

FERNANDO SIMÓN YARZA

MEDIO AMBIENTE
Y
DERECHOS FUNDAMENTALES

Prólogo de

ÁNGEL J. GÓMEZ MONTORO

Premio «Francisco Tomás y Valiente» 2011

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
CENTRO DE ESTUDIOS POLÍTICOS Y CONSTITUCIONALES

Madrid, 2012

ÍNDICE

	<i>Págs.</i>
PRÓLOGO de Ángel J. Gómez Montoro	XVII
AGRADECIMIENTOS	1
INTRODUCCIÓN	5
CAPÍTULO 1.—DIMENSIONES DE LA PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE: DERECHO HUMANO, DERECHO FUNDAMENTAL Y PRINCIPIO RECTOR	13
1.1. INTRODUCCIÓN: LOS PRINCIPIOS INSPIRADORES DEL DERECHO AL MEDIO AMBIENTE	13
1.1.1. La calidad de vida como principio inspirador del derecho medioambiental	13
1.1.1.1. Orígenes del principio	13
1.1.1.2. Constitucionalización de la «calidad de vida» en España y significado normativo del concepto	16
1.1.1.3. Calidad de vida y dignidad humana (art. 10.1 CE)	19
1.1.2. El concepto de «desarrollo sostenible» y sus consecuencias	21
1.1.3. El riesgo y la seguridad frente a terceros	23
1.2. EL MEDIO AMBIENTE EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES Y EN LAS CONSTITUCIONES	26
1.2.1. Los textos internacionales en relación con el derecho al medio ambiente	26
1.2.2. Principales avances en el Derecho de la Unión Europea: los derechos ambientales procedimentales	29
1.2.3. El derecho al medio ambiente en los textos constitucionales	35
1.2.3.1. Mandato de protección	36
1.2.3.2. Derecho social	38
1.2.3.3. Deber constitucional	39
1.2.3.4. Cláusula de restricción de derechos	41
1.2.3.5. El medio ambiente como catálogo de derechos y deberes	42

	<u>Págs.</u>
1.2.3.6. Textos sin previsiones sobre protección medioambiental	44
1.3. PROBLEMAS DOGMÁTICOS DE UN POSIBLE DERECHO AL MEDIO AMBIENTE	45
1.3.1. La amplitud del «derecho al medio ambiente»	45
1.3.1.1. Derecho de defensa	45
1.3.1.2. Obligación iusfundamental de protección	48
1.3.1.3. Derecho procedimental	53
1.3.1.4. Garantía del derecho protector existente	59
1.3.1.5. Derecho prestacional	62
1.3.2. ¿Un derecho «autónomo» al medio ambiente?	66
1.3.2.1. El argumento de los derechos humanos	67
1.3.2.2. El medio ambiente como bien colectivo	68
1.3.2.3. Conclusión: la protección del bien colectivo medio ambiente es un fin de la acción estatal	71
1.4. EL «DERECHO AL MEDIO AMBIENTE» DEL ARTÍCULO 45 DE LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA	72
1.4.1. La discusión sobre el reconocimiento de un «derecho subjetivo» al medio ambiente	72
1.4.1.1. Crítica a la existencia de un derecho subjetivo al medio ambiente a partir de la teoría del interés	73
1.4.1.2. Crítica de las tesis a favor del derecho subjetivo a partir de la teoría de la voluntad	78
1.4.2. Contenido jurídico de los arts. 45.1 y 45.2 CE	82
1.4.2.1. Naturaleza jurídico-formal	82
1.4.2.2. Dificultades de interpretación del objeto material del artículo 45 CE.	87
1.4.3. Dimensión política del artículo 45: medio ambiente y legitimidad del poder	88
1.4.3.1. Justificación desde la doctrina de los fines del Estado	90
1.4.3.2. Justificación desde la ética política	92
a. Justificación objetiva	92
b. Justificación subjetiva	94
1.4.3.3. La protección medioambiental como obligación constitucional positiva: el significado político del artículo 45 CE	95
1.5. RECAPITULACIÓN	96
CAPÍTULO 2. LOS DEBERES DE PROTECCIÓN IUSFUNDAMENTALES: JUSTIFICACIÓN Y CONTENIDO	99
2.1. INTRODUCCIÓN	99
2.2. LA JUSTIFICACIÓN DEL DEBER DE PROTECCIÓN	102

	<u>Págs.</u>
2.2.1. Los principios inspiradores de la doctrina de los deberes de protección	102
2.2.1.1. El principio de seguridad	102
2.2.1.2. El principio del Estado social	104
2.2.1.3. Valor y límites de los principios inspiradores	106
2.2.2. El argumento literal	107
2.2.3. La «solución jurídico-defensiva»	111
2.2.3.1. Formulación de la tesis	111
2.2.3.2. Críticas	113
2.2.4. La «corresponsabilidad» estatal sobre actividades peligrosas	116
2.2.5. El deber de protección como contenido de <i>valor</i> o de <i>principio</i> de los derechos fundamentales	119
2.2.5.1. Contenido jurídico-objetivo y deberes de protección	119
2.2.5.2. Críticas y valoración de la tesis del contenido objetivo	122
a. Críticas a la justiciabilidad de los deberes de protección iusfundamentales	122
b. Críticas a la conexión entre el deber de protección y el contenido objetivo del derecho fundamental	126
2.2.6. El principio de la dignidad humana	128
2.2.7. Conclusiones	131
2.3. PRECISIONES CONCEPTUALES SOBRE EL DEBER DE PROTECCIÓN	134
2.3.1. Deberes de protección y derechos de defensa	134
2.3.1.1. Los deberes de protección como obligaciones positivas del Estado	134
2.3.1.2. Casos difíciles	136
a. Autorización estatal de la injerencia	136
b. Participación estatal en la injerencia	138
c. Ejecución estatal de una actividad de riesgo	139
2.3.2. Deberes de protección y eficacia de los derechos fundamentales frente a particulares	140
2.3.3. Los deberes de protección y la estructura triangular de las relaciones iusfundamentales	143
2.4. EL «SUPUESTO DE HECHO» DE LA PROTECCIÓN ESTATAL	145
2.4.1. Bienes jurídicos objeto de protección: los derechos de libertad	145
2.4.2. Naturaleza de la amenaza	149
2.4.2.1. La naturaleza de los peligros y los daños	149
a. La determinación del peligro y del riesgo	149
b. La magnitud del daño: exclusión de los daños de bagatela	153
2.4.2.2. El origen de la amenaza	155

	<i>Págs.</i>		<i>Págs.</i>
2.5. CONSECUENCIAS JURÍDICAS: LA OBLIGACIÓN DE PROTECCIÓN	156	3.2.2. El medio ambiente como interés especialmente protegido .	211
2.5.1. La obligación del legislador	156	3.2.3. El intento de un Protocolo sobre Medio Ambiente	214
2.5.1.1. Importancia del legislador como sujeto primario del deber de protección	156	3.2.4. Últimas propuestas de introducción de un Protocolo sobre Medio Ambiente	218
2.5.1.2. Nivel de protección y juicio de proporcionalidad .	158	3.3. MEDIO AMBIENTE Y DEBERES DE PROTECCIÓN IUSFUNDAMENTALES	219
a. Asimetría entre la obligación protectora y la obligación de no injerencia	159	3.3.1. Las «obligaciones positivas» en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: relevancia y justificación	219
b. El control jurisprudencial de las obligaciones de protección: <i>Untermaßverbot</i> y <i>Evidenzkontrolle</i>	163	3.3.1.1. La posición del Tribunal y su doctrina de las obligaciones positivas	220
2.5.1.3. Deber de crear, conservar y mejorar la legislación protectora	165	a. La eficacia limitada de los pronunciamientos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos	220
2.5.1.4. El control de la obligación del legislador	166	b. El distinto lugar institucional del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y de los Tribunales Constitucionales	223
2.5.1.5. Principio de legalidad, reserva de ley y obligaciones de protección	174	3.3.1.2. Justificación jurisprudencial de las «obligaciones positivas»	225
2.5.2. La obligación del ejecutivo	178	a. El contexto de fundamentación: diferencias con la doctrina alemana de los deberes de protección	225
2.6. ¿DEBER DE PROTECCIÓN O DERECHO SUBJETIVO A LA PROTECCIÓN?	186	b. La justificación de la doctrina: principios jurisprudenciales	227
2.6.1. Una precisión metodológica: la norma de derecho fundamental como fundamento jurídico del derecho subjetivo ...	187	c. Conclusión	230
2.6.2. Intentos de fundamentación de un derecho subjetivo a la protección estatal	191	3.3.2. El supuesto de hecho de la protección estatal: medio ambiente y bienes jurídicos protegidos	232
2.6.2.1. El derecho a la protección como un mandato de optimización del principio constitucional	192	3.3.2.1. Bienes jurídicos objeto de un deber de protección medioambiental	233
2.6.2.2. Los derechos a la protección como facultades de un «status positivus» omnicompreensivo garantizado	193	a. Derecho a la vida	233
2.6.2.3. El derecho a la protección como expresión de la finalidad individual de los derechos fundamentales.	195	b. Prohibición de los tratos inhumanos o degradantes	235
a. Tesis que limita el interés individual	196	c. Derecho a la propiedad privada	236
b. Tesis que limita el poder jurídico-subjetivo	199	d. Derecho a la vida privada e inviolabilidad del domicilio	240
c. ¿Eficacia objetivo-inmediata y subjetivo-mediatas?	200	d.1. Emisiones contaminantes	241
d. Dificultades de una obligación protectora meramente objetiva	202	d.2. Riesgos medioambientales	248
2.6.3. Conclusión: vacilaciones e impulso hacia el reconocimiento del derecho subjetivo a la protección	203	e. Conclusiones y observaciones críticas	250
CAPÍTULO 3. MEDIO AMBIENTE Y OBLIGACIONES POSITIVAS EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS	207	3.3.2.2. Naturaleza de la amenaza	258
3.1. INTRODUCCIÓN	207	a. Naturaleza de los peligros y daños: el principio de «umbral mínimo»	258
3.2. EL «INTERÉS MEDIOAMBIENTAL» EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS	208	b. El origen de la amenaza	260
3.2.1. El medio ambiente como interés público	208	b.1. La obligación de protección frente a riesgos naturales	260
		b.2. La influencia de la propia conducta	261
		3.3.3. Consecuencias jurídicas: alcance de la obligación protectora	263

	<i>Págs.</i>		<i>Págs.</i>
3.3.3.1. El destinatario de las obligaciones de protección ..	263		
<i>a.</i> El Estado como destinatario general	263		
<i>b.</i> El legislador como «concretizador» de la obligación protectora medioambiental	264		
3.3.3.2. El control de la obligación protectora	267		
<i>a.</i> Evolución jurisprudencial: diferencias y similitudes entre obligaciones positivas y negativas	267		
<i>b.</i> Casos difíciles	270		
<i>c.</i> Conclusión: «Justo equilibrio» y «Untersmaßverbot»	272		
3.3.4. La dimensión organizativo-procedimental de las obligaciones de protección en la jurisprudencia medioambiental del Tribunal Europeo de Derechos Humanos	274		
3.3.4.1. Breve introducción: la organización y el procedimiento como instrumentos al servicio de los derechos fundamentales	274		
3.3.4.2. La importancia de la organización y el procedimiento en el ámbito medioambiental	276		
3.3.4.3. Jurisprudencia del Tribunal europeo de derechos humanos	279		
<i>a.</i> Derecho a la protección judicial	279		
<i>a.1.</i> Derecho de acceso a la justicia	279		
<i>a.2.</i> Obligación de ejecutar las sentencias protectoras	282		
<i>b.</i> Derecho a la protección administrativa	283		
<i>b.1.</i> Derecho a un procedimiento decisorio iusfundamentalmente adecuado	284		
<i>b.2.</i> Acceso a la información medioambiental	285		
3.3.4.4. Valoración crítica: posibilidades y límites de la organización y el procedimiento como mecanismo de protección de los derechos frente a las amenazas medioambientales	287		
3.4. RECAPITULACIÓN	290		
CAPÍTULO 4. DERECHOS FUNDAMENTALES Y MEDIO AMBIENTE EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA: RECEPCIÓN DE LA DOCTRINA DEL TEDH			
4.1. INTRODUCCIÓN	291		
4.2. LA RECEPCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	292		
4.2.1. Las obligaciones de protección en la jurisprudencia constitucional española anterior a la STC 119/2001	292		
4.2.2. La STC 119/2001. Los términos de la recepción	294		
4.2.2.1. Síntesis de los antecedentes	295		
4.2.2.2. El acto lesivo y las exigencias probatorias	296		
		<i>a.</i> La admisión del recurso de amparo	297
		<i>b.</i> Las exigencias probatorias. Matices introducidos por la STC 150/2011, de 29 de septiembre de 2011	298
		4.2.2.3. Jurisprudencia medioambiental del Tribunal Constitucional	300
		<i>a.</i> La jurisprudencia ambiental del Tribunal Europeo de Derechos Humanos como criterio de interpretación	300
		<i>b.</i> Los bienes jurídicos protegidos y la intensidad de la protección	301
		<i>b.1.</i> El derecho a la vida y a la integridad física (art. 15 CE)	301
		<i>b.2.</i> El derecho a la «intimidad domiciliaria» (arts. 18.1 y 2 CE)	301
		4.2.2.4. Observaciones críticas	303
		4.2.2.5. El valor de la jurisprudencia ambiental del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el ordenamiento español	312
		<i>a.</i> ¿Es aplicable el artículo 10.2 CE?	312
		<i>b.</i> La jurisprudencia ambiental del artículo 8 CEDH y el artículo 96 CE	315
		4.3. LA OBLIGACIÓN IUSFUNDAMENTAL AMBIENTAL EN LA JURISPRUDENCIA ORDINARIA	318
		4.3.1. Tipos de supuestos	319
		4.3.1.1. Eficacia inmediata y eficacia interpretativa	319
		<i>a.</i> Interpretación de la legalidad administrativa	320
		<i>b.</i> Interpretación de la legalidad civil: el llamado «efecto irradiación» de los derechos fundamentales	321
		4.3.1.2. La contaminación acústica como conflicto habitual	323
		4.3.2. La <i>pasividad</i> como conducta antijurídica. El objeto de impugnación	325
		4.3.3. Bienes jurídicos protegidos: observaciones críticas	327
		4.3.4. La legalidad ordinaria como factor determinante del contenido iusfundamental de la calidad de vida ambiental	330
		4.3.4.1. Relevancia de la legalidad ordinaria para delimitar el ámbito de protección del derecho (supuesto de hecho de la protección)	334
		4.3.4.2. Relevancia de la legalidad ordinaria para delimitar el contenido de la obligación protectora (consecuencias jurídicas)	336
		<i>a.</i> La obligación de proteger la calidad de vida ambiental como obligación configurada por la legalidad infraconstitucional (leyes y reglamentos) ..	336

	<u>Págs.</u>
<i>b.</i> La amplitud del derecho a la calidad de vida ambiental y las dificultades para controlar las obligaciones de protección del legislador (Untermaßverbot)	338
4.3.5. La concurrencia de procedimientos para la tutela frente al ruido	341
4.3.5.1. El efecto expansivo del procedimiento preferente y sumario para la protección de los derechos fundamentales	341
4.3.5.2. Otras vías procesales	343
<i>a.</i> Tutela civil	344
<i>b.</i> Tutela contencioso-administrativa	347
4.3.6. La obligación de reparar las consecuencias de la desprotección	351
4.4. ENTRE EL PRAGMATISMO Y EL FORMALISMO: REFLEXIONES, A MODO DE CONCLUSIÓN, EN TORNO A LA IUSFUNDAMENTALIZACIÓN DE LA CALIDAD DE VIDA AMBIENTAL Y PROPUESTAS DE FUTURO	355
4.4.1. Justificación pragmática del derecho a la calidad de vida ambiental	356
4.4.1.1. Un proceso de múltiples escalones	356
4.4.1.2. Dirección pragmática y éxitos del proceso	357
4.4.2. Problemas dogmáticos del derecho fundamental a la calidad de vida ambiental	359
4.4.3. Algunas propuestas de futuro	365
CONCLUSIONES	371
JURISPRUDENCIA	383
ABREVIATURAS	393
BIBLIOGRAFÍA	395