

IV REUNIÓN CUATRILATERAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA, CORTE CONSTITUCIONAL DE ITALIA, TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL DE PORTUGAL Y CONSEJO CONSTITUCIONAL DE FRANCIA

LOS DERECHOS DE LAS GENERACIONES FUTURAS: MEDIO AMBIENTE Y SALUD

Roma, 23 de junio de 2023

LA PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DEL MEDIOAMBIENTE EN ESPAÑA

CESAR TOLOSA TRIBIÑO

MAGISTRADO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA

I. INTRODUCCIÓN

La Comunidad Internacional desde hace tiempo se ha percatado de la dimensión del problema de la protección del medioambiente. El documento publicado por el Club de Roma en 1972 y posteriormente la primera gran Conferencia Internacional sobre Medio ambiente, que concluyó con la "Declaración de Estocolmo", sirvieron para reconocer a nivel internacional los problemas ambientales y su trascendencia.

En los años siguientes, las medidas adoptadas por los Organismos Internacionales, y los Tratados o Acuerdos Internacionales sobre el ambiente han proliferado. El hito más relevante tal vez sea la Cumbre de la Tierra, celebrada en la ciudad de Río de Janeiro en junio de 1992.

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

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

En el caso de la Constitución de Italia de 1948, la protección del medio ambiente queda amparada todavía bajo la “tutela del paisaje” (art. 9), si bien al tiempo se ha relacionado con el derecho a la salud (art. 32) en tanto que “valor fundamental de la colectividad” (Sentencia del Tribunal Constitucional italiano 210/1987). La Constitución francesa de 1958, por su parte, tampoco se refirió inicialmente al medio ambiente, si bien con una reforma constitucional en 2004-2005 (al influjo del Convenio Aarhus) se incorporó la “Charte de l'environnement” como parte de su bloque de constitucionalidad, reconociendo una serie de derechos sociales (el derecho a un medio ambiente equilibrado y saludable) y procedimentales (acceso a la información y participación en materia medioambiental), así como de deberes individuales relativos al medio ambiente (el deber de preservar y mejorar el medio ambiente, o evitar daños al medio ambiente y contribuir a su reparación), además de otros principios destinados a su protección (como desarrollo sostenible y precaución) y al impulso de políticas públicas en tal sentido (conciliación del desarrollo económico con el medio ambiente, educación ambiental, e investigación e innovación al servicio del medio ambiente).

Por fin la Constitución de Portugal de 1976, reconoce a todos, y a modo de derecho social, el derecho a un medio ambiente humano y ecológicamente equilibrado, además del “deber de defenderlo” (art. 66.1)

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

No obstante los instrumentos internacionales y el reconocimiento constitucional, el debate sobre la protección del medioambiente continúa abierto en busca de nuevas respuestas con las que atender adecuadamente su protección, siendo la economía, el mercado, la globalización, el progreso tecnológico, el proteccionismo, la sostenibilidad, la salud, la

ecología, el calentamiento global, y, cómo no, los derechos individuales y de las generaciones futuras, algunas de sus claves, las cuales se encuentran en permanente conflicto y que dificultan alcanzar un equilibrio adecuado ante la progresiva degradación del medio ambiente, y el consiguiente riesgo de colapso medioambiental que muchos vaticinan.

Por otra parte, el componente global del problema empieza a plantear dudas sobre la eficacia de la regulación de las constituciones nacionales para la protección de la naturaleza, por lo que autores tan destacadas como Ferragiolli, han demandado la necesidad de una “Costituzione della Terra”.

II. LA CONFIGURACIÓN DEL DERECHO AL MEDIOAMBIENTE EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA

A) EL CONCEPTO DE MEDIOAMBIENTE

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

De lo manifestado se deduce que la Constitución reconoce un derecho de todos al medio ambiente y, al mismo tiempo, un deber correlativo también de todos a su salvaguarda y defensa, tutela ésta que compete no sólo a los poderes públicos sino también al conjunto de los ciudadanos, a los que se requiere su «indispensable solidaridad» en la defensa de un bien jurídico especialmente digno de protección, al constituir un factor indispensable de la «calidad de vida» del ser humano, lo que enlaza con el derecho fundamental a la dignidad de la persona (art. 10 CE).

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

El reconocimiento constitucional nos lleva a plantearnos la necesidad de determinar el concepto de tal derecho, su titularidad y su protección jurisdiccional, en la medida que son fundamentalmente estos extremos los que dan contenido a las disposiciones constitucionales.

Lo primero que debemos señalar es que la Constitución española utiliza tres conceptos indistintamente en su art. 45: medio ambiente, recursos naturales y calidad de vida. Esta diversidad ha provocado la exigencia de establecer conceptos amplios o estrictos, según se entienda que uno u otro elemento debe incluirse o no en el medio ambiente.

A estos efectos el Tribunal Constitucional ha tratado de concretar el alcance que debe tener el medio ambiente desde la perspectiva constitucional. La Sentencia núm. 102/1995, de 26 de junio, es de gran trascendencia en este punto.

La sentencia destaca el carácter complejo, polifacético y "transversal" del medio ambiente, por incidir en otras materias o sectores del Ordenamiento jurídico. Asimismo, declara que se trata de un concepto "esencialmente antropocéntrico y relativo", porque, "no hay ni puede haber una idea abstracta, intemporal y utópica del medio, fuera del tiempo y del espacio. Es un concepto jurídico indeterminado, con un talante "pluridimensional e interdisciplinar".

Desde un punto de vista funcional, el TC entiende por «protección del medio ambiente» el conjunto de acciones llevadas a cabo sobre el concepto material de ambiente para conservarlo, mejorarlo y poder disfrutarlo, pudiendo ser éstas tanto de naturaleza preventiva como represiva. Esta protección estaría determinada por los instrumentos que para este fin establezca el Ordenamiento jurídico en cada momento.

B) LA NATURALEZA JURÍDICA DEL MEDIOAMBIENTE

El TC constantemente ha invocado el artículo 45 de la CE, sin entrar, deliberadamente, a considerar y delimitar la naturaleza de la figura jurídica que contempla. Esta circunstancia ha provocado el mantenimiento y defensa de posiciones sobre las distintas posibilidades que, jurídicamente, de su tenor literal pueden deducirse.

En cuanto a su naturaleza, como destaca la TC 64/1982, 4 de noviembre, FJ 2., el artículo se incluye entre los "principios rectores de la política social y económica" (capítulo III del título I, relativo a "derechos y deberes fundamentales") cuyo reconocimiento, respeto y protección informarán la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos, según el art 53.3 CE.

Surge así el interrogante de si estamos en presencia de un verdadero derecho subjetivo. La doctrina constitucionalista se encuentra dividida en este sentido. Para un sector importante, el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado es un verdadero derecho subjetivo por tres razones:

La primera razón es la que nos ofrece la interpretación literal: si el art. 45 de la CE utiliza la expresión derecho, lo que se reconoce es un derecho.

En segundo término, cabe una construcción expansiva acudiendo a instrumentos internacionales:

- a) El art. 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU que reconoce el derecho a un nivel de vida adecuado y en art. 12 reconoce el derecho de toda persona al mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y el medio ambiente.
- b) El Principio Primero de la Declaración de Estocolmo cuando afirma que: «El hombre tiene el derecho fundamental a la libertad, a la igualdad y al disfrute de las condiciones de vida adecuadas en un medio de calidad tal que le permita llevar una vida digna y gozar de bienestar, y tiene la solemne obligación de proteger y mejorar el medio ambiente para las generaciones presentes y futuras»,

- c) El Principio Primero de la Declaración de Río sobre el medio ambiente y el desarrollo, cuando proclama que: «Los seres humanos constituyen el centro de las preocupaciones relacionadas con el desarrollo sostenible. Tienen derecho a una vida saludable y productiva en armonía con la naturaleza».

En tercer lugar, el propio art. 53.3 CE es base indiscutible para defender la naturaleza de verdadero derecho subjetivo del derecho consagrado en el art. 45 CE.

Por fin, no conviene olvidar que el artículo 37 de la Carta de los Derechos fundamentales de la UE, se afirma que “En las políticas de la Unión se integrarán y garantizarán, conforme al principio de desarrollo sostenible, un nivel elevado de protección del medio ambiente y la mejora de su calidad”.

Algún autor, por el contrario, ha sugerido que se trataría más bien de un derecho prestacional, una norma de acción dirigida a los poderes públicos que supone una acción positiva del Estado como medio para llevar a la práctica una serie de derechos y conquistas sociales que van más allá del propio ámbito de los derechos subjetivos y personales.

Por último, también se ha sostenido la naturaleza de derecho fundamental del mismo por su conexión teleológica con el artículo 10.1 CE.

Es en la STC 199/1996 cuando de forma expresa y por primera vez el TC aborda esta cuestión otorgándole al citado precepto el valor que le dispensa el artículo 53.3 de la CE, es decir, el de un auténtico principio rector.

Se dice en esta Sentencia: «la importancia del derecho al medio ambiente ha sido puesta de relieve también por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos que ha declarado que, en determinados casos de especial gravedad, los daños ambientales pueden llegar a vulnerar el derecho de una persona a su vida personal y familiar, declarado por el artículo 8 del Convenio de Roma (...). Sin embargo, no puede ignorarse que el artículo 45 de la Constitución enuncia un principio rector, no un derecho fundamental. Los Tribunales deben velar por el respeto al medio ambiente, sin duda, pero de acuerdo con lo que dispongan las leyes que desarrollen el precepto constitucional (art. 53.3 CE, SSTC 32/1983, fundamento jurídico 2.º, 149/1991,

fundamento jurídico 1.º, y 102/1995, fundamentos jurídicos 4.º, 7.º)», FF.JJ.2 y 3. En sentido igual, STC 73/2000, de 14 de marzo, FJ 12.

A mi juicio, dada la ubicación del artículo 45.1 en la Constitución, y de acuerdo con el artículo 53.3 CE -que indica que los derechos reconocidos bajo la rúbrica «de los principios rectores de la política social y económica» «sólo podrán ser alegados ante la jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen»-, con el artículo 53.2 CE -que excluye su tutela de los procedimientos preferente y sumario y de amparo- y los artículos 81.1 CE -que obliga a que el desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas se realice por ley orgánica- y 53.1 CE -que establece que sólo por ley podrá regularse el ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en el capítulo II del título I-, es evidente que el derecho al ambiente no ha obtenido rango de derecho fundamental en nuestra Carta Magna ni sobre la regulación del mismo pesa una reserva constitucional de ley orgánica ni ordinaria, por lo cual su disciplina podrá realizarse incluso mediante normas de rango infra legal, y así lo viene afirmando con rotundidad el Tribunal Constitucional, entre otros en el Auto 940/1985, de 18 de diciembre.

En cualquier caso, para el Tribunal Constitucional (Sentencia núm. 102/95, ya cit.), "la protección consiste en la acción de amparo, ayuda efectiva y fomento, guarda y custodia, tanto preventiva como represiva", esto es, se trata de una protección amplia que incluye también la posibilidad de adoptar medidas sancionadoras tanto administrativas como penales.

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

Más recientemente, afirmó el Tribunal en la sentencia 233/2015 de 5 de noviembre, sobre la constitucionalidad de la Ley de Costas, lo siguiente: "Ahora bien, el art. 45 CE «enuncia un principio rector, no un derecho fundamental. Los Tribunales deben velar por el respeto al medio ambiente, sin duda, pero "de acuerdo con lo que dispongan las leyes" que desarrollen el precepto constitucional (art. 53.3 CE, SSTC 32/1983, fundamento jurídico 2, 149/1991,

fundamento jurídico 1, y 102/1995, fundamentos jurídicos 4-7)» (STC 199/1996, FJ 3). Conforme a su carácter informador, es el legislador quien ha de determinar las técnicas apropiadas para llevar a cabo la plasmación de ese principio rector en el que la protección del medio ambiente consiste (STC 84/2013, de 11 de abril, FJ 6, y las allí citadas).

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

C) EL PROBLEMA DEL EQUILIBRIO ENTRE LA DEFENSA DEL MEDIO AMBIENTE Y EL DESARROLLO ECONÓMICO: LA DOCTRINA DEL DESARROLLO SOSTENIBLE

Una de las claves a la hora de afrontar la virtualidad y eficacia de la regulación jurídica del medio ambiente se encuentra en la tensión permanente entre dos valores susceptibles de protección, por cuanto el medio ambiente y el desarrollo son, más que conceptos antagónicos, conceptos complementarios que se benefician mutuamente uno de otro si se plantean convenientemente, por ello, el concepto actual del desarrollo es el de desarrollo sostenible o también llamado ecodesarrollo. Y así se recoge en los principios 1º y 3º de la Declaración de Río, y en el Quinto Programa de la Comisión de las Comunidades Europeas, aprobado en Bruselas el 20 de mayo de 1992, bajo el título: "Hacia un Desarrollo Sostenible".

De esta forma, la primera premisa de todo razonamiento jurídico y legislativo sobre este tema sería: la conservación del medio en que vivimos y el desarrollo económico sostenido son dos valores que hay que armonizar, no debiendo permitir que ninguno de ellos se imponga al otro, por lo que, en definitiva, el equilibrio entre ambos es la pieza clave del sistema.

Nuestro Tribunal Constitucional se ha pronunciado especialmente sobre esta materia en las sentencias 64/1982 de 4 de noviembre, 25/1989 de 3 de febrero, 170/1989 de 19 de octubre, 73/2000, de 14 de marzo y 164/2001, de 11 de julio, que pasamos a examinar a continuación. La STC 64/82 resolvió el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Presidente del Gobierno contra una Ley por la que se establecían normas adicionales de protección de los espacios de especial interés natural afectados por actividades extractivas.

Las principales consecuencias que se extraen de esta sentencia son las siguientes:

1) El Tribunal Constitucional ha interpretado, en función del artículo 45, que el modelo constitucional del desarrollo es de carácter cualitativo y no meramente cuantitativo basado en un ciego productivismo. (F.J. núm. 2, STC 64/1982).

2) El reconocimiento de un modelo de desarrollo cualitativo es predicables de cualquier sector económico y extensible más allá del estricto ámbito de los espacios protegidos. TC (F.J. núm. 2, STC 64/1982).

3) El medio ambiente y el desarrollo son bienes constitucionales que es necesarios compaginar en la forma en que decida el legislador competente.

En definitiva, para el Tribunal Constitucional, en las STC 64/1982, de 4 de noviembre y 170/1989, de 10 de octubre, la Constitución reconoce la tutela del medio ambiente, pero sin que éste prevalezca sobre el crecimiento económico. Lo que se trata es de compaginar, en la forma en que cada caso decida el legislador competente, la protección de ambos bienes constitucionales -el medio ambiente y el desarrollo económico-, pero siempre teniendo en cuenta que, según el alto Tribunal, no puede considerarse como objetivo primordial y excluyente la explotación al máximo de los recursos naturales, sino que se ha de armonizar la utilización racional de esos recursos con la protección de la naturaleza.

III. LA DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS EN LA DEFENSA DEL MEDIO AMBIENTE.

Concebida la protección ambiental como una función pública, en el art. 45-2º de la Constitución, debemos concretar a qué Administraciones le corresponde la misma, debido a que

el propio texto constitucional articula el Estado de las Autonomías, a través de la descripción de la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, sin olvidar a las Entidades Locales.

La primera conclusión es que los mandatos contenidos en el art. 45 CE vinculan a todos los poderes públicos, con independencia de su ámbito territorial y competencial. Los principios ambientales que proclama la constitución se hacen efectivos a través de la acción de todas las Administraciones territoriales, en función de las normas del bloque de la constitucionalidad que distribuyen competencias ambientales, de forma tal que lo deseable sería la introducción del factor ambiental o ecológico en el seno de los procesos decisionales que tienen lugar en todas las esferas territoriales e institucionales de la Administración (Estatal, Autonómica y Local), y dentro de éstas, en los distintos departamentos y sectores que comprenden cada una de ellas.

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

En la STC 118/2017 de 19 de octubre, se razona que de “acuerdo con lo establecido en la Constitución (arts. 2, 148 y 149, principalmente), y las restantes normas del bloque de constitucionalidad, al Estado le corresponde la legislación básica sobre medio ambiente (es decir, normas legislativas que establezcan un mínimo homogéneo de protección ambiental en todo el Estado, y de obligado cumplimiento en toda España y para todas las Comunidades Autónomas), y a las mismas Comunidades Autónomas les reconoce la competencia para desarrollar las bases estatales (con leyes propias, incluso), para dictar normas adicionales de protección del medio ambiente y, en general, la gestión y la ejecución de la normativa ambiental. Las Entidades Locales no tienen reconocidas competencias directas en la Constitución; las tienen que ejercer de acuerdo con lo dispuesto en la legislación estatal o autonómica aplicable”. Este criterio se ve reforzado en la STC 113/2019, de 3 de octubre de 2019.

IV. CRITERIOS JURISPRUDENCIALES ESTABLECIDOS POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

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

A) PRINCIPIOS DE COLABORACIÓN, COORDINACIÓN Y COOPERACIÓN

La coordinación en la CE está contemplada a un doble nivel de una parte como competencia exclusiva del Estado (art. 149.1.13.^a de la CE «Bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica») y, de otra parte, como principio de actuación de la Administración pública (art. 103 de la CE). En determinados casos cuando sobre un mismo espacio físico se proyectan competencias distintas que corresponden ejercer a Administraciones diferentes en virtud de títulos competenciales específicos, y uno de estos títulos competenciales es el de medio ambiente, el TC ha justificado la retención en manos del Estado de determinadas competencias con fundamento en el artículo 149.1.13.^a de la CE. (SSTC 227/1988, FJ 13 y 18, 149/1991, FJ4Cb, 243/1993, FJ 3, y 102/1995, FJ 3)

B) MEDIOAMBIENTE Y RESPETO A LA PROPIEDAD PRIVADA

A la vista de los elementos que integran el ambiente, determinados bienes objeto de propiedad privada van a resultar afectados por el contenido del artículo 45 de la CE. Es decir, la protección del medio ambiente impone limitaciones al derecho de propiedad de los bienes afectados por esta protección, a modo de ejemplo, piénsese en las propiedades privadas declaradas espacios naturales protegidos, en el dominio público marítimo terrestre, en las restricciones edificatorias en zonas inundables, etc. En este sentido, considera el Tribunal Constitucional, que tienen amparo en la función social que la propiedad debe cumplir en virtud del artículo 45 de la CE las limitaciones de uso establecidas por la Ley de Costas en los terrenos colindantes al dominio público marítimo-terrestre.

C) EL PRINCIPIO DE NO REGRESIÓN EN MATERIA MEDIOAMBIENTAL

El principio de no regresión enuncia que la normativa y la jurisprudencia ambiental no deberían ser revisadas si esto implicare retroceder respecto a los niveles de protección alcanzados con anterioridad. Tiene como finalidad evitar la supresión normativa o la reducción de sus exigencias por intereses contrarios que no logren demostrar ser jurídicamente superiores al interés público ambiental, ya que, en muchas ocasiones, dichas regresiones pueden llegar a tener como consecuencias daños ambientales irreversibles o de difícil reparación.

La principal obligación que conlleva su correcta aplicación es la de no retroceder, no afectar los umbrales y estándares de protección ambiental ya adquiridos, no derogar o modificar normativa vigente en la medida que esto conlleve disminuir, menoscabar o de cualquier forma afectar negativamente el nivel actual de protección. Para cumplir con dicho cometido se hace necesario avanzar en la protección ambiental, eventualmente mantenerla y, por supuesto, evitar a toda costa retroceder.

Este principio de no regresión ha sido considerado como una cláusula de «*status quo*» o «de no regresión», con la finalidad, siempre, de proteger los avances de protección alcanzados en el contenido de las normas medioambientales, con base en razones vinculadas al carácter finalista del citado derecho medioambiental.

En la STC 233 /2015 de 5 de Noviembre, se recoge y aplica este principio en los siguientes términos "el principio de no regresión del Derecho medioambiental (también conocido como cláusula stand-still) entronca con el propio fundamento originario de este sector del ordenamiento, y enuncia una estrategia sin duda plausible en orden a la conservación y utilización racional de los recursos naturales, que con distintas técnicas y denominaciones ha tenido ya recepción en algunas normas de carácter sectorial del Derecho internacional, europeo o nacional (STC 45/2015, de 5 de marzo, FJ 4) o en la jurisprudencia internacional o de los países de nuestro entorno, cuyo detalle no viene al caso porque se trata de referencias sectoriales que no afectan específicamente al dominio público marítimo-terrestre. En la vocación de aplicación universal con la que dicho principio se enuncia, es hoy por hoy a lo sumo una *lex non scripta* en el Derecho internacional ambiental y, sin duda, constituye una formulación doctrinal avanzada que ya ha alumbrado una aspiración política de la que, por citar un documento significativo, se ha hecho eco la Resolución del Parlamento Europeo, de 29 de septiembre de 2011, sobre la elaboración de una posición común de la UE ante la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible, «Río+20» (apartado 97).

Así las cosas, el interrogante que debemos despejar es si cabe extraer directamente tal principio de los postulados recogidos en el art. 45 CE. Ciertamente, como ya advertimos en las citadas SSTC 149/1991 y 102/1995, las nociones de conservación, defensa y restauración del medio ambiente, explícitas en los apartados 1 y 2 de este precepto constitucional, comportan tanto la preservación de lo existente como una vertiente dinámica tendente a su mejoramiento que, en lo que particularmente concierne a la protección del demanio marítimo-terrestre, obligan al legislador a asegurar el mantenimiento de su integridad física y jurídica, su uso público y sus valores paisajísticos. En particular, el deber de conservación que incumbe a los poderes públicos tiene una dimensión, la de no propiciar la destrucción o degradación del medio ambiente, que no consentiría la adopción de medidas, carentes de justificación objetiva, de tal calibre que supusieran un patente retroceso en el grado de protección que se ha alcanzado tras décadas de intervención tuitiva. Esta dimensión inevitablemente evoca la idea de «no regresión», aunque los conceptos que estamos aquí contrastando no admiten una identificación mecánica, pues es también de notar que el deber constitucional se proyecta sobre el medio físico, en tanto que el principio de no regresión se predica del ordenamiento jurídico. En términos constitucionales, esta relevante diferencia significa que la norma no es intangible, y que por tanto la apreciación del potencial impacto negativo de su modificación sobre la conservación del medio ambiente requiere una cuidadosa ponderación, en la que, como uno más entre otros factores, habrá de tomarse en consideración la regulación preexistente”.

Ir más allá de esta noción requeriría, como premisa mínima, atribuir al derecho al medio ambiente un contenido intangible para el legislador. Esta construcción encuentra, en nuestro sistema constitucional, las dificultades intrínsecas a la propia extensión y abstracción de la noción de «medio ambiente», y a la ausencia de parámetros previos que contribuyan a la identificación del contenido de ese instituto jurídico. Ante tales dificultades, no se antoja casual que el principal reconocimiento de los derechos subjetivos en materia de medio ambiente se haya plasmado, hasta el presente, en el Convenio de Aarhus a través de los llamados «derechos procedimentales» (información, participación y acceso a la Justicia).

D) EL PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN

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

Uno de los principios de este texto es el precautorio, que fue añadido con el tratado de la Unión Europea en el artículo 174, hoy artículo 191, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. En la práctica, su ámbito de aplicación es mucho más amplio que el ámbito del medio ambiente, se extiende asimismo a la política de los consumidores, a la legislación europea relativa a los alimentos, a la salud humana, animal y vegetal. Según la Comisión, que ha emitido una Comunicación sobre el recurso al principio de precaución, de 2.2.2000, este principio sólo se puede invocar en la hipótesis de un riesgo potencial, y en ningún caso puede justificar una toma de decisión arbitraria. El recurso a esta herramienta debe guiarse por tres principios específicos:

- Una evaluación científica lo más completa posible y la determinación, en la medida de lo posible, del grado de incertidumbre científica;
- Una determinación del riesgo y de las consecuencias potenciales de la inacción;
- La participación de todas las partes interesadas en el estudio de medidas de precaución, tan pronto como se disponga de los resultados de la evaluación científica o de la determinación del riesgo.

A nivel internacional, el principio precautorio tiene sus raíces en la Carta Mundial de la Naturaleza, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1982, mientras en el ordenamiento francés fue adoptado con la ley Barnier, de 2.2.1995.

Francia, invocando este principio, se convirtió en el primer Estado por el mundo entero que prohibió (absolutamente) el uso del método precitado de craqueo hidráulico, es decir del “fracking”. El Consejo Constitucional declaró, en 11 de octubre de 2013, que la ley prohibitiva, votada en 13 de julio de 2011, era conforme a la Constitución mientras la empresa americana interesada había expresado la posición que la terminación de la vigencia de sus autorizaciones

de exploración y de explotación constituía una aplicación “demasiado estricta” del principio de la precaución.

A diferencia de lo acontecido en otros ordenamientos, el Derecho español no ha dado cabida al principio de precaución en el texto constitucional.

Puede decirse que las SSTC 237/201 de 13 de diciembre y 19/2013 de 31 de enero de 2013 inauguran la aplicación del principio de cautela. Se trata de dos pronunciamientos que resuelven sendos recursos de inconstitucionalidad planteados frente a la Ley que aprueba el Plan Hidrológico Nacional, considerando el TC que, en caso de incertidumbre sobre la idoneidad ambiental de tal proyecto -se refiere al trasvase del Ebro contemplado en el PHN- debe descartarse.

Posteriormente, las recientes SSTC 106/2014, 134/2014 y 57/2015, de 18 de marzo, en relación con el empleo de la técnica de la fracturación hidráulica, advierten que en la evaluación ambiental de cada proyecto de fracturación hidráulica se hará efectivo el principio de precaución, de suerte que, como es obvio, se denegará la autorización del proyecto que suponga el empleo de la técnica del fracking, si el resultado de la evaluación de impacto ambiental del mismo es negativo, si bien, no puede dejar de advertirse que, en estos casos, el principio comprometido sería realmente el de prevención.

E) PECULIARIDADES PROCESALES: INCONSTITUCIONALIDAD SIN NULIDAD Y JUSTICIA AMBIENTAL CAUTELAR

La STC 195/1998, de 1 de octubre, estimó el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de Cantabria en relación la declaración, por ley estatal, de la reserva natural de las marismas de Santoña y Noja. La sentencia constató que la comunidad autónoma era la competente para proceder a la declaración del espacio natural protegido, por lo que el legislador estatal había incurrido en inconstitucionalidad mediata por extralimitación competencial. La sentencia declaró la inconstitucionalidad de la norma estatal —juicio de contraste entre la norma objeto del proceso y el parámetro de control—, pero defirió su nulidad hasta el momento en que el legislador autonómico dictara una norma que dispensara al espacio igual o superior protección. La solución es coherente con el mandato contenido en el art. 45 CE, y dirigido a

todos los poderes públicos, incluido por tanto el Tribunal, de abstenerse de adoptar decisiones que no garanticen la preservación de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona.

Ese mandato constitucional se ha plasmado igualmente en la consideración de la protección ambiental como objeto de “consideración preferente” en el incidente de mantenimiento o levantamiento de la suspensión de leyes autonómicas al amparo de los arts. 161.2 CE y 30 LOTC: AATC 34/2009, de 27 de enero, FJ 6; 114/2011, de 19 de julio, FJ 5; 86/2012, de 8 de mayo, FJ 5, y 83/2021, de 15 de septiembre, FJ 4 a), entre otros.

V) LA RELACIÓN ENTRE EL MEDIOAMBIENTE Y LA SALUD PÚBLICA

Como es conocido, la relación entre medio ambiente y salud pública es evidente. Son abundantes los estudios que justifican la protección del medio ambiente en la salud de las personas.

La salud pública y el medio ambiente están estrechamente relacionados. Desde la Organización Mundial de la Salud (OMS) calculan que el 23% de la carga mundial de mortalidad se debe a factores ambientales. Asimismo, atribuyen las mismas causas al 24% de la morbilidad.

En este sentido, la OMS subraya que en *medio ambiente y salud* están incluidos los “efectos patológicos directos de las sustancias químicas, la radiación y algunos agentes biológicos, como los efectos —con frecuencia indirectos— en la salud y el bienestar derivados del medio físico, psicológico, social y estético en general, comprendida la vivienda, el desarrollo urbano, el uso del terreno y el transporte».

Por eso, la relación entre la salud pública y el medio ambiente requiere especial atención a nivel global y local. Es decir, fomentar un contexto más saludable intensificando la prevención, así como también adoptar políticas en todos los sectores para revisar las amenazas medioambientales a la salud.

En la jurisprudencia ambiental del TC se ha dejado constancia con frecuencia de esta circunstancia 151, resultando exponente, en este sentido, la STC 329/1993 (FJ 4), cuando dice que «siendo de señalar que tanto en estos instrumentos internacionales como en el artículo 45 CE, la protección del medio ambiente tiene como objetivo final y está íntimamente unida a “la protección de la salud de las personas”». (SSTC 227/1988, FJ 27, 102/1995, FF.JJ. 5, 6 y 7 y 119/2001, FF.JJ. 5, 6 y 7, entre otras).

Un hito importante en esta relación viene constituido por el Plan Estratégico de Salud y Medioambiente 2022-2026 (PESMA) presentado por el Gobierno en noviembre de 2021, que tiene como objetivo promover entornos saludables para la ciudadanía y la reducción de enfermedades asociadas a factores ambientales, así como la toma de medidas para hacer frente al desafío climático.

Para ello establece varios ejes transversales (equidad, enfoque de género, transparencia y rendición de cuentas, sostenibilidad, salud en todas las políticas y enfoque *One Health* de la OMS), que señalan la conexión entre la salud humana y la del planeta, lo que incluye a todos los seres vivos y los ecosistemas.

Contempla también, desde un punto de vista medioambiental,¹⁴ áreas temáticas, o factores de riesgo para la salud de las personas, englobadas en 4 bloques, entre los que se encuentra la calidad del aire interior:

1. Cambio climático y salud: riesgos del clima, temperaturas extremas y vectores transmisores de enfermedades.
2. Contaminación: productos químicos, residuos, calidad del aire, calidad del agua y contaminación industrial.
3. Radiaciones: radiactividad natural, campos electromagnéticos y radiación ultravioleta.
4. Hábitat y salud: ruido ambiental y vibraciones, calidad de ambientes interiores y ciudades saludables.

VI) DOCTRINA CONSTITUCIONAL EN MATERIAS ESPECÍFICAS

A) Espacios naturales protegidos

El deslinde de competencias entre el Estado (que ostenta el título sobre legislación básica de protección ambiental *ex art. 149.1.23 CE*) y las comunidades autónomas (que pueden adoptar otras “normas adicionales de protección”) debe tomar en consideración la singularidad de la materia. No es medio ambiente sino “protección” del medio ambiente; de modo que constitucionalmente no cabe una política diferente de la protección del ambiente, en consonancia con el art. 45 CE. Es por ello por lo que el título asumido por las comunidades autónomas no hace referencia al desarrollo de las bases sino al establecimiento de una mayor protección: normas adicionales de protección.

La jurisprudencia constitucional en la materia arranca con la STC 64/1982, de 4 de noviembre, dictada en el recurso de inconstitucionalidad formulado por el presidente del Gobierno respecto de la Ley del Parlamento de Cataluña 12/1981, por la que se establecen normas adicionales de protección de los espacios de especial interés natural afectados por actividades extractivas. Esta sentencia permitió el despliegue competencial autonómico al afirmar que la ausencia de legislación básica no impide a las comunidades autónomas ejercer sus competencias legislativas, siempre que se respeten el contenido material de lo básico, que puede inferirse racionalmente de la legislación vigente. La sentencia estableció un límite infranqueable a las políticas de protección ambiental, al exigir la superación de un juicio de proporcionalidad en las medidas limitativas de actividades económicas, en este caso extractivas. Declaró que no superaba ese juicio la aprobación de normas autonómicas que impedían de forma genérica, absoluta e incondicionada la concesión de permisos de investigación y explotación minera en todo el territorio de la comunidad autónoma con la finalidad de proteger el medio ambiente. El alcance de la competencia básica estatal y la posibilidad de que las comunidades autónomas vayan más allá, aprobando normas adicionales de protección, se reiteró, entre otras, en la SSTC 170/1989, de 19 de octubre (Parque Regional de la Cuenca Alta del Manzanares), y 106/2014, de 24 de junio (prohibición autonómica del *fracking*).

En la STC 170/1989, de 19 de octubre, se controvertía la ley madrileña de creación del Parque Regional de la Cuenca Alta del Manzanares. La sentencia desestimó el recurso, aplicando la doctrina de la STC 64/1982, de 4 de noviembre, sobre la armonización de la protección del medio ambiente con la libertad y promoción de actividades económicas. Se hizo hincapié en la necesidad de alcanzar una cierta homogeneidad en las técnicas de protección de espacios naturales y se recalcó que la legislación básica presenta la característica técnica de estar integrada por normas mínimas de protección que permiten “normas adicionales” o un plus

de protección. En esta misma línea, SSTC 156/1995, de 26 de octubre (reserva de la biosfera de Urdaibai); 196/1996, de 28 de noviembre (infracciones en materia de caza y pesca); 33/2005, de 17 de febrero (auditoría ambiental); 7/2012, de 18 de enero (ordenación del territorio de Canarias); 69/2013, de 14 de marzo (Ley del patrimonio natural y de la biodiversidad), y 134/2019, de 13 de noviembre (ordenación territorial de Extremadura).

1) Organización y gestión

En la STC 102/1995, de 26 de junio, que enjuició la constitucionalidad de la Ley 4/1989, de conservación de los espacios naturales y de la flora y fauna silvestres, entre otras normas ambientales, el Tribunal potenció una concepción teleológica de la función pública de protección ambiental, caracterizándola como una acción de amparo, ayuda, defensa y fomento, guarda y custodia, tanto preventiva como represiva, según indica claramente el texto constitucional. La sentencia reconoce la transversalidad de la materia ambiental, que tiene incidencia en muchas políticas públicas sectoriales: la materia de medio ambiente tiene un alcance genérico, tanto en su objeto como en el tipo de protección, respecto de la materia de espacios naturales protegidos, que se refiere únicamente a un elemento u objeto de aquella (“el soporte topográfico” del medio ambiente).

La STC 102/1995, aplicó la doctrina de la STC 329/1993, de 12 de noviembre (contaminación atmosférica) sobre territorialidad de las competencias. De acuerdo con dicha doctrina, el carácter supraterritorial de un determinado fenómeno no desplaza ni la titularidad ni el ejercicio de las competencias al Estado, sino que obliga a buscar fórmulas de colaboración y de cooperación entre entes públicos. La gestión administrativa de un espacio protegido no puede considerarse una actividad básica, única que al amparo del art. 149.1.23 CE permitiría al Estado ejercerla, de modo que debe acudir a la ejecución autonómica de la legislación básica estatal de protección ambiental.

La Ley 4/1989 fue objeto de modificación por la Ley 41/1997, que dio lugar a la STC 194/2004, de 4 de noviembre. En esta última sentencia se declaró que el modelo *de* gestión conjunta entre el Estado y las comunidades autónomas consagrado en el art. 22.3 de la Ley 4/1989, tras la modificación realizada por la Ley 41/1997, resultaba inconstitucional al no responder a las exigencias constitucionales de la legislación básica ni de las que son propias de

los principios de cooperación y coordinación. La competencia de gestión de espacios naturales es de carácter ejecutivo y corresponde a las comunidades autónomas, sin que el carácter supraautonómico de un determinado espacio sea fundamento bastante para el desplazamiento del ejercicio de esta Competencia. Esta doctrina se reiteró, entre otras, en las SSTC 35/2005, de 17 de febrero; 36/2005, de 17 de febrero; 81/2005, de 6 de abril; 100/2005, de 20 de abril; 101/2005, de 20 de abril, y 331/2005, de 15 de diciembre. Particularmente, en la STC 101/2005, de 23 de octubre, conflicto en relación con el Plan director de la red de parques nacionales, el Tribunal declaró que la competencia de coordinación no otorga a su titular competencias que no ostente, especialmente facultades de gestión complementarias, de suerte que, implicando lógicamente su ejercicio la existencia de competencias autonómicas que deben ser coordinadas, en ningún caso puede aquel suponer la invasión y el vaciamiento de estas. Cuando la normativa estatal comporte, más que el establecimiento de limitaciones específicas o puntuales de las actividades sectoriales, una regulación de mayor alcance, incluso aunque dicha regulación presente una finalidad de protección ambiental, genera vulneración al orden competencial.

2) Planificación de espacios naturales supraautonómicos

La Ley 4/1989 introdujo un instrumento de planificación territorial para el aseguramiento de los ecosistemas integrados en un espacio natural protegido: los planes de ordenación de los recursos naturales. La declaración del parque nacional de Picos de Europa estuvo precedida por la aprobación, por real decreto, del correspondiente plan de ordenación, que afectaba al territorio de las comunidades autónomas de Cantabria, Asturias y Castilla y León. Su impugnación fue resuelta por la STC 306/2000, de 12 de diciembre.

Esta sentencia, si bien partió de la premisa de que no corresponde al Estado la aprobación de los planes de ordenación de los recursos naturales, pues se trata de instrumentos de ordenación territorial, competencia exclusiva de las comunidades autónomas, añadió la cautela de que, no por ello, el Estado carece por entero de competencias en la materia. Así, está habilitado para fijar las bases en la materia, en particular mediante la formulación de las correspondientes directrices. Al Estado corresponde igualmente garantizar la coordinación de las medidas adoptadas para la declaración de un espacio natural protegido cuya extensión rebase los límites de una comunidad autónoma. Finalmente, y toda vez que el Estado se encuentra facultado para proceder a la creación de los parques nacionales, se afirma que no invaden las

competencias autonómicas los actos preparatorios del ejercicio de dicha facultad. Estas cautelas permitieron salvar no pocos contenidos materiales del plan controvertido.

B) Evaluación de impacto ambiental

La STC 13/1998, de 22 de enero, examinando la regulación del procedimiento de evaluación ambiental entonces contenida en el Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, llegó a la conclusión de que no estamos en presencia de una actividad ejecutiva exclusiva de las comunidades autónomas, por tener un carácter transversal que puede afectar en el futuro a varias comunidades autónomas. 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 cualesquiera de las obras, instalaciones u otras actividades de su competencia. Consecuentemente, se declaró la constitucionalidad de la regulación legal controvertida, que incorporaba al Derecho español la normativa comunitaria. La doctrina de esta sentencia se ha reiterado, entre otras, en las SSTC 101/2006, de 30 de marzo; 1/2012, de 13 de enero; 34/2012, de 15 de marzo; 149/2012, de 5 de julio; 59/2013, de 13 de junio; 80/2013, de 11 de abril, y 53/2017, de 11 de mayo. Ni que decir tiene que ese carácter transversal se extiende a la evaluación ambiental estratégica, que comprende los planes y no solo a la evaluación ambiental de obras y proyectos.

De entre las sentencias antes citadas interesa destacar, por su relevancia, la STC 149/2012, de 5 de julio, recurso de inconstitucionalidad planteado en relación con la ley de medidas fiscales y administrativas 62/2003, que traspuso la Directiva marco del agua. En esa sentencia se tomaron en consideración los títulos concurrentes sobre medio ambiente, agua y espacios naturales, confirmando la validez de los preceptos legales que atribuyen a la administración competente para la autorización del plan o proyecto la realización de la evaluación ambiental de las zonas especiales de conservación (reiterando en este punto la STC 13/1998, si bien se trasladan sus conclusiones a la evaluación ambiental estratégica) y que, al trasponer la Directiva, incorporan a la Ley de aguas las normas básicas de protección de las aguas continentales, costeras y de transición e introducen la noción de demarcación hidrográfica. No vulnera el orden constitucional de distribución de competencias la atribución al Estado de la evaluación ambiental de las zonas de especial conservación en el caso de proyectos que sean aprobados o autorizados por la Administración General del Estado. Su doctrina se reitera en las SSTC 59/2013, de 13 de marzo; 80/2013, de 11 de abril, y 111/2013, de 9 de mayo.

C) Protección de las aguas

En relación con la protección del valor ambiental de este recurso natural, el pronunciamiento constitucional más relevante viene dado por la STC 227/1988, de 29 de noviembre, que resuelve diversos recursos de inconstitucionalidad interpuestos en relación con la Ley de aguas y conflictos frente al Reglamento del dominio público hidráulico, entre otras normas infralegales. La sentencia encuadró dentro de la competencia estatal para la determinación de la legislación básica de protección ambiental el régimen de caudal ecológico de los ríos, las previsiones sobre policía demanial (trascendiendo así la sola consideración de esta actividad de policía administrativa como resultante de la titularidad dominical del bien) y, en particular, la fijación de la zona de policía de los cauces públicos; las normas destinadas a garantizar la calidad de las aguas continentales y su entorno, en particular las que atañen a vertidos, la caracterización de zonas húmedas y el establecimiento del canon de vertidos. Importa destacar, en relación con este último, la posibilidad de articular una fiscalidad ambiental por las comunidades autónomas, como se puso de manifiesto en la STC 85/2013, de 11 de abril, en relación con la creación por el Parlamento Vasco de un canon autonómico del agua.

En lo esencial, la doctrina de la STC 227/1988 se ha reiterado en las SSTC 104/2013, de 25 de abril; 202/2013, de 5 de diciembre, y 116/2017, de 19 de octubre.

En el caso de la protección de las aguas marinas y sus ecosistemas, es obligada la cita de la STC 149/1991, de 4 de julio, resolutoria de diversos recursos de inconstitucionalidad en relación con la Ley de costas. En esta sentencia el Tribunal hizo hincapié en que el deber estatal -reflejo de la lealtad constitucional, o lealtad federal- de dejar un margen al desarrollo de la legislación básica por la normativa autonómica es menor en materia de protección ambiental que en otros ámbitos y que, en consecuencia, no cabe afirmar la inconstitucionalidad de las normas estatales aduciendo que, por el detalle con el que están concebidas, no permiten desarrollo normativo alguno. Esto condujo a la declaración de constitucionalidad de las limitaciones y servidumbres impuestas a los terrenos colindantes con el dominio público y de las que establecen el régimen de vertidos, cuyo grado de detalle no permiten un desarrollo normativo autonómico. La doctrina de esta sentencia se reiteró, entre otras, en las SSTC 40/1998, de 19 de febrero; 38/2002, de 14 de febrero; 87/2012, de 18 de abril; 192/2012, de 20

de septiembre; 8/2013, de 17 de enero; 34/2014, de 27 de febrero; 5/2015, de 22 de enero; 45/2015, de 5 de marzo; 233/2015, de 5 noviembre, y 8/2018, de 25 de enero.

Debe tenerse en cuenta, además, la delimitación de dos títulos competenciales estrechamente conectados: “pesca marítima” y “ordenación del sector pesquero”. Al respecto, existe una doctrina constante del Tribunal (SSTC 56/1989, de 16 de marzo, FJ 5; 91/2001, de 18 de julio, FFJJ 5 y 6 y 38/2002, de 14 de febrero, FJ 8), cuyas conclusiones se exponen del siguiente modo en la STC 166/2013, de 7 de octubre, FJ 3: “[P]or pesca marítima hay que entender la regulación de la actividad extractiva. De manera más detallada, la pesca marítima incluye la normativa referente a los recursos y las zonas donde puede pescarse (fondos, caladeros, distancias, cupos), a los períodos en que puede pescarse (vedas, horas) y a la forma y medios de realización de la actividad extractiva en el mar (artes, medios de pesca). Del mismo modo, como presupuesto de la señalada actividad extractiva, la pesca marítima incluye también el *régimen de protección, conservación y mejora de los recursos pesqueros* [cursiva añadida]”. La “pesca marítima” es competencia exclusiva del Estado (art. 149.1.19 CE) cuando su regulación se proyecta sobre el mar territorial, la zona económica y las aguas internacionales y de competencia autonómica cuando se ciña a las aguas interiores de una comunidad autónoma.

La ordenación del sector pesquero hace referencia a “la regulación del sector económico y productivo de la pesca en todo lo que no sea actividad extractiva directa”, incluidas “medidas referentes a las condiciones profesionales de los pescadores y otros sujetos relacionados con el sector, construcción de buques, registros oficiales, cofradías de pescadores, lonjas de contratación y otras similares” (STC 9/2001, de 18 de enero, FJ 5).

Curiosamente, en la STC 38/2002, de 14 de febrero, parque natural y reserva marina de Cabo de Gata-Níjar, el Tribunal consideró la competencia estatal sobre pesca marítima no solo como condicionante de la competencia autonómica sobre espacios naturales (que pueden ser reservas marítimas) sino también como título competencial más específico.

D) Protección del suelo

En relación con el recurso natural suelo, es necesario tener presente la concurrencia de una serie de títulos competenciales que ordenan sus usos (ordenación del territorio), su

transformación (urbanismo) y lo preservan (medio ambiente). En particular, la competencia sobre urbanismo se ha identificado con las “políticas de ordenación de la ciudad”, “en tanto en cuanto mediante ellas se viene a determinar el cómo, cuándo y dónde deben surgir o desarrollarse los asentamientos humanos, y a cuyo servicio se disponen las técnicas e instrumentos urbanísticos precisos para lograr tal objetivo” (STC 61/1997, de 20 de marzo, FJ 6). Obviamente, en esta “política de ordenación de la ciudad” inciden no solo la competencia específica de titularidad autonómica sobre urbanismo sino también otros títulos estatales, entre los que figura la legislación básica de protección ambiental, que puede incidir sobre los ecosistemas urbanos, siquiera sea negativamente, como sucede en el caso de la Ley del ruido.

En lo esencial, la doctrina sentada en la STC 61/1997 fue reiterada en las SSTC 164/2001, de 11 de julio (recursos de inconstitucionalidad en relación con la Ley 6/1998, del régimen del suelo y valoraciones urbanas) y 141/2014, de 11 de septiembre (recursos de inconstitucionalidad respecto de la Ley 8/2007, de suelo). En particular, esta última declaró que competencias reservadas al Estado por los incisos 12 y 23 del art. 149.1 CE amparan la concreción del principio de desarrollo sostenible en objetivos, pautas y criterios generales, sin determinar el modelo territorial o urbanístico a las comunidades autónomas (núcleo duro del urbanismo en tanto que política de asentamientos humanos). Se reconoce valor ambiental de todo el suelo en situación básica rural, y no solo al especialmente protegido. Se someten a evaluación de impacto ambiental las actuaciones de urbanización.

Con anterioridad, la STC 36/1994, de 10 de febrero, resolutoria del recurso de inconstitucionalidad promovido frente a la Ley de protección y armonización de usos del Mar Menor, ya había introducido la cautela de que la protección del valor ambiental del recurso natural suelo no autoriza al Estado a planificar sus usos, porque esta actividad no se encuadra en la competencia ambiental sino en la relativa a la ordenación del territorio y el urbanismo. De igual modo, la STC 118/2017, de 19 de octubre (Ley de montes) ha fijado otro límite: la protección ambiental no permite por sí sola la asunción de competencias ejecutivas por el Estado si no concurren circunstancias excepcionales de tratamiento común uniforme de los ciudadanos que justifiquen la consideración como básicas de funciones de ejecución.

En relación con la calificación y autorización de actos de uso del suelo, interesa destacar dos pronunciamientos. La STC 86/2019, de 20 de junio, dictada en el recurso de inconstitucionalidad formulado frente a la Ley 4/2017, del suelo y de los espacios naturales

protegidos de Canarias, declaró la nulidad parcial de los preceptos que, contraviniendo las disposiciones básicas estatales en la materia, regulaban los usos, actividades y construcciones ordinarios específicos en suelo rústico; así como la definición, igualmente por inconstitucionalidad mediata, de aquellos otros atinentes a los proyectos de interés insular o autonómico y la evaluación de impacto ambiental de proyectos que afecten a la Red Natura 2000, en la medida en que disminuían la protección dispensada por el legislador estatal. Por su parte, la STC 143/2017, de 14 de diciembre, recurso de inconstitucionalidad planteado en relación con diversos preceptos de la Ley 8/2013, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas, confirmó el carácter básico de un instrumento procedimental de garantía del valor ambiental del suelo en situación básica rural: el silencio negativo para los actos de uso del suelo.

E) Protección del aire y contaminación acústica

En la reciente STC 161/2019, de 12 de diciembre, resolutoria del recurso de inconstitucionalidad formulado respecto de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 10/2018, de aceleración de la transformación del modelo económico regional para la generación de empleo estable de calidad, el Tribunal declaró la inconstitucionalidad mediata tanto de los preceptos legales autonómicos que pueden incidir sobre la protección del dominio público marítimo-terrestre, como de aquellos otros que afectan a las actividades potencialmente contaminadoras de la atmósfera y permiten la regularización de actividades carentes de licencia urbanística. En la medida en que la protección ambiental dispensada es menor, la sentencia concluye que las opciones del legislador regional murciano contravienen las normas básicas en la materia.

Con respecto a la lucha contra el ruido y la contaminación acústica, es preciso partir de la doctrina sentada, en vía de amparo, en la STC 119/2001, de 24 de mayo, donde se sentó la doctrina de que la exposición continuada a unos niveles intensos de ruido ponga en grave riesgo la salud de las personas, esta situación podría implicar una vulneración del derecho a la integridad física y moral, como también podría poner en riesgo el derecho a la intimidad domiciliaria. Obviamente, la protección en amparo solo podría ser dispensada si se establece una conexión de causalidad entre la actividad (o inactividad) de los poderes públicos y el ruido soportado.

En la STC 5/2013, de 17 de enero, recurso de inconstitucionalidad interpuesto frente a la Ley del Parlamento de Cataluña 16/2002, de protección contra la contaminación acústica, se ponderaron la competencia sobre protección ambiental y las facultades resultantes de la titularidad de determinadas infraestructuras de transporte. El resultado de esa ponderación fue la declaración de no aplicación a las infraestructuras estatales de transporte viario, marítimo y ferroviario, de las disposiciones sobre impacto acústico. La garantía de la incolumidad personal frente al ruido en estas infraestructuras se recoge en la Ley 37/2003, del ruido, sobre la que se pronunció la STC 161/2014, de 7 de octubre, recurso de inconstitucionalidad. En particular, la sentencia declaró la constitucionalidad de la remisión al reglamento, en tanto que complemento técnico necesario, de la determinación de los criterios sobre niveles de ruido. En esta sentencia se declara que la legislación dirigida a evitar los efectos nocivos que el ruido ambiental tiene sobre la salud humana responde de manera principal a la materia medioambiental. Se afirma, además, la necesidad de la cooperación del Estado (por ser el titular de determinadas infraestructuras) y las administraciones autonómicas para la elaboración de mapas de ruido y el establecimiento de zonas de servidumbre acústica.

F) Protección de la fauna y la flora

Esta submateria ambiental se entrecruza con las competencias autonómicas exclusivas en materia de caza y pesca (regulación de las actividades y régimen administrativo de licencias y autorizaciones). En la STC 102/1995, de 26 de junio, se afirmó la competencia estatal *ex art.* 149.1.23 CE, lo que le permite identificar las especies animales no susceptibles de aprovechamiento cinegético, como sucede con Catálogo Nacional de Especies Amenazadas. El quebrantamiento de estas determinaciones básicas condujo a la declaración de inconstitucionalidad mediata de la Ley 4/2021, de caza de Castilla y León, en cuanto que permitía la caza de poblaciones de lobo ubicadas al norte del río Duero previa la obtención de la correspondiente autorización administrativa.

La protección de la flora se ha encauzado, en particular con la Directiva hábitats, a través de la preservación de los ecosistemas y espacios naturales, lo que se ha traducido en una cierta ausencia de pronunciamientos jurisprudenciales en la materia.

G) Régimen energético y medio ambiente

Como ya puso de manifiesto la STC 64/1982, son especialmente intensas las relaciones en las competencias sobre medio ambiente y régimen energético. Al respecto, cabe mencionar, entre la jurisprudencia más reciente, la SSTC 8/2013, de 17 de enero, recurso frente a la Ley 12/2007, de reforma de la Ley de hidrocarburos, para trasponer la directiva sobre mercado interior del gas natural. En esta resolución se afirmó la competencia estatal para otorgar las autorizaciones de exploración y permisos de investigación que afecten al subsuelo marino. Solo excepcionalmente pueden llegar a ejercerse competencias autonómicas sobre el mar territorial, siempre y cuando exista un explícito reconocimiento estatutario o cuando, a falta de este, ello derive de la naturaleza de la competencia que resulta del bloque de la constitucionalidad. Igualmente, solo excepcionalmente el ejercicio de una competencia autonómica puede tener efectos extraterritoriales y extenderse al mar territorial cuando resulte imprescindible para el ejercicio de la competencia de la que es titular. La doctrina fue luego reiterada en las SSTC 87/2013, de 11 de abril, y 99/2013, de 23 de abril.

Igualmente, la STC 106/2014, de 24 de junio, recurso de inconstitucionalidad frente a la Ley del Parlamento de Cantabria 1/2013, por la que se regula la prohibición en el territorio de la Comunidad Autónoma de Cantabria de la fractura hidráulica como técnica de investigación y extracción de gas no convencional. La sentencia declaró la nulidad de las disposiciones legales que prohibían el uso, en todo el territorio autonómico, de la técnica denominada fractura hidráulica (*fracking*) para la investigación y extracción de gas no convencional. La norma invadía la competencia exclusiva del Estado para establecer la legislación básica en materia de régimen minero y energético, así como en materia de ordenación general de la economía y de protección del medio ambiente, al contradecir de manera insalvable lo dispuesto por la Ley del sector de hidrocarburos, que autoriza la aplicación de esta técnica, siempre y cuando se cumpla la exigencia de previa declaración de impacto ambiental favorable. La doctrina fue reiterada en las SSTC 134/2014, de 22 de julio; 208/2014, de 15 de diciembre; 73/2016, de 14 de abril; 8/2018, de 25 de enero, y 65/2018, de 7 de junio.

H) Montes y aprovechamientos forestales

En este caso se entrecruzan las competencias estatales básicas de protección ambiental, básicas sobre montes y aprovechamientos forestales (art. 149.1.23 *in fine* CE) y aquellas otras de desarrollo normativo y ejecución asumidas estatutariamente por las comunidades

autónomas. Tras la aprobación de la Constitución, la perspectiva ambiental es predominante en la gestión de los montes.

Ahora bien, los títulos competenciales enunciados no agotan las posibilidades de intervención estatal en materia forestal, como bien nos muestra la STC 79/2017, de 19 de julio, donde al enjuiciar la constitucionalidad de la Ley 20/2013, de garantía de la unidad de mercado, el Tribunal declaró que es conforme con la Constitución la imposición, a través de la competencia sobre procedimiento administrativo común (art. 149.1.18 CE) un concreto mecanismo de intervención administrativa en ámbitos como, justamente, los aprovechamientos forestales.

En la STC 97/2013, de 23 de abril, recurso de inconstitucionalidad respecto de la Ley 43/2003, de montes, en la redacción dada por la Ley 10/2006, el Tribunal, sin perjuicio de reiterar la doctrina general de la STC 84/2013, declaró el carácter básico, por incardinarse en la materia de protección ambiental, *de los* preceptos legales estatales que prohíben el cambio de uso forestal de los terrenos incendiados durante un período mínimo de treinta años y de aquellos otros que limitan la circulación con vehículos a motor por pistas forestales.

Por otro lado, en la STC 214/2015, de 22 de octubre, recurso de inconstitucionalidad en relación con la Ley 3/2007, de medidas urgentes de modernización del Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid, se declaró la nulidad, por contravención de las bases de protección ambiental, del precepto legal autonómico que exigía la autorización judicial para que los agentes forestales pudieran acceder a los montes de titularidad privada. En particular, la sentencia afirmó que la habilitación para ese acceso de los agentes forestales se encuadra dentro de la materia protección ambiental por su finalidad esencialmente preventiva y disuasoria.

Finalmente, la STC 96/2020, de 21 de julio, que resolvió una cuestión de inconstitucionalidad planteada en relación con el precepto de la Ley forestal de Andalucía que atribuía a la Junta las potestades de investigación y deslinde de todos los montes públicos sitios en el territorio autonómico, declaró que esas potestades, incardinadas dentro de la policía administrativa demanial, no podían prescindir de la titularidad dominical de los bienes afectados.

D) Varios

Entre los contenidos de las bases en materia ambiental figura la determinación de los ilícitos administrativos, como así se declaró en la STC 196/1996, de 28 de noviembre, resolutoria del recurso de inconstitucionalidad frente a la Ley del Parlamento Vasco 1/1989, sobre infracciones administrativas en materia de caza y pesca. En este caso, la protección de la fauna puede articularse mediante la tipificación de infracciones y el establecimiento de sanciones administrativas.

La fiscalidad, o parafiscalidad, ambiental, ha sido admitida como un espacio de intervención autonómica. Es el caso de la STC 100/2020, de 22 de julio, recurso de inconstitucionalidad en relación con la Ley Foral 14/2018, de residuos y su fiscalidad. En esta sentencia se afirmó la constitucionalidad que establece un régimen disuasorio del empleo de bolsas de plástico, incluyendo la imposición de gravámenes.

Finalmente, en la STC 87/2019, de 20 de junio, resolutoria del recurso de inconstitucionalidad planteado en relación con la Ley del Parlamento de Cataluña 16/2017, del cambio climático, se declaró la inconstitucionalidad y nulidad de aquellos preceptos que, presentándose como medidas de lucha contra el cambio climático, desconocían las determinaciones de la legislación básica estatal en materia de protección ambiental.

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

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

Partiendo de esta realidad, es de destacar el cambio de rumbo que supone la sentencia del Tribunal Constitucional alemán de 24 de marzo de 2021, en cuanto llega a concluir que la lucha

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

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

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

En España la preocupación por el riesgo del cambio climático aparece en la sentencia 233/2015, cuando razona que: “El momento presente no se caracteriza por la desaparición o reducción drástica de los riesgos detectados en el momento de dictar las resoluciones citadas; antes bien, se caracteriza por la emergencia de nuevas preocupaciones concentradas en los efectos del cambio climático. Así lo reconoce la propia Ley 2/2013 en la reforma del art. 2 a) LC, que plasma entre los objetivos de la Ley el de adaptación al cambio climático, traducido en medidas como las recogidas en los arts. 13 ter, 44.2, 76 m) LC, o en la disposición adicional octava de la Ley 2/2013.

Por ello, como concluyen los profesores Palombino y Sánchez Barrios “Las cuestiones de la protección del medio ambiente y del progreso tecnológico, de hecho, están demostrando cómo la sociedad contemporánea está sujeta a una evolución cada vez más rápida a tenor de la aceleración del progreso y de sus consecuencias, lo que escapa al control de la política. Es por ello por lo que la protección de los derechos ya no pueda basarse en una visión que focalice la toma de decisiones exclusivamente a lo existente en la actualidad, sino que necesariamente debe mirar hacia adelante, entrando en horizontes que, en este momento, escapan a la atención de las generaciones actuales”.

