umweltrecht auf der Höhe der Zeit”, *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l’environnement dans la pratique*, 1995, pp. 437-443.
- WALTERS, Mark, “Ecological Unity and Political Fragmentation: The Implications of the Brundtland Report for the Canadian Constitutional Order”, a *Alberta Law Review*, vol. XXIX, núm. 2, 1991, pp. 420-449.
- WEBER, Rolf H., “«Mobility CarSharing» — Produkt im Spannungsfeld von Marktwirtschaft und ökologischer Ressourcensteuerung”, a *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l’environnement dans la pratique*, 1999, pp. 201-223.
- WEGMANN, Karl, “Der Umweltschutz als Aufgabe von Verfassung und Gesetz”, a *Zeitschrift der Bernischen Juristenvereins*, 1971, pp. 289-310.
- WEINTRAUB, Bernard A., “Access to Information”, a Michael B. GERRARD (ed.), *The Law of Environmental Justice. Theories and Procedures to Address Disproportionate Risks*, American Bar Association, Chicago, 1999, pp. 230-255.
- WESPI, Kaspar, *Die Drittwirkung der Freiheitsrechte*, Schulthess, Zurich, 1968.
- WILDE, Mark L., “The EC Commission White Paper On Environmental Liability: Issues And Implications”, a *Journal Of Environmental Law*, vol. 13, núm. 1, 2001, pp. 21-37.
- WILDHABER, Luzius, “Soziale Grundrechte”, a Peter SALADIN i Luzius WILDHABER (eds.), *Der Staat als Ausgabe. Gedenkschrift für Max Imboden*, Helbing & Lichtenhahn, Basilea-Stuttgart, 1972, pp. 371-391.
- WOLFF, Martin, *Derecho de cosas* (I), desena revisió a càrrec de Martin Wolff i Ludwig Raiser, traducció espanyola amb anotacions de Blas Pérez González i José Alguer (3a. edició a càrrec de José Puig Brutau), Bosch, Barcelona, 1971, volum pertanyent a Ludwig ENNECCERUS, Theodor KIPP i Martin WOLFF, *Tratado de Derecho Civil*.
- WULLSCHLEGER, Stephan, “Interessenabwägung im Umweltrecht”, *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l’environnement dans la pratique*, 1995, pp. 75-106.
- WURZBURGER, Alain, “De quelques incidences de la loi fédérale sur la protection de l’environnement sur le droit privé”, a *Repertorio de Giurisprudenza Patria*, núms. 1-6, 1991, pp. 183-192.
- XIFRA HERAS, Jorge, “Participación ciudadana en la política local”, a *Revista de Estudios Políticos*, núms. 171-172, maig-agost 1970, pp. 27-47.
- ZAFRA VALVERDE, José, “La interpretación de las Constituciones”, a *Revista de Estudios Políticos*, núm. 180, novembre-desembre 1971, pp. 49-90.
- ZAGREBELSKY, Gustavo, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, Trotta, Madrid, 1995 (versió castellana a partir de l’original italià a càrrec de Marina Gascón).
- ZARKIN CORTÉS, Sergio Salomón, *Derecho de protección al ambiente*, Porrúa, Mèxic DF, 2000.

- ZIMMERMANN, Willi, “Neue Instrumente braucht das Land”, a *Umweltrecht in der Praxis / Le Droit de l’environnement dans la pratique*, 1995, pp. 237-263.
- ZUDDAS, Paolo, “La ripartizione delle funzioni in materia ambientale e di protezioni della natura tra lo stato nazionale, le comunità autonome e gli enti locali in Spagna”, a Carlo DESIDERI (ed.), *Autonomie territoriali e tutela dell’ambiente*, Giufrè, Milà, 2001, pp. 57-107.
- ZUFFEREY, Jean-Baptiste, “Les valeurs limites du droit de l’environnement: un instrument objectif pour tout l’ordre juridique”, a *Baurecht / Droit de la Construction*, núm. 2, 1994, pp. 35-41.