



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

LOS DERECHOS DE LAS NUEVAS GENERACIONES: MEDIO AMBIENTE Y SALUD

MARÍA BENEDITA URBANO

JUEZA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE PORTUGAL

1. La Constitución de la República Portuguesa de 1976 (CRP) es parca en referencias expresas a las generaciones futuras y a su protección. En efecto, del análisis del texto constitucional, incluido su Preámbulo, resulta que, en realidad, sólo existe una mención expresa a la protección de las generaciones futuras. Concretamente, en el artículo 66, precepto que lleva por título "Medio ambiente y calidad de vida". El apartado d) del nº 2 de este artículo establece que corresponde al Estado "Promover la utilización racional de los recursos naturales, salvaguardando su capacidad de renovación y estabilidad ecológica, con respeto al principio de solidaridad entre las generaciones". Esta asociación de la protección del medio ambiente con las generaciones futuras sólo se produjo en 1997, en virtud de la cuarta revisión de la Constitución portuguesa¹.

¹ Como mera curiosidad, cabe señalar que actualmente está en marcha un proceso de revisión constitucional -la octava revisión de la Constitución portuguesa de 1976 (CRP)- con varios proyectos de partido que hacen referencia a la justicia o solidaridad intergeneracional, concretamente en el ámbito medioambiental, así como a la idea de sostenibilidad. Si se lleva a cabo con éxito, y en la medida en que se acepten muchas de las sugerencias presentadas, quedarán más claros los contornos de la protección del medio ambiente para las generaciones futuras.



Esto no significa, obviamente, que la defensa de las generaciones futuras esté seriamente comprometida en el actual orden constitucional portugués. Al contrario, es posible extraer de varios preceptos constitucionales fórmulas y expresiones que legitimen una argumentación discursiva capaz de apoyar los intereses medioambientales de las generaciones venideras.

Pero, en primer lugar, hay que mencionar que la propia vocación intergeneracional de las constituciones es susceptible de favorecer este propósito. No hay que olvidar que está en el propio ADN de las constituciones incluir los tiempos futuros en su programa normativo. Ninguna constitución está pensada para una sola generación, sino para perdurar en el tiempo, proyectando sus normas hacia el futuro, buscando ofrecer a más de una generación una organización política, económica y social continua y estable. Esta pretensión de continuidad y estabilidad es especialmente visible en el ámbito de los derechos fundamentales (*rectius*, de uno de ellos, los derechos, libertades y garantías), que son una de las materias incluidas en los límites materiales de la revisión constitucional (artículo 288).

Más concretamente, la vocación intergeneracional de la Constitución portuguesa resulta del valor de la solidaridad, valor inscrito en su artículo 1, que proclama que "Portugal es una República soberana, fundada en la dignidad de la persona humana y en la voluntad del pueblo y empeñada en la construcción de una sociedad libre, justa y solidaria". La solidaridad es un valor jurídico-constitucional y, por las razones expuestas, debe concebirse no sólo como una solidaridad actual, sino también como una solidaridad intergeneracional. Puede decirse, con Grassi, que el principio de solidaridad permite afirmar "la capacidad de futuro" en el ámbito de la protección del medio ambiente. Esto es especialmente válido cuando se trata de la solidaridad medioambiental.

En efecto, la solidaridad medioambiental, actual y dirigida hacia las generaciones futuras, es una fatalidad, dado que la preservación y el mantenimiento de un medio ambiente sano y equilibrado es una condición previa para la supervivencia de la especie humana. Como tal, la protección intergeneracional del medio ambiente también está inevitablemente vinculada al principio del desarrollo sostenible. Al fin y al cabo, el desarrollo sostenible, el uso racional y la preservación de los recursos naturales no son más que una forma indirecta de proteger a las generaciones futuras. De hecho, la preocupación por la sostenibilidad y la preservación de los recursos naturales puede identificarse fácilmente en el texto de la Constitución portuguesa. Así, véase la referencia, por ejemplo, a la sostenibilidad y a la preservación de los recursos naturales



que puede encontrarse en los preceptos constitucionales sobre las tareas fundamentales del Estado (artículo 9) y las tareas prioritarias del Estado (artículo 81)².

En resumen, el principio de solidaridad junto con el principio de sostenibilidad, elementos esenciales de la actual concepción del valor constitucional del medio ambiente y de su protección, constituyen una sólida base para la defensa de la protección intergeneracional del medio ambiente.

A nivel legislativo³, las referencias a las generaciones futuras, la promoción del desarrollo sostenible y la gestión racional de los recursos naturales son más abundantes. Cabe destacar que la Ley Básica del Medio Ambiente enumera como principios materiales del medio ambiente, entre otros, el de desarrollo sostenible, "que exige la satisfacción de las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras", el de responsabilidad intra e intergeneracional, "que exige el uso y disfrute de los recursos naturales y humanos de forma racional y equilibrada, con el fin de garantizar su preservación para las generaciones presentes y futuras"⁴, y el de prevención y precaución. Asimismo, el principio de desarrollo sostenible, el uso equilibrado de los recursos naturales y la protección de las generaciones futuras integran los principios básicos recogidos en la Ley Básica del Clima⁵. En su artículo 4 (Principios de la política climática), en concreto en su apartado a), establece que "Las políticas públicas de clima están sujetas a los siguientes principios: a) Desarrollo sostenible, utilizando de forma equilibrada los recursos naturales y humanos, en consideración a los deberes de solidaridad y respeto a las generaciones futuras y a las demás especies que habitan el planeta"). Cabe destacar

² Artículo 9 (Funciones fundamentales del Estado)

[...]

"e) Proteger y valorizar el patrimonio cultural del pueblo portugués, defender la naturaleza y el medio ambiente, preservar los recursos naturales y garantizar una adecuada ordenación del territorio.

Artículo 81 (Tareas prioritarias del Estado)

"[...]

a) Promover el aumento del bienestar social y económico y de la calidad de vida de la población, especialmente de los más desfavorecidos, en el marco de una estrategia de desarrollo sostenible.

m) Adoptar una política energética nacional, con preservación de los recursos naturales y del equilibrio ecológico, promoviendo, en este campo, la cooperación internacional;

n) Adoptar una política nacional del agua, con utilización, planificación y gestión racionales de los recursos hídricos".

³ Ley nº 19/2014, de 14 de abril (que establece las bases de la política ambiental).

⁴ La formulación utilizada recuerda el concepto de desarrollo sostenible recogido en el Informe Brundtland de las Naciones Unidas de 1985, que lo definía como "el desarrollo que satisface las necesidades de la generación actual sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer las suyas".

⁵ Ley nº 98/2021 de 31 de diciembre.



la referencia expresa en el apartado f) a "[V]alorar el conocimiento y la ciencia como base para la toma de decisiones".

Por último, no debemos olvidar que la Carta Europea de Derechos Fundamentales puede invocarse en el ordenamiento jurídico portugués y en el ámbito de una estrategia de protección multinivel de los derechos fundamentales. De forma necesariamente breve, cabe señalar que el último párrafo de su Preámbulo se refiere expresamente a las generaciones futuras: "El disfrute de estos derechos implica responsabilidades y obligaciones tanto para con el individuo como para con la comunidad humana y las generaciones futuras"⁶.

2. Pero esta constatación de que la protección de las nuevas generaciones encuentra cierto apoyo constitucional no resuelve todos los problemas ya que, como es bien sabido, la idea de los derechos de las generaciones futuras ni siquiera concita consenso entre los académicos. En otras palabras, la afirmación de que, por ejemplo, el derecho al medio ambiente ya es, en la actualidad, un derecho de las generaciones futuras es filosóficamente atractiva pero jurídicamente controvertida. Sin entrar en la discusión sobre la posibilidad de que existan derechos sin sujeto, deberes sin los correlativos derechos y de que las generaciones futuras tengan derechos exigibles frente a las generaciones presentes, lo que me parece evidente es que las generaciones futuras, en su momento, tendrán derechos y uno de ellos será, sin duda, el derecho al medio ambiente. En efecto, dado que la biosfera es el único lugar del universo donde la vida humana es viable, y dado que su existencia depende del medio natural donde se inserta (visión ecocéntrica que va suavizando la visión estrictamente antropocéntrica más dirigida hacia una comprensión utilitarista de la propiedad y el consumo de bienes), no cabe duda de que Para las generaciones futuras, la protección del medio ambiente se configurará también como un derecho fundamental, con toda probabilidad asociado al derecho a la salud, como ocurre con el derecho al medio ambiente actualmente consagrado en la Constitución portuguesa, recortado como derecho a un medio ambiente sano (además de humano y ecológicamente equilibrado)⁷.

Pero lo que interesa ahora es cómo deben comportarse las generaciones que viven en el presente para garantizar que las generaciones venideras puedan disfrutar de un medio ambiente

⁶ Artículo 3 ("Principios materiales medioambientales").

⁷ Vale decir que argumentar que las generaciones presentes pueden violar los derechos de las generaciones futuras no implica que éstas tengan derechos en el momento presente.



sano. Estamos convencidos de que la cuestión debe situarse en el plano de los deberes constitucionales de las generaciones actuales, que deben adoptar un estilo de vida individual y colectivo que tenga en cuenta desde el principio la sostenibilidad del medio ambiente.

La narrativa de los deberes constitucionales ha estado notoriamente ausente de las preocupaciones tanto de la ciencia jurídica como de la propia jurisprudencia. La sucesión de crisis que hemos ido viviendo a lo largo de este siglo, la última de ellas la crisis pandémica, nos lleva a pensar que el siglo XXI será el siglo de los deberes. No la era de los deberes, sino el siglo en el que por fin se prestará atención a los deberes. Se dice que Norberto Bobbio habría querido escribir sobre los deberes fundamentales si hubiera tenido tiempo y energía⁸. Esta habría sido, sin duda, una valiosa contribución del autor de la obra seminal *L'età dei diritti* a un área del Derecho constitucional que hasta ahora ha recibido poca atención.

La Constitución portuguesa prevé precisamente el deber de proteger el medio ambiente, un deber que incumbe al Estado, pero también a la generalidad de las personas. El artículo 66 (Medio ambiente y calidad de vida) establece que "[T]odos tienen derecho a un medio de vida humana sano y ecológicamente equilibrado y el deber de defenderlo". En el mismo artículo 66, pero en su apartado 2, se atribuyen al Estado una serie de deberes relacionados con la protección del medio ambiente⁹. Como ya se ha mencionado, el valor de la solidaridad es el fundamento de los deberes de protección del medio ambiente.

⁸ En su obra *Diritto allo specchio*, Zagrebelsky informa que Bobbio habría mostrado su disposición a escribir una obra sobre la edad de los deberes. Cf. Gustavo ZAGREBELSKY, *Diritto allo specchio*, Turín, 2018, p. 110.

⁹ "2. Para garantizar el derecho al medio ambiente, en el marco del desarrollo sostenible, corresponde al Estado, a través de sus propios órganos y con la intervención y participación de los ciudadanos

- (a) Prevenir y controlar la contaminación y sus efectos y las formas nocivas de erosión;
- b) Ordenar y promover la ordenación del territorio, con vistas a la correcta localización de las actividades, el desarrollo socioeconómico equilibrado y la valorización del paisaje;
- c) Crear y desarrollar reservas y parques naturales y recreativos, así como clasificar y proteger paisajes y lugares para garantizar la conservación de la naturaleza y la preservación de los valores culturales de interés histórico o artístico.
- d) Promover el uso racional de los recursos naturales, salvaguardando su capacidad de renovación y estabilidad ecológica, con respeto al principio de solidaridad entre las generaciones.
- e) Promover, en colaboración con las autoridades locales, la calidad ambiental de los asentamientos y de la vida urbana, en particular en lo que se refiere a la arquitectura y a la protección de los conjuntos históricos.
- f) Promover la integración de los objetivos medioambientales en las diferentes políticas sectoriales.



Concretamente en lo que se refiere al deber de conservar el medio ambiente -bien que tiene la función de satisfacer directamente las necesidades colectivas- que incumbe a la generalidad de las personas, y teniendo en cuenta la forma en que se formulan el derecho y el deber, puede configurarse como el correlativo del derecho a disfrutarlo. Se comprueba que en este primer párrafo no se hace mención alguna a las generaciones futuras, por lo que podría inferirse que el deber de conservar el medio ambiente que nos incumbe a todos se refiere únicamente al momento presente. Sin embargo, como hemos visto, si combinamos este deber con el valor jurídico-constitucional de la solidaridad sí que podemos concluir que existe un deber de defender el medio ambiente para las generaciones futuras. Lo cierto es que las generaciones actuales han contraído una enorme deuda ecológico-ambiental, convirtiéndose en deudoras de las generaciones venideras, por lo que están obligadas a dejar un planeta habitable para que las generaciones futuras puedan vivir en él con una calidad de vida digna en un medio ambiente sano.

A la luz de esto, afirmar que la preservación de un medio ambiente saludable para las generaciones futuras es una obligación moral no necesita ser demostrado. En verdad, las mayores dificultades se relacionan incluso con la categoría "deber constitucional", independientemente de que se refiera a las generaciones presentes o futuras.

Hay que admitir que, en el plano constitucional, la estructura normativa de los deberes fundamentales es incompleta, tanto por la habitual ausencia de sanciones en caso de incumplimiento (lo que debilita su fuerza y eficacia y plantea interrogantes sobre los verdaderos destinatarios de los deberes proclamados en la Constitución), como por el hecho de que su aplicación se deja a la ley o, por último, por el hecho de que un número considerable de deberes fundamentales están asociados a derechos¹⁰. Sin embargo, en nuestra opinión, estas observaciones no bastan para negar su naturaleza jurídica y su fundamentalidad, no los hacen jurídicamente irrelevantes y no los condenan a ser meros elementos prejurídicos -aunque aceptamos que tienen una fuerza normativa y una eficacia jurídica limitadas.

-
- g) Promover la educación medioambiental y el respeto de los valores medioambientales;
 - h) Garantizar que la política fiscal haga compatible el desarrollo con la protección del medio ambiente y la calidad de vida".

¹⁰ Goig Martínez refiere que os deveres fundamentais são formulados no texto constitucional como "proposições jurídicas incompletas". Ver Juan Manuel GOIG MARTÍNEZ, *op. cit.*, p. 131.



Si para la generalidad de las personas el deber de conservar la naturaleza para disfrute de las generaciones presentes y futuras parece fluido, fruto de una formulación genérica y vaga - derivada, en verdad, de tratarse de un bien jurídico (a su vez desdoblable en varios bienes jurídicos más específicos) de por sí difuso y con contornos difíciles de delimitar-, no ocurre lo mismo con la comunidad científica. Su responsabilidad futura y pasada sobre el medio ambiente parece evidente.

De hecho, ante todo, son en gran medida los avances científicos y tecnológicos del pasado y del presente los que han conducido al estado de degradación ambiental al que asistimos. Paradójicamente, las mejoras que estos avances han aportado a la vida de las personas han causado, por otra parte, daños al medio ambiente y a la naturaleza. Tratando de establecer una conexión entre el derecho al medio ambiente y el derecho a la salud, quisiera llamar la atención sobre el hecho de que muy recientemente se ha observado que algunos medios muy sofisticados de diagnóstico y tratamiento médico utilizan productos que contaminan el medio ambiente.

Es cierto que la mayoría de las veces el uso de los descubrimientos científicos ha estado determinado por el poder político, por los gobiernos y los parlamentos. Sin embargo, esto no significa que la comunidad científica no tenga una mayor responsabilidad en la protección del medio ambiente. Y ello por la sencilla razón de que nadie conoce mejor que los científicos los riesgos medioambientales asociados a los avances científicos y tecnológicos.

Todo lo anterior nos lleva a una conclusión que nos parece más o menos evidente, y es que, aunque la Constitución portuguesa, como otras constituciones, consagre un deber personal de protección del medio ambiente, será sobre todo el deber estatal el encargado de garantizar su protección más amplia y eficaz. Además, la atribución del deber de protección del medio ambiente al Estado tiene la ventaja de garantizar una protección holística del medio ambiente, mientras que el deber personal tiende a ser un deber más directamente dirigido a la protección del "propio" medio ambiente (de la persona). Tal vez por ello, el legislador portugués, en varias de las revisiones que ha hecho del texto constitucional, ha privilegiado el papel del Estado en la protección del medio ambiente, haciéndolo más amplio y preciso. Basta comparar las cuatro incumbencias que figuraban en el apartado 2 del artículo 66 del texto original de 1976 con las



ocho que aparecen en el texto actual¹¹, así como las nuevas tareas que el artículo 9, norma programática, ha asignado al Estado en materia de protección del medio ambiente¹².

3. En cuanto a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional portugués, no es especialmente rica en este ámbito y no existen sentencias emblemáticas al respecto. La referencia a la solidaridad intergeneracional se encuentra, en particular, en la jurisprudencia relativa a la seguridad social. No obstante, se mencionarán algunos casos, todos ellos en el contexto del control concreto de constitucionalidad.

En los últimos años el Tribunal Constitucional ha sido llamado a resolver cuestiones de constitucionalidad relacionadas con la Contribución Extraordinaria al Sector de la Energía (CESE). La recaudación obtenida por este impuesto se destina a un fondo de sostenibilidad ambiental (Fondo para la Sostenibilidad Sistémica del Sector Energético - FSSSE), e inicialmente se previó que 2/3 de este monto se destinarían a la implementación de políticas

¹¹ Para el texto actual, véase la nota 9. En cuanto a las tareas esbozadas en el texto original, son las siguientes:

"Corresponde al Estado, a través de sus propios organismos y apelando a la iniciativa popular

- (a) Prevenir y controlar la contaminación y sus efectos y las formas nocivas de erosión;
- b) Ordenar el espacio territorial de forma que se construyan paisajes biológicamente equilibrados;
- c) Crear y desarrollar reservas y parques naturales y recreativos, así como clasificar y proteger paisajes y lugares de forma que se garantice la conservación de la naturaleza y la preservación de los valores culturales de interés histórico o artístico
- d) Promover el uso racional de los recursos naturales, salvaguardando su capacidad de renovación y estabilidad ecológica.

¹² En cuanto al texto original del artículo 9, de marcado carácter ideológico, en realidad no se mencionaba la protección del medio ambiente, y menos aún de las generaciones futuras. A continuación reproducimos su contenido:

"Las tareas fundamentales del Estado serán:

- (a) Garantizar la independencia nacional y crear las condiciones políticas, económicas, sociales y culturales que la promuevan;
- b) Asegurar la participación organizada del pueblo en la solución de los problemas nacionales, defender la democracia política y hacer respetar la legalidad democrática
- c) Socializar los medios de producción y la riqueza, mediante formas adecuadas a las características del momento histórico actual, crear las condiciones para promover el bienestar y la calidad de vida del pueblo, especialmente de las clases trabajadoras, y abolir la explotación y la opresión del hombre por el hombre".

El texto actual de este precepto hace múltiples referencias al medio ambiente como se muestra en la nota 2.



públicas ambientales y 1/3 a reducir el déficit tarifario del Sector Eléctrico Nacional (SEN). Aunque se trataba de una cuestión asociada a la protección del medio ambiente, las cuestiones planteadas estaban más relacionadas con el aspecto fiscal, a saber, si se trataba de una auténtica contribución financiera o si, después de todo, no era un impuesto más. De hecho, la preocupación casi exclusiva con la reducción del déficit tarifario, el desconocimiento sobre la efectiva implementación de las políticas públicas ambientales que han sido financiadas por este fondo y el reciente cambio en los porcentajes de asignación de los ingresos, ahora dirigidos en 2/3 a reducir el déficit tarifario, han acentuado aún más la cuestión tributaria y la afirmación de que estamos frente a un impuesto.

También es importante mencionar que el medio ambiente ha sido invocado por algunos de los jueces del Tribunal Constitucional portugués para sostener el marco constitucional de la protección de los animales de compañía (junto con otros fundamentos como el principio de solidaridad y el principio de dignidad humana), estando seguros por un lado, y como se puede adivinar, de que la Constitución portuguesa no protege directa y expresamente a los animales, concretamente a los animales de compañía. Por otra parte, y sólo como curiosidad, cabe informar que hasta el momento actual, no ha existido un consenso total entre los magistrados del Tribunal Constitucional portugués sobre la cuestión de la protección de los animales de compañía, existiendo algunos que entienden que no tiene ningún tipo de acogida en el actual texto de la Constitución portuguesa.

Cabe mencionar también la Sentencia nº 136/2005, que abordó la cuestión del derecho a la información ambiental. La mención de esta decisión específica sirve para subrayar la dimensión procesal y procedimental del derecho al medio ambiente. El medio ambiente forma parte de ese conjunto de bienes que tienen la función de satisfacer directamente necesidades colectivas y cuyo disfrute no presupone la propiedad de los diversos bienes ambientales (agua, aire, suelo, subsuelo, entre otros). Frente a la dificultad de construir el derecho a la protección del medio ambiente como un derecho subjetivo, y ante el reconocimiento de la protección del medio ambiente como un objetivo fundamental del Estado, el derecho de las personas al medio ambiente acaba siendo reconducido fundamentalmente a un derecho a la protección del medio ambiente, con la concomitante obligación del Estado de cumplir con sus obligaciones de protección del medio ambiente.

El asunto versaba sobre la pretensión de una asociación de protección del medio ambiente (Quercus) de obtener diversos certificados relativos a un contrato celebrado entre el Estado



portugués y el grupo Wolverine. Querían, mediante este acceso a la información contractual, analizar y evaluar el impacto ambiental que se derivaría de la implantación de una planta industrial en Esposende, en el norte de Portugal. En concreto, se cuestionaba el artículo 10 de la Ley nº 65/93, de 26 de agosto (Ley de Acceso a los Documentos Administrativos - LADA), en su versión modificada por la Ley nº 8/95, de 29 de marzo, y el artículo 13, nº 1, del DL nº 321/95, de 28 de noviembre (diploma relativo a las operaciones de inversión extranjera en Portugal). Más concretamente, lo que estaba en juego era la divulgación y el acceso a los documentos inherentes a la ejecución de los contratos de inversión extranjera cuando son susceptibles de conocimiento público. El Tribunal Constitucional consideró que no existía ninguna restricción desproporcionada al artículo 268, nº 2, del CRP ("Los ciudadanos también tienen derecho a acceder a los archivos y registros administrativos, sin perjuicio de lo dispuesto en la ley en materia de seguridad interior y exterior, investigación penal e intimidad personal"). Esta decisión ha sido criticada por tratar la cuestión únicamente en el plano del acceso a los documentos (derecho a la información administrativa), ignorando por completo la cuestión de la protección del medio ambiente.

Por último, cabe mencionar las sentencias nº 133/2018 y 397/2019, ambas relacionadas con la utilización de recursos hídricos sin el respectivo título, y que supusieron una ponderación entre la protección constitucional del medio ambiente, a través de un control administrativo preventivo (exigencia legal de títulos habilitantes para la utilización de recursos naturales públicos), y la libertad de iniciativa económica privada (explotación de restaurantes y bares situados en la playa). La problemática específica estaba relacionada principalmente con la consideración de que la utilización sin título constituye una infracción medioambiental muy grave, aunque no se haya causado ningún daño medioambiental. En ambos casos, el Tribunal Constitucional, teniendo en cuenta la necesidad de prevenir las amenazas al medio ambiente y la necesidad de una gestión racional de los recursos hídricos, con el fin de evitar consecuencias negativas para el futuro, no consideró que la solución contenida en las normas cuestionadas violara el principio de proporcionalidad.