

A PROPÓSITO DE LA —MAL DENOMINADA— CONSTITUCIÓN ECOLÓGICA*

PIERRE FOY VALENCIA

RESUMEN

Se elabora un marco conceptual ambiental sobre la Constitución, que incluye temas como el constitucionalismo comparado, los procesos de constitucionalización ambiental, la sistemática constitucional ambiental, el bloque constitucional ambiental, la interpretación ambiental de la Constitución, los enfoques sistémicos para llegar a la “Constitución Ecológica” (o mejor aún Constitución Ambiental). En ese contexto se desarrollan premisas acerca de la Constitución, los derechos humanos y el ambiente, las normas constitucionales ambientales, los apartados constitucionales y ambiente, la Constitución dogmática (derechos y deberes ambientales: derecho al ambiente o Derecho del ambiente). En perspectiva nacional se abordan la base constitucional ambiental

* <<http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2008/03610-2008-AA.html>>. El presente comentario se centra exclusivamente en los alcances de la concepción de Constitución Ecológica, más no en otros conceptos más particulares sobre las relaciones Constitución Ambiente o acerca de los contenidos ambientales en la Constitución. Sobre la constitucionalización ambiental, la configuración subjetiva de lo ambiental (derecho a disfrutar un medio ambiente adecuado) y su dimensión objetiva (Principios rectores y elementos ambientales), el deber ambiental y la descentralización política ambiental, ver de CANOSA, Raúl, *Constitución y Ambiente*, Lima, Jurista Editores, 2004.

en el Perú y nuestra propuesta de “Constitución Ambiental para —a partir de todo ello— comentar críticamente la Sentencia Expediente No. 03610-2008-PA/TC sobre la mal denominada Constitución Ecológica. Se cierra con un anexo jurisprudencial sobre el derecho al medio ambiente equilibrado.

I. INTRODUCCIÓN

Resulta promisorio el esfuerzo desplegado durante los últimos años por el Tribunal Constitucional, con el objeto de aplicar los alcances del derecho al medio ambiente previsto por el artículo 2 inciso 22 de la Constitución de 1993¹. En efecto, su publicación oficial (Gaceta Constitucional), permite apreciar una sistematización de dicha práctica jurisprudencial². La reciente sentencia del Expediente No. 03610-2008-PA/TC pretende consagrarla mediante la adhesión doctrinal al concepto de Constitución Ecológica conforme al desarrollo de la justicia constitucional colombiana³. Sin embargo, consideramos que desde una posición más coherente con nuestro propio texto constitucional, la denominación adecuada sería la de “*Constitución Ambiental*”⁴, por las razones que expondremos.

1 Ver Jurisprudencia constitucional sobre Derecho Ambiental. Jurisprudencia de Impacto. Gaceta Jurídica, Lima, No. 8 Año 2 Mayo de 2002. Sin embargo, podría afirmarse que en nuestro país esta propensión constitucional, se inicia el año con el fallo de la sentencia de primera instancia dictada en la Acción de Amparo interpuesta por el Frente Ecológico Peruano Movimiento de Juventudes, contra el Alcalde de Jesús María, por haber ordenado tañar los árboles en el campo de Marte (año 1988). Ver Anexo en la tesis de LOZANO FLORES, Raúl, *La Protección del Derecho Humano al Medio Ambiente en el Perú: La opción del Defensor del Pueblo*, Tesis, Br. en Derecho, Universidad de Lima, 1990.

2 Jurisprudencia Constitucional. Derecho al medio ambiente equilibrado. Temas: Contenido esencial / Desarrollo sostenible o sustentable / Elementos / Exigibilidad/ Medio ambiente - campos electromagnéticos / Naturaleza / Normas programáticas / Política nacional ambiental / Principio de prevención / Principio precautorio y Principio de prevención / Recursos forestales maderables - deber de protección del Estado / Recursos naturales / Relación con la producción económica Responsabilidad social. <[http://gaceta.tc.gob.pe/jurisprudencia-tema.shtml?x=383&cmd\[25\]=i-25-6986542451985a60f1686068f9ff357e](http://gaceta.tc.gob.pe/jurisprudencia-tema.shtml?x=383&cmd[25]=i-25-6986542451985a60f1686068f9ff357e)>

3 Sentencia T-760/07 de la Corte Constitucional Colombiana. <http://www.dmsjuridica.com/jurisprudenciadms/corte_constitucional/2004_2006/docs/CORTE%20CONSTITUCIONAL%202007/2007/T-760-07.rtf>

4 Ver: art. 2 inc. 22; Título III (Del Régimen Económico), Capítulo 2 (Del ambiente y los recursos naturales); art. 67; Título XIV (De la estructura del Estado), Capítulo IV (De la Descentralización), arts. 192 inc. 7 y 195 inc. 8.

En el caso de Colombia se entiende por ser esa la acepción empleada en su texto de manera reiterada, y acaso sobrecargada⁵.

II. ELEMENTOS PARA UNA LECTURA AMBIENTAL DE LA CONSTITUCIÓN

En su oportunidad (1992), habíamos propuesto un enfoque o interpretación ambiental de la Constitución, que de manera transversal integre los tres apartados constitucionales (dogmático, orgánico y económico), de suerte que se desprenda una concepción de “*Constitución Ambiental*”⁶, extensible, en sus propios términos a la de 1993.

III. CONSTITUCIONALISMO AMBIENTAL COMPARADO. PROCESOS DE CONSTITUCIONALIZACIÓN AMBIENTAL

El impacto de la crisis ambiental en los sistemas jurídicos también se refleja a nivel constitucional, sobre todo tras la Conferencia de Estocolmo (junio de 1972), advirtiéndose incluso determinados procesos de re-constitucionalización (v. g., en Perú, la Carta Política de 1993 en relación con la de 1979)⁷. Sobre los últimos desarrollos del constitucionalismo (ambiental) latinoamericano a fines de la década

5 Ver de AMAYA NAVA, Oscar, “La protección al medio ambiente en la Constitución Política de 1991”, en *Lecturas de Derecho del Medio Ambiente*, tomo II, Bogota, Universidad Externado de Colombia, 2001, pp. 129-160. Asimismo de POLO ROSERO, Miguel Efraín, “La ecología frente a la Constitución política de Colombia y a la jurisprudencia constitucional”, en *Iuris Tantum. Revista Boliviiana de Derecho*, Santa Cruz. s/f, pp.139-156.

6 FOY VALENCIA, Pierre, “Consideraciones sobre Derecho Constitucional, Desarrollo y Medio Ambiente”, en *Revista del Foro*, CAL, No. 2, Lima, 1992.

7 Una tendencia precursora la encontramos en los ex países socialistas, iniciada por Checoslovaquia (1960), República Democrática Alemana (1968), Bulgaria (1971), Albania (1976), URSS (1977), República Popular China (1978) o Polonia (1979). Todo esto al margen de la crisis ambiental posteriormente advertida en aquellos países. Ver “Reparación de los daños sufridos por el medio ambiente en Europa oriental” de HUGHES, Gordon, en *Finanza y Desarrollo BM/FMI*, Septiembre de 1992, p. 16-19.

En el entonces mundo “occidental” una de las Cartas más antiguas que incorporó el tema fue la del Estado Suizo en 1971; tenemos también los casos de Austria (1974), Grecia (1975), Portugal (1976) o España (1978). En América, la primera fue la de Panamá (1972), seguida de la de Cuba (1976), Perú y Ecuador (1979), Chile (1980), Guatemala (1985), Nicaragua (1987), Brasil (1988), Colombia (1991), Paraguay (1992), Perú (1993) Argentina (1994), entre otras. La reciente Constitución ecuatoriana (2008) introduce un polémico enfoque acerca de los derechos de la naturaleza (Pacha Mama).

pasada, Raúl Brañes elabora un estudio⁸, en el que desde una óptica ambiental (no basado en categorías constitucionales) identifica y sistematiza contenidos ambientales en los textos de los países de América Latina y El Caribe⁹:

- El desarrollo sostenible.
- El deber del Estado y de las personas de proteger el medio ambiente
- Las restricciones al ejercicio de los derechos fundamentales con la finalidad de proteger el medio ambiente
- Las restricciones al ejercicio de ciertos derechos fundamentales y la idea de patrimonio ambiental
- El derecho de todas las personas a un medio ambiente adecuado
- Los mecanismos jurídicos para hacer efectivo el derecho a un medio ambiente adecuado
- El deber de accionar en defensa de los intereses ambientales
- La conservación y el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales
- La diversidad biológica
- Los recursos genéticos y la bioseguridad
- Vida silvestre
- Zonas geográficas protegidas
- Áreas naturales protegidas
- Los desastres naturales
- Agricultura, reforma agraria y medio ambiente.
- Las bases constitucionales para la regulación de ciertos asuntos ambientales
- La evaluación del impacto ambiental
- La ordenación del territorio

8 En Informe sobre el Desarrollo del Derecho Latinoamericano. PNUMA ORPALC, México 2001. Cap. III pp. 45-63.

9 Luego de ver los avances del constitucionalismo ambiental latinoamericano durante la última década del siglo XX, las Constituciones latinoamericanas de la década de los 90 (Colombia, Paraguay, Perú, Argentina, República Dominicana, Ecuador y Venezuela), Las modificaciones constitucionales de aquella década (Cuba, Costa Rica, Bolivia, Uruguay y México) y los contenidos de los cambios constitucionales de la década y sus vinculaciones con la Conferencia de Río. Ver de SABSAY A., Daniel, "Constitución y Ambiente en el Marco del Desarrollo Sustentable", Capítulo actualizado del libro *Ambiente, Derecho y Sustentabilidad*, Buenos Aires, La Ley, 2000, pp. 67-82. <<http://www.farn.org.ar/docs/a12/index.html>>.

- El daño ambiental
- Los movimientos transfronterizos de residuos peligrosos
- La protección del medio ambiente y los derechos de los pueblos indígenas.
- La protección del patrimonio cultural
- La educación ambiental
- La participación social en la gestión ambiental y el derecho a la información
- La participación de los pueblos indígenas en la gestión ambiental

A modo ilustrativo, referiremos que, en un fascinante capítulo acerca del Derecho Ambiental en Asia (en particular, sobre el Derecho Constitucional Ambiental), Borrero nos presenta las correspondientes normas constitucionales de los países asiáticos, destacando las de China, Indonesia, Irak, Kuwait, Corea del Norte, Paquistán, Filipinas, Turquía, Emiratos Árabes Unidos, Vietnam y Yemen. De dicha “realidad constitucional” extraerá una sistemática que resulta interesante a efectos comparativos¹⁰.

En el estudio del constitucionalismo comparado se asiste a un creciente abordamiento de la dimensión ambiental, como consecuencia de su presencia cotidiana en diversas agendas y decisiones políticas, económicas y sociales de primera magnitud. En nuestro medio, no obstante el creciente constitucionalismo académico, salvo escasas aproximaciones y pese a que ya se han venido efectuando diversas experiencias jurisprudenciales de defensa constitucional del ambiente, no se ha desarrollado de manera muy profunda o sistemática. En todo caso, estas aproximaciones normalmente proceden de las perspectivas iusambientalistas antes

10 Según José Borrero, la estructura del Constitucionalismo Ambiental Asiático se identifica con: A) Derechos y Obligaciones del Estado; B) Preceptos sobre Política Ambiental y Manejo de los Recursos Naturales; C) Derechos y Obligaciones de los ciudadanos; D) Derechos y Obligaciones sociales o colectivos; E) Equidad Intergeneracional (como en Irán y Papúa Nueva Guinea. Resulta interesante advertir el Preámbulo de la Carta Política de éste último Estado. Como señala el propio Borrero, resulta paradigmático en el escenario internacional de preceptos constitucionales, reconocer el “crédito planetario” como fundamento de la justicia entre generaciones para garantizar el respectivo uso de la oferta ambiental biosférica de parte de las generaciones venideras; F) Los Derechos de la Naturaleza, que ciertamente, ninguna Carta Política los ha incorporado, aunque un tanto se aproximan Papúa Nueva Guinea e Irán; sin embargo la Constitución de la India (art. 48 A), al referirse a los bosques, lagos ríos y vida silvestre ordena tener compasión por las criaturas vivientes. BORRERO, José, *Los Derechos Ambientales. Una visión desde el sur*, FIPMA, 1994.

que de las categorías propiamente iusconstitucionales, como en el mencionado enfoque de Brañes.

IV. SISTEMÁTICA CONSTITUCIONAL Y CUESTIÓN AMBIENTAL

Se han postulado diversos criterios para la constitucionalización ambiental¹¹; sin embargo, una conglobación de éstos nos conduciría a lo siguiente: a) derechos y obligaciones ambientales de los ciudadanos; b) derecho exclusivo de las personas; c) deber exclusivo de las personas; d) derechos y obligaciones sociales o colectivos; e) derechos y obligaciones del Estado; f) como obligación conjunta de los Estados; g) preceptos sobre política ambiental y manejo de los recursos naturales; h) equidad intergeneracional, e i) los derechos de la naturaleza.

En definitiva, ninguna Carta Política ha recogido a plenitud todos estos criterios —no tendría tampoco que hacerlo, puesto que ello en mucho dependerá del modelo político, la tradición jurídica y otros aspectos¹². Sin embargo, como se verá más adelante, determinadas ausencias de algún modo se suplen a partir de conceptos como el de *bloque constitucional* o la interpretación constitucional. Incluso, una de las pocas Constituciones exhaustivas en materia ambiental, como la de Colombia, de 1991, tampoco contiene el conjunto de tales componentes.

11 Resulta interesante el enfoque de MEZZETTI, Luca, “La Constitución Ambiental en el Derecho Público comparado: modelos normativos, organización administrativa y situaciones jurídicas subjetivas”, en *Lecturas de Derecho del Medio Ambiente*, tomo III, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2002, pp. 471-495. Asimismo hacia el año 1991: Ricardo Soberon sistematizaba: A) Como derecho y deber de las personas: España (1978), art. 45; Portugal (1976), art. 66; Corea del Sur (1980), art. 33; Polonia (1952), art. 12, inc.2; Rep. Fed de Yugoslavia (1974), art. 87, Hungría (1949). B) Como derecho exclusivo de las personas: Ecuador (Reforma de 1983), art. 19.2, Chile (1980). C) Como obligación exclusiva del Estado: Checoslovaquia (1968) art. 24.2; Grecia (1975), art. 24.1; Paraguay (1967), art. 132; Italia (1947), art. 9; otros implícitamente como Japón (1946), art. 25 y República Popular China (1982), art. 26. D) Como obligación conjunta del Estado y las personas: Albania (1976), art. 20; Bulgaria (1971), art. 31 Alemania Democrática (1968), art. 15. E) Como obligación exclusiva de los ciudadanos: URSS (1977), art. 67. En *La Responsabilidad Ambiental Internacional*, Tesis, Br. Facultad de Derecho de la Universidad de Lima, 1991.

12 BORRERO, Ob. cit.

V. ASPECTOS CONCEPTUALES. BLOQUE CONSTITUCIONAL. INTERPRETACIÓN AMBIENTAL DE LA CONSTITUCIÓN. ENFOQUES SISTÉMICOS. CONSTITUCIÓN ECOLÓGICA

La moderna teoría constitucional, principalmente la italiana¹³, ha construido el concepto de *bloque constitucional* para referirse al conjunto de instrumentos que por su naturaleza prescriptiva y genérica adquieren un carácter análogo a las cartas constitucionales, de las que se derivan declaraciones, convenios, tratados, etc., comprendiendo de este modo a la denominada *Constitución material o sustancial*, además de aquellos componentes constitucionales o legislativos básicos.

En particular, cabría aludir a un *bloque constitucional ambiental*, que estaría conformado por el conjunto de tratados y declaraciones sobre temas que directa o indirectamente refieren un alcance ambiental. Así, tenemos: la Declaración de Río, el Convenio sobre Diversidad Biológica, la Carta de la Naturaleza, la Declaración de Bosques Tropicales, la Carta del Agua (Dublín), , por ejemplificar algunos casos. Mucha de esta normativa habrá de constituir la base para una ulterior positivización¹⁴.

Estos procesos de constitucionalización ambiental comprometen una reflexión, en el sentido de que no sería igual una *interpretación ambiental de la Constitución* que una *interpretación constitucional del ambiente*. En efecto, desde las diversas ramas del Derecho tradicionalmente nos hemos aproximado a lo constitucional a partir de determinados contenidos y categorías temáticas que no son propiamente constitucionales. Por ejemplo, desde el Derecho Agrario, Penal, Internacional, Tributario, Civil y —recientemente— Ambiental.

13 Pueden revisarse autores como VERGOTTINI, Giuseppe de; BISCARETTI DI RUFFIA, Paolo; PIZZORUSSO, Alessandro; entre otros. En particular ver de VERDÚ, Pablo Lucas, *Curso de Derecho Político*, volumen IV, Madrid, 1984, pp. 391 y ss. y VERGOTTINI, de Giuseppe, *Derecho Constitucional Comparado*, Madrid, 1983, p. 139 y ss.

14 *International Environmental Soft Law. Collection of Relevant Instruments*. Edited by W.E. Burhenne, International Council of Environmental Law, Martinus Nijhoff Publishers, The Netherlands, 1993. Aproximaciones convencionales a la Constitución Política de 1979 desde las materias especializadas en EGUIGUREN, Francisco (editor), *La Constitución peruana de 1979*. Edit. Cuzco o en *la Nueva Constitución y su Aplicación Legal*, Lima, Ediciones CIC, 1980. En particular sobre Derecho Ambiental, ver de FIGALLO, Guillermo, "El Derecho Ambiental en la Constitución peruana" en *Derecho*, PUCP, No. 42., Lima, diciembre de 1988, pp. 195-213. Aproximaciones convencionales a la Constitución de 1993: autores como RUBIO, Marcial; BERNALES, Enrique; GARCÍA TOMA, Víctor; entre otros. Los comentaristas de la carta de 1993 ya se valen de información y criterios más ambientales, aunque sin haber teorizado específicamente el enfoque constitucional de lo ambiental.

Sin restar validez a dichos enfoques, sin embargo creemos que lo ambiental debería igualmente articularse con categorías propiamente constitucionales, tales como la legitimación constitucional del ambiente (esto es, cómo se justifica la actuación del poder en relación con los criterios de la sostenibilidad contemporánea). Alguien sostenía la necesidad de procurar una suerte de “pacto social con la naturaleza”¹⁵, o, si no, de considerar cuáles deberían ser las bases para proponer un pacto social que incorpore eminentemente la dimensión ambiental como parte de la convivencia social¹⁶.

No obstante lo anterior, resulta asimismo válida una interpretación ambiental de la Constitución, en donde la perspectiva ambiental se integra a conceptos más convencionales, como, por ejemplo, la vida, la salud, la educación o las relaciones internacionales, los cuales —por la fuerza de los hechos— hoy en día carecerían de contenido pleno si no se les incorporara la variable ambiental como garantía para la convivencia social, en el marco de las interrelaciones ecosistémicas en las que nos encontramos.

En ese sentido, un enfoque sistémico conllevaría a postular que la Constitución tiene —y debe tener— una dimensión ambiental transversal a todos los apartados constitucionales estancos convencionales, lo cual nos conduce no a una (re)lectura no sistemática por apartados estancos, sino de conjunto (sistémica).

De otra parte, no faltan quienes proclaman de manera radical una autonomía de lo ecológico frente a lo ambiental (humano)¹⁷, postulando francamente una suerte de *Constitución Ecológica* como modelo político.

15 Ver de SERRANO MORENO, José Luis, “Ecología, Estado de Derecho y democracia”, en *Anuario de Filosofía del Derecho*, X, Madrid, 1993, pp. 151-159. SIERRES, Michel, *El contrato natural*, mencionado por SACHS, Ignace, en “Ecodesarrollo y modernidad: Sachs y el antifausto”, entrevista a dicho autor en la *Revista Medio Ambiente*, IDMA, No. 46, pp. 34 y ss.

16 El Estado Ecológico autor alemán Klaus BOSSELMAN. Al decir de VELASCO CABALLERO-BOSSELMAN, cuestiona al propio Derecho Ambiental, puesto que para él dicha disciplina sitúa su centro de regulación en el hombre y en su beneficio, de ahí que no represente una modificación esencial en el orden jurídico, que sigue teniendo al ser humano por sujeto y a la naturaleza como objeto, por lo que propugnaría la transformación ecocéntrica del Derecho y del Estado, lo cual implica reconocer a la naturaleza un valor jurídico inmediato e incluso derechos propios. Ver *En nombre de la Naturaleza. La vía hacia el Estado Ecológico de Derecho*, Darmstadt, 1992, 455 pp. Comentario a cargo de VELASCO CABALLERO, Francisco, en la *Revista de Derecho Ambiental*, No. 14, ADAME, Murcia, 1995.

17 Borrero cita un trabajo de BROOKS, Richard (“A Constitutional Right to a Healthful Environment”, *Vermont Law*, Vol. 16, No. 1 Summer, 1991) para quien: “La influencia

VI. CONSTITUCIÓN, DERECHOS HUMANOS Y AMBIENTE

En relación con la temática de los derechos humanos¹⁸ se ha elaborado una opción metodológica a modo de generaciones (u oleadas), a fin de ubicar mejor su evolución histórica. Así, Karel Vasak¹⁹ aludía a la *primera generación*, en tanto derechos que implicaban un deber de abstención por parte del Estado (el titular de los derechos era el ser humano —para los derechos civiles— y el ciudadano —para los derechos políticos—). La *segunda generación* implicaba preceptivamente una intervención activa del Estado u otras comunidades políticas, con el objeto de que pudieran realizarse estos derechos. La *tercera generación*: derechos de la solidaridad, reflejaría una concepción de la vida en comunidad; su vigencia estaría condicionada a la existencia real de un esfuerzo conjunto de todos los componentes sociales: individuos, Estados, comunidades, etc. Es el caso del derecho a la paz, al desarrollo, al *medio ambiente sano y equilibrado*, además del derecho al respeto al patrimonio común de la humanidad. Algunos incluyen el derecho a la propia visión del mundo, a la imagen, a la calidad de los productos y a la creatividad humana. Los derechos al desarrollo contienen el de los pueblos indígenas y otros²⁰.

del evolucionismo darwinista se reflejó en un modelo constitucional concebido como instrumento de la revolución industrial y fundado en la supremacía de la propiedad privada y el libre mercado" (...) "el modelo constitucional darwinista ofició como marco político-jurídico para el sojuzgamiento de la naturaleza como signo inequívoco de la supremacía humana (...)” Brooks menciona una Constitución Ecológica, la cual debe estar inspirada en una reinterpretación de las relaciones humanas con el ambiente y de los seres humanos entre sí a partir del entendimiento de los procesos esenciales de la biosfera que la ecología como ciencia estimuló a partir de los años 70”. Según Borrero, para Brooks, “su Constitución Ecológica corresponde más a un proyecto político que a una realidad histórica. De las constituciones existentes no podría afirmarse que alguna de ellas constituye un ejemplo de Constitución Ecológica. Como tampoco podría declararse que alguna de las sociedades históricas contemporáneas insertas en el marco político nación-estado sea una sociedad ecológica”. Ob. cit., pp. 112-113.

18 GROS ESPIEL, Héctor, “El Derecho a Vivir y el Derecho a un Medio Ambiente”, en *Revista del Foro*, Año LXXIX, N1 1, Lima, Perú, pp. 87-107. Ver del Instituto Interamericano de Derechos Humanos (AA.VV), *Derechos Humanos, Desarrollo Sustentable y Medio Ambiente*. San José de Costa Rica, 1992.

19 VASAK, Karen, *La dimensión internacional de los derechos humanos*, Barcelona, Serval-UNESCO, 1984.

20 ALVAREZ VITA, Juan, *El Derecho al Desarrollo*, edit. Cuzco, Lima, 1987.

Sin embargo, habría una *cuarta generación*²¹, que presupone el goce de todos los derechos anteriores además de los que derivan de una nueva concepción del patrimonio común de la humanidad²², no circunscrita a los límites a los que le había confinado el Derecho Internacional (fondos marinos, espacio ultraterrestre o La Antártida), sino que comprende de manera global y totalmente a todos los recursos del universo sumados, incluidos los adelantos técnicos y científicos y aquellos que se derivan de la capacidad creadora del hombre.

En este contexto, los principios sobre lo transgeneracional, así como la antigua discusión antropológica, filosófica e incluso teológica sobre el rol o la función del hombre en el cosmos y su relación social con los demás, adquieren nuevas dimensiones²³. Sin lugar a dudas que el reconocimiento de esta perspectiva ambiental de los derechos humanos permite una mejor fundamentación y tutela de los valores ambientales, siempre que se eviten aquellas tendencias sobre ideologizadas en relación con los derechos humanos, que hoy en día pretenden ser transvasadas al terreno de la cuestión ambiental.

VII. NORMAS CONSTITUCIONALES AMBIENTALES

Una antigua clasificación operativa nos la ofrece Morcillo²⁴, al considerar la existencia de: a) *Normas patrimoniales*, las cuales comprenderían la regulación del derecho de propiedad, así como el régimen básico de los bienes del Estado y de los particulares; b) *Normas de derechos y garantías*, referidas a las reglas de juego entre el Estado y los particulares, lo que implica derechos (como facultades de hacer y no hacer, es decir, libertades) y garantías (el amparo o ayuda del poder público para poder ejercer plenamente el derecho), y c) *Normas institucionales e instrumentales*, que regulan las estructuras, funciones y atribuciones de las ramas del poder y servicios públicos, incluyendo las de instrumentalización (procedimentales).

En efecto, en las diversas Cartas Políticas habremos de encontrar estas categorías. Acaso la de menor recurrencia sea la referida a las normas institucionales o de contenidos competenciales. Sin embargo, en Constituciones, como la de Colombia, se alude a competencias ambientales en organismos públicos de orden constitucional, como el Ministerio Público, el Régimen Departamental o Municipal. En todo caso, la dimensión orgánico-constitucional del ambiente

21 Ob. cit.

22 HAKANSON NIETO, Carlos, *El concepto de patrimonio común de la Humanidad*, Tesis, Abogado, Universidad de Lima, 1994.

23 Juan Pablo II. Mensaje: *El hombre y la Naturaleza*, Lima, Ed. Paulina, 1990.

24 MORCILLOS, Ob. cit., III-1 y ss.

representa una base importante para garantizar el desarrollo normativo ambiental en lo que concierne a sus aspectos institucionales y competenciales, incluidos los referidos a la reserva de jurisdicción en materia ambiental. A ello, reiteramos, habrá que integrar lo que hemos reseñado acerca del bloque de constitucionalidad ambiental.

VIII. APARTADOS CONSTITUCIONALES Y AMBIENTE

A nuestro modo de ver, los tres apartados que suelen atribuirse a una Constitución moderna²⁵ coinciden de alguna manera con la clasificación expuesta sobre normas constitucionales ambientales.

Así, la *Constitución dogmática* coincide con las normas sobre derechos y garantías; la *Constitución orgánica*, con las normas institucionales-instrumentales, en tanto que el apartado de la *Constitución económica* coincide —aunque parcialmente— con las normas patrimoniales, las cuales serían más restringidas que aquélla. Ciertamente, cabría identificar estos apartados constitucionales ambientales —en mayor o menor medida y bajo diversas proporciones— en casi todas las modernas Cartas Políticas, sin descuidar el observar los modelos constitucionales correspondientes (v. g., liberal, sociales, social de mercado, etc.), así como las tendencias en cuanto a su estructuración o morfología.

Por último, consideramos que como consecuencia de una interpretación sistémica ambiental de la Constitución desde tales apartados se pueden derivar o desprender algunos componentes ambientales que no figuran de modo explícito; por ejemplo, la postulación o desarrollo legislativo de la necesidad de contar con un Plan nacional ambiental o un Sistema nacional del ambiente.

IX. CONSTITUCIÓN DOGMÁTICA. DERECHOS Y DEBERES AMBIENTALES: DERECHO AL AMBIENTE O DERECHO DEL AMBIENTE

El tema de la Constitución dogmática ambiental suele referirse al derecho subjetivo (como derecho a gozar de un ambiente sano y equilibrado y a una adecuada calidad de vida), lo cual nos reconduce necesariamente a una delimitación del mismo con el objeto de no tornar tan difuso el término ambiente. De

25 GARCÍA BELAUNDE, Domingo, "La Constitución económica actual", en *IUS ET PRAXIS*, Facultad de Derecho y CC. PP. Universidad de Lima, Diciembre, 1987, N1 10, pp. 75 y ss. Ver de BRAÑES, Raúl, "Chile, la nueva Constitución Económica. Los modelos constitucionales liberales", en *Comercio Exterior*, Vol. 32. N1 1, México, 1982. Para una visión más panorámica del tema, ver de LOJENDIO E IRURE, Ignacio de María, "Derecho Constitucional Económico" en (AA. VV.) *Constitución y Economía. Revista de Derecho Privado*, Madrid, 1977.

este modo se garantizaría una mejor protección ambiental²⁶. Esta configuración subjetiva del medio ambiente nos remite a aspectos tales como: la titularidad para el ejercicio del derecho, las vías jurisdiccionales, entre otros aspectos propios del Derecho constitucional.

Sin embargo, desde la perspectiva del Derecho Ambiental, este derecho subjetivo, en lo fundamental²⁷ —y retomando a Cano²⁸— requeriría ser tutelado constitucionalmente a través del reconocimiento de dos bienes jurídicos nuevos:

- a) La *vida* como globalidad, como sistema totalizador en el cual se inserta el hombre e incluye las demás manifestaciones genéticas presentes en la Tierra²⁹.
- b) Una opción de desarrollo de las generaciones futuras, en que el legado generacional no solo incluye el conocimiento humano, sino la Tierra como sistema, con sus degradaciones y extinción de especies de carácter irreversible³⁰.

Concluirá Cano afirmando la necesidad de establecer otras prescripciones en: a) El ámbito de los derechos y deberes individuales (v. g., derecho de vivir en un ambiente que garantice la vida de las generaciones actuales y futuras; deber de preservar; derecho a participar), y b) El ámbito de los deberes del Estado (dos grandes responsabilidades para preservar la vida: determinar y reducir límites o estándares de alteración posible del ambiente y reducción del impacto ambiental de su propio accionar). Cano se remonta más allá de la Constitución dogmática

26 Ver de CANOSA USERA, Raúl, "Protección Jurisdiccional del Medio Ambiente", ponencia del Congreso Internacional *Ciudadanos e Instituciones en el Constitucionalismo Actual*, Alicante, 3.4 y 5 de Mayo de 1995.

27 DELGADO PIQUERAS, Francisco, "Régimen Jurídico del Derecho Constitucional al Medio Ambiente", Separata del N1 38 de la *Revista Española de Derecho Constitucional*, May/Ago, 1993, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993.

28 CANO, Guillermo y URC Argentina, "El Derecho Ambiental, los Derechos Humanos al Ambiente y las Constituciones", en *Ambiente y Recursos Naturales*, La Ley, Bs.As., Ene / Mar, 1988, Vol. V. N1 1.

29 Nos remitimos a lo señalado en el Apartado 1 (1.4. El Ecosistema) en relación con el enfoque integrador y sistémico del concepto vida.

30 Tiene razón Cano y el Comité URC de Argentina, al afirmar que se trata de un sistema interactuante y múltiple, entre elementos abióticos y energéticos de la Tierra y que para garantizar la continuidad del sistema vital de la tierra habría pues que: a) preservar los procesos ecológicos esenciales y los sistemas vitales; y b) preservar la diversidad genética. De éste modo se preservarían las características intrínsecas de la Tierra. Por tanto la *vida* tendría una nueva dimensión temporal a través de los vínculos intergeneracionales. Estos fundamentos, son asumidos directamente por documentos ecuménicos como la Estrategia Mundial para la Conservación y otros.

y señala dos puntos adicionales: c) Deslinde de competencias, y d) Relación entre poderes, dejando una agenda ulterior sobre asuntos como: calidad de vida; preservación cultural y étnica, y uso de los recursos naturales³¹. Entendemos que no necesariamente se estaría postulando la constitucionalización explícita de todos estos alcances —como a su manera lo pretende, por ejemplo, la Carta Política de Colombia, de 1991— sino, cuando menos, que estos componentes constituyan el *continuum* o bloque constitucional ambiental, así como el contenido central del desarrollo constitucional legislativo en materia ambiental.

Creemos que el progresivo avance de la doctrina y jurisprudencia constitucional en materia ambiental resulta muy promisorio, aunque no exento de dificultades, como en el caso de las insuficientes aproximaciones de parte de los constitucionalistas. Así, por ejemplo, resulta prioritario reelaborar aspectos como los de la legitimación del ambiente, la interpretación o la ingeniería constitucional, los contenidos de los derechos fundamentales (v. g., vida, propiedad, libertad), entre otros, con referencia al ambiente.³²

X. BASE CONSTITUCIONAL AMBIENTAL EN EL PERÚ

La Constitución de 1979 reconocía en su art. 123 que:

Todos tienen el derecho de habitar en ambiente saludable, ecológicamente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida y la preservación del paisaje y la naturaleza. Todos tienen el deber de conservar dicho ambiente.

Es obligación del Estado prevenir y controlar la contaminación ambiental.

Ahora bien, no obstante que dicho artículo se insertaba en el Título sobre Régimen Económico, por su propia naturaleza jurídica —independientemente de su “sede materia”— propiamente pertenecía al apartado “dogmático” de la

31 Por tanto -para Cano y el Comité URC de Argentina- se requerirá de un sistema que otorgue responsabilidades políticas y jurídicas a las generaciones presentes, en función de la preservación de opciones de desarrollo de nuestra descendencia. Ob. cit.

32 FOY, Pierre, “Consideraciones sobre Derecho Constitucional, desarrollo y medio ambiente”, ob. cit. Ver MARTÍN MATEO, Ramón, “La jurisprudencia ambiental del Tribunal Supremo español desde el cambio político”, en *Revista de Administración Pública*, 1985. Peter Häberle en su texto “Avances constitucionales en Europa Oriental” nos dice en relación con los países ex-comunistas, que en áreas como el medio ambiente “le compete a la jurisprudencia, en alianza con la teoría constitucional, brindar ‘corolarios’ para los textos constitucionales clásicos y positivos”. *Pensamiento Constitucional*. Escuela de Graduados, Maestría en Derecho con mención en Derecho Constitucional, PUCP, Lima, 1996, p. 165.

Constitución, en tanto estipulación de derechos y deberes³³. Por otra parte, se podían advertir en aquella carta constitucional diversos dispositivos con cierta relevancia o implicancia ambiental: es el caso del derecho a la salud integral, y su dimensión comunitaria (art. 15); las referencias al suelo urbano (art. 18); a los recursos naturales y a la Amazonía (arts. 118-122); al régimen agrario (arts. 156-160); a las comunidades campesinas y nativas (arts. 161-163); a los gobiernos locales, sobre todo respecto a la zonificación y el urbanismo (art. 255); y a los gobiernos regionales (arts. 259-268).

La Constitución de 1993³⁴, en un contexto influido por el proceso de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo (CNUMAD-92) y de los denominados “Productos de Río”³⁵ —pero también inducido por las políticas de reforma del Estado, privatización y promoción a las inversiones—, postula un modelo más sintético³⁶ en cuanto al reconocimiento del derecho al medio ambiente, incluso asociándolo con otros de similar condición (denominados, por algunos, “derechos felicitaros”, como la paz, la tranquilidad, el disfrute del tiempo libre, y el descanso).

33 Sobre el derecho al medio ambiente y su fundamentación constitucional, se han desarrollado los estudios más diversificados. En nuestro medio, en los textos de comentario a la Constitución tanto la de 1979 como la de 1993, se han abordado algunos tratamientos exegéticos, no siempre aparejados o sustentados en las fuentes político-jurídico ambientales correspondientes o pertinentes. Para algunos alcances doctrinales, ver el trabajo de LOPERENA, Demetrio, “El derecho humano al medio ambiente y su protección”, en Foy, Pierre (Editor) *Derecho y Ambiente. Nuevas Aproximaciones y Estimativas*. PUPC, Lima 2007..

34 Ver de CAILLAUX, Jorge, “Comentarios a los artículos 66 al 29 de la Constitución Política de 1993”, en GUTIERREZ, Walter (director), *La Constitución comentada: análisis artículo por artículo*, Lima, Gaceta Jurídica, Congreso de la República, 2006.

35 Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo, la Agenda 21, el Convenio sobre Diversidad Biológica, el Convenio Marco sobre Cambio Climático, la “Declaración sobre bosques de todo tipo”. Ver de FOY, Pierre, “Camino de la Agenda 21”, Introducción a La Agenda 21, Desarrollo Sostenible: un programa para la acción, Lima, PUCP, 1998, pp. 22-32.

36 Los arts. 123 y 118 de la Constitución de 1979 equivalen jurídicamente a los arts. 2 inciso 22 y 66 respectivamente. La primera ofrece un modelo o fórmula analítica, pretendiendo desagregar componentes relacionados a los deberes, derechos y tutela ambiental —ambiente saludable, equilibrio ecológico, paisaje, naturaleza, contaminación— y enumerar los recursos naturales (numerus apertus). El modelo de 1993 postula una fórmula sintética pues se limita a aludir genéricamente al derecho de gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida de la persona y no enumera los recursos naturales.

Así, el inciso 22 del artículo 2 —en el Título referido a la persona y la sociedad— prescribe que toda persona tiene derecho “A la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida”. Sin embargo, se identifican algunos dispositivos con cierta relevancia ambiental o que pueden incluso ser interpretados en esa direccionalidad, como podría ser el derecho a la salud o a la participación, pero esas ya serían aplicaciones normativas, más no tratamientos ambientales explícitos.

A su vez, en la parte del régimen económico incorpora un Capítulo (“Del ambiente y los recursos naturales”) donde se hace referencia a las condiciones para el aprovechamiento de los recursos naturales (art. 66); la responsabilidad del Estado en la política nacional del ambiente y en el uso sostenible de los recursos naturales (art. 67); la promoción y conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas (art. 68); y el desarrollo sostenible de la Amazonía³⁷ (art. 69). En una Declaración final del Congreso Constituyente se reafirma la condición antártica del Perú y la importancia de los factores ecológicos y económicos que conciernen a La Antártida³⁸.

XI. CONSTITUCIÓN “AMBIENTAL” Y SENTENCIA EXPEDIENTE No. 03610-2008-PA/TC

El Tribunal Constitucional al referirse a la Constitución Ecológica —retomando la concepción colombiana— en lo esencial se basa en nutrida jurisprudencia colombiana³⁹ y directamente en la siguiente fuente jurisprudencial nacional:

37 Podría resultar criticable el que se reconozca de una parte el uso sostenible de los recursos naturales y de la otra el desarrollo sostenible solamente para la Amazonía, excluyéndose de ello al resto del país, léase ciudades y agro de la costa y sierra, así como el mar y las montañas; acaso esto se explica en el contexto de la coyuntura post Río 92 en que era conveniente destacar las ventajas comparativas del Perú desde una perspectiva global, como lo era la Amazonía, la Diversidad Biológica y las Áreas Naturales Protegidas. Sobre Amazonía y globalidad.

38 El Perú es signatario del Tratado Antártico (Washington, 1959), Resolución Legislativa 23307 (1981) y del Protocolo al Tratado Antártico (Madrid, 1991), Decreto Ley 25950 (1992).

39 Sentencias de la Corte Constitucional Colombiana: T-046/99; T-251/93; T-254/93; T-760/07; 046/99.

Jurisprudencia Constitucional			
	Caso: José Luis Correa Condori¹	Caso: NEXTEL²	Caso: Ley No. 28258, Ley de Regalía Minera³
Tema	Derechos económicos, sociales y culturales	Derecho al medio ambiente equilibrado	Derecho al medio ambiente equilibrado
Subtema	Normas programáticas	Contenido esencial	Desarrollo sostenible o sustentable
Resolución	No. 04223-2006-AA/TC	No. 2016-2004-AA/TC	No. 0048-2004-PI/TC
Fecha de publicación	08/04/2005	05/09/2007	01/04/2005
Sumilla	Se ha señalado que los DESC no son meras normas programáticas o de aplicación mediata, sino que su satisfacción, en mínimos niveles, es presupuesto necesario para el pleno y efectivo goce de los derechos civiles y políticos o de aplicación inmediata (FJ 10).	El contenido del derecho fundamental a un medio ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la persona humana está determinado por los siguientes elementos: a) el derecho a gozar de ese medio ambiente y b) el derecho a que ese medio ambiente, se preserve (FJ 20-22).	El principio de desarrollo sostenible o sustentable constituye una pauta basilar para que la gestión humana sea capaz de generar una mayor calidad y condiciones de vida en beneficio de la población actual, pero manteniendo la potencialidad del ambiente para satisfacer las necesidades y las aspiraciones de vida de las generaciones futuras (FJ 19).

1 URL: <<http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/02016-2004-AA.html>>

2 URL: <<http://tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/04223-2006-AA.html>>

3 URL: <<http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00048-2004-AI.html>>

Al respecto el TC comparte con su homólogo colombiano el enfoque de la triple dimensión de la Constitución Ecológica:

- Como principio que irradia todo el orden jurídico puesto que es obligación del Estado proteger las riquezas naturales de la Nación.
- Como derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano, derecho constitucional que es exigible por diversas vías judiciales.
- Como conjunto de obligaciones impuestas a las autoridades y a los particulares, “en su calidad de contribuyentes sociales”⁴⁰.

En relación con ese núcleo doctrinal /jurisprudencial y a la luz de las premisas que hemos expuesto anteriormente sobre la materia, tendríamos que decir lo siguiente:

40 Agregado del TC peruano.

1. La Constitución no establece ningún rango de preferencia o prevalencia del derecho al ambiente respecto de otros derechos, de suerte que devienen aplicables las actuales técnicas de resolución de conflictos entre derechos constitucionales que para efectos del presente estudio sería ocioso desarrollar⁴¹.
2. Si bien las premisas expuestas por el TC sobre la *Constitución Ecológica* derivan de nuestro texto fundamental constitucional, sin embargo, será la casuística la que permitirá sustanciarlas de manera idónea, no debiendo ser tomadas como una especie de “formato duro”. En efecto, hay jurisprudencia que da cuenta de cómo es que no siempre prevale la invocación del derecho al ambiente⁴².
3. *Como principios*. En cuanto al primer aspecto “*como principio que irradia todo el orden jurídico puesto que es obligación del Estado proteger las riquezas*

41 Tema Interpretación constitucional. SubTema. Test de proporcionalidad - contenido Resolución No. 0050-2004-AI/TC (acumulados) Fecha de publicación 02/02/2006 Caso Reforma constitucional respecto al DL 20530.

Sumilla. *El test de razonabilidad es un análisis de proporcionalidad que está directamente vinculado con el valor superior justicia; constituye, por lo tanto, un parámetro indispensable de constitucionalidad para determinar la actuación de los poderes públicos, sobre todo cuando ésta afecta el ejercicio de los derechos fundamentales. Para que la aplicación del test sea adecuada, corresponde utilizar los tres principios que lo integran: fin válido e idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto (FJ 109).* URL: <<http://tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00050-2004-AI%2000051-2004-AI%2000004-2005-AI%2000007-2005-AI%2000009-2005-AI.html>>.

42 Tribunal Constitucional declara infundada demanda de amparo que pretendía impedir la transferencia de propiedad de un parque (Sentencia del Expediente 705-2002-AA/TC, publicada el 24 de marzo del 2003). Demanda de amparo contra el Servicio de Parques de Lima (SERPAR), que pretendía transferir mediante subasta pública la propiedad de un terreno sobre el cual se construyó un parque, lo que a consideración de los demandantes afectaba sus derechos a la propiedad, intimidad, tranquilidad y a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida. El TC desestima la demanda en lo relativo a la vulneración de los derechos a la propiedad, intimidad y a la tranquilidad, porque no se infiere del caso una posible amenaza o vulneración de los mismos. De otro lado, si bien el TC considera que el mantenimiento de áreas verdes y zonas recreacionales son factores que colaboran con la plena realización del derecho de toda persona a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de su vida, no encuentra que en este caso se haya producido una afectación a este derecho, pues SERPAR solo dispuso de su propiedad en los términos autorizados por la ley, por cuanto el terreno que sometió a subasta pública no tenía que ser destinado obligatoriamente a la construcción de un parque.

naturales de la Nación”, es razonable dicha premisa, siempre que se asuma en el contexto integrativo de la Constitución y en tal sentido, esta concepción de Constitución Ambiental (antes que ecológica como ya se aclaró), tiene que integrarse con las “otras concepciones de Constitución” (léase la cultural, la económica, entre otras).

4. Este enfoque o hermenéutica ambiental de la Constitución permite reinterpretar y revisar conceptualmente la concepción “economicista” en que se encuadra el Capítulo sobre Medio Ambiente y Recursos Naturales, en la medida que la ambiental como algo plurivalorativo y multidimensional es algo que va más allá (y acaso antecede) a la dimensión meramente económica. Asimismo, criticar la acepción economicista de recurso, pues éste permite satisfacer necesidades humanas, que ciertamente no solo son de orden económico. Lamentablemente (acaso inevitablemente) el desarrollo infraconstitucional ha seguido este derrotero, como se advierte en las definiciones sobre recursos naturales, tanto en la Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales, Ley No. 26821 (art. 3) , como en la Ley General del Ambiente, Ley No. 28611 (art. 84)⁴³.
5. *Como Derechos*. Sin lugar a dudas la reflexión sobre el “derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano como derecho constitucional”⁴⁴ y su ulterior exigibilidad por diversas vías judiciales⁴⁵, es un cometido que desborda los del presente trabajo. Creemos que con ésta jurisprudencia de alguna manera se contribuye a serenizar la insistente y a veces destemplada posición de algunos ambientalistas que postulan una mayor explicitéz o “bar-nizamiento” de derechos ambientales en la Constitución, con insertos tales como “el derecho a la *participación ambiental*”, “el derecho a la *información ambiental*”, “*educación ambiental*”, “*justicia ambiental*” o “*relaciones inter-*

43 En ambos texto se consideran recursos naturales a todos los componentes de la naturaleza, susceptibles de ser aprovechados por el ser humano para la satisfacción de sus necesidades y que tengan un valor actual o potencial en el mercado, conforme lo dispone la ley. Por el contrario el Convenio sobre al Diversidad Biológica (RL No. 26821 al inicio de su Preámbulo (*Conscientes* del valor intrínseco de la diversidad biológica y de los valores ecológicos, genéticos, sociales, económicos, científicos, educativos, culturales, recreativos y estéticos de la diversidad biológica y sus componentes), deja entrever la diversidad biológica es un recurso cuyo valor económico es solo una de sus dimensiones.

44 JIMÉNEZ SEVILLA, Fernando León, *El derecho humano a un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona desde el paradigma ecológico*, KRONOS, 2000, 299 p.

45 Ver de FOY, Pierre, “Consideraciones sobre la justicia ambiental en el sistema jurídico peruano”, en *Themis*, No. 66, 2008, pp.231-247.

nacionales ambientales”⁴⁶. Por el contrario con la *Constitución Ambiental* se tienen los fundamentos para el desarrollo normativo y para la invocación constitucional de derechos ambientales cuando ello sea razonable.

6. *Como deberes*. Como conjunto de obligaciones impuestas a las autoridades y a los particulares, “en su calidad de contribuyentes sociales, resulta importante la derivación, del *deber ambiental*, cuando refiere que le corresponde al Estado planificar una política que con ponderación concilie de una parte, las tensiones propias entre la tutela ambiental y el ejercicio de las libertades económicas, y de otra, a los particulares, el solidario deber de conservar el medio ambiente⁴⁷. En nuestro medio se alude de manera casi subsidiaria al deber ambiental; por ejemplo casi se ha *hipostasiado* el derecho a la participación ciudadana, pero muy poco se alude al deber de participación que conlleva por ejemplo en el tema de los residuos sólidos: cumplir con las exigencias de pagar las tarifas respectivas, hacer los destinos correspondientes, entre otros.
7. Finalmente, queremos reafirmar e insistir en una reflexión en el sentido de la necesidad de construir una adecuada fundamentación teórica desde las propias bases constitucionales en torno a los aspectos ambientales, más allá de la manchada referencia a los “principios económicos de la constitución u otros enfoques sesgados, precisamente como requerimiento de una visión integrativa y sistémica, consideración ínsita a las concepciones ambientales. Se abren nuevas y provocadoras reflexiones como el “enverdecimiento” de la reciente Constitución ecuatoriana o la Carta del Medio Ambiente de Francia⁴⁸.

46 A la par con otros “ismos” que desde su propia atalaya proclaman por similares pretensiones: los feminismos, los indigenismos, los laboralismos, por lo general procedentes del escenario del “*onegeismo*”.

47 “Conseguir bienestar y un nivel de vida digno, es un deber conjunto, tanto de la sociedad como del propio individuo y el Estado, pero no exclusivamente de éste (STC No. 02016-2004-AA/TC) , pues como se sabe, “en el Estado Social y Democrático de Derecho el crecimiento económico no puede ni debe reñirse con el derecho a la plenitud de la vida humana; no puede superponerse al resguardo la dignidad de la persona que constituye la prioridad no solo del Estado, sino de la sociedad en su conjunto” (STC No. 00048-2004-AA/TC).

48 Ley constitucional No. 2005-205 del 1 de marzo de 2005, (B.O. No. 51 del 2 de marzo de 2005, p. 3697). <http://www.cidce.org/pdf/Charte_ESPAGNOL.pdf>

ANEXO SOBRE EL DERECHO AL MEDIO AMBIENTE EQUILIBRADO⁴⁹

SubTema	SUMILLA
Desarrollo sostenible o sustentable ¹	El principio de desarrollo sostenible o sustentable constituye una pauta basilar para que la gestión humana sea capaz de generar una mayor calidad y mejores condiciones de vida en beneficio de la población actual, pero manteniendo la potencialidad del ambiente para satisfacer las necesidades y las aspiraciones de vida de las generaciones futuras (FJ 31).
Contenido esencial ²	Se señala que el contenido del derecho fundamental a un medio ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la persona está determinado por el derecho a gozar de ese medio ambiente y el derecho a que ese medio ambiente se preserve (FJ 17).
Exigibilidad ³	El Tribunal Constitucional señala que, si bien es cierto que el Estado no puede garantizar a los seres humanos que su existencia se desarrolle en un ambiente sano; estos sí pueden exigir que el Estado adopte todas las medidas necesarias de prevención que lo hagan posible, añadiendo que esta labor es especialmente importante para el goce de dicho derecho (FJ 2.c).
Naturaleza ⁴	Se ha afirmado la naturaleza reaccional y prestacional del derecho a un ambiente equilibrado. Con relación al primero aspecto, se entiende que el derecho a un ambiente equilibrado exige que el Estado se abstenga de realizar actividades de degradación que afecten el ambiente. Por su parte, el aspecto prestacional, exige del Estado que implemente políticas de prevención y de conservación del ambiente (FJ 2.c).
Derechos económicos, sociales y culturales - Normas programáticas ⁵	Se ha señalado que los DESC no son meras normas programáticas o de aplicación mediata, sino que su satisfacción, en mínimos niveles, es presupuesto necesario para el pleno y efectivo goce de los derechos civiles y políticos o de aplicación inmediata (FJ 10).
Política nacional ambiental ⁶	A través de esta política, el Estado concreta su obligación de desempeñar programas que impliquen actividades que tiendan a preservar y conservar el ambiente, y así poder asegurar el desarrollo integral de las futuras generaciones de peruanos (FJ 2.f).
Política nacional ambiental ⁷	Se delimita las obligaciones del Estado que se derivan de la política nacional del ambiente (FJ 31-33)
Principio precautorio y Principio de prevención ⁸	El "principio precautorio"o también llamado "de precaución"o "de cautela"se encuentra estrechamente ligado al denominado principio de prevención. Este exige la adopción de medidas de protección antes de que se produzca realmente el deterioro al medio ambiente. Aquel opera más bien ante la amenaza de un daño a la salud o medio ambiente y la falta de certeza científica sobre sus causas y efectos. Es justamente en esos casos en que el principio de precaución puede justificar una acción para prevenir el daño, tomando medidas antes de tener pruebas de este (FJ 4).

1 Resolución No. 02002-2006-CC/TC. Publicación 27/06/2006 Caso Pablo Miguel Fabián Martínez y otros.

2 Resolución No. 0048-2004-PI/TC. Publicación 01/04/2005. Caso Ley No. 28258, Ley de regalía minera.

3 Resolución No. 3510-2003-AA/TC. Publicación 30/06/2005. Caso Julio César Huayllasco Montalvo.

4 Resolución No. 3510-2003-AA/TC. Publicación 30/06/2005. Caso Julio César Huayllasco Montalvo.

5 Resolución No. 2016-2004-AA/TC. Publicación 08/04/2005. Caso José Luís Correa Condor.

6 Resolución No. 3510-2003-AA/TC. Publicación 30/06/2005. Caso Julio César Huayllasco Montalvo.

7 Resolución No. 0048-2004-PI/TC. Publicación 01/04/2005. Caso Ley No. 28258, Ley de regalía minera.

8 Resolución No. 3510-2003-AA/TC. Publicación 30/06/2005. Caso Julio César Huayllasco Montalvo.

49 Fuente: *La Gaceta del Tribunal Constitucional*.

A propósito de la —mal denominada— constitución ecológica

SubTema	SUMILLA
Recursos naturales ⁹	<p>- Los recursos naturales pueden ser definidos como el conjunto de elementos que brinda la naturaleza para satisfacer las necesidades humanas, en particular, y las biológicas, en general</p> <p>- Tales recursos en ningún caso quedan excluidos del dominio soberano del Estado, por lo que resulta constitucionalmente vedado el ejercicio de propiedad privada sobre ellos, sin perjuicio de lo cual, conforme refiere el artículo 66 constitucional, cabe conceder su uso y explotación a entidades privadas, bajo las condiciones generales fijadas por ley orgánica (además de las regulaciones específicas previstas en leyes especiales), y teniendo en cuenta que, en ningún caso, dicho aprovechamiento sostenible puede quedar librado de la búsqueda del bienestar general, como núcleo instrumental y finalista derivado no solo de su condición de patrimonio nacional, sino de principios fundamentales informantes de todo el compendio constitucional formal y sustantivo (FJ 5-7).</p>
Recursos naturales ¹⁰	<p>El espectro radioeléctrico o electromagnético es un recurso natural por medio del cual pueden propagarse las ondas radioeléctricas sin guía artificial. De conformidad con el artículo 66 de la Constitución, forma parte del patrimonio de la Nación y el Estado es soberano en su aprovechamiento, correspondiéndole a éste su gestión, planificación, administración y control, con arreglo a la Constitución, la ley y los principios generales (FJ 4).</p>
Recursos naturales ¹¹	<p>Se delimita el alcance de la disposición constitucional que le reconoce protección a los recursos naturales, sabiendo que estos pueden definirse como el conjunto de elementos que brinda la naturaleza para satisfacer las necesidades humanas, en particular, y las biológicas, en general. Representan aquella parte de la naturaleza que tiene alguna utilidad actual o potencial para el hombre (FJ 28 y 29).</p>
Relación con la producción económica ¹²	<p>Se enuncian los principios que vinculan la relación entre la producción económica y el derecho a un medio ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la persona (FJ 18).</p>
Relación con la producción económica ¹³	<p>Se ha considerado que esta relación se guía por siete principios: En cuanto al vínculo existente entre la producción económica y el derecho a un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida, se materializa en función a los principios siguientes: a) <u>el principio de desarrollo sostenible o sustentable</u> (que merecerá luego un análisis); b) el principio de conservación, en cuyo mérito se busca mantener en estado óptimo los bienes ambientales; c) <u>el principio de prevención</u>, que supone resguardar los bienes ambientales de cualquier peligro que pueda afectar su existencia; d) <u>el principio de restauración</u>, referido al saneamiento y recuperación de los bienes ambientales deteriorados; e) <u>el principio de mejora</u>, en cuya virtud se busca maximizar los beneficios de los bienes ambientales en pro del disfrute humano; f) <u>el principio precautorio</u>, que comporta adoptar medidas de cautela y reserva cuando exista incertidumbre científica e indicios de amenaza sobre la real dimensión de los efectos de las actividades humanas sobre el ambiente; y, g) <u>el principio de compensación</u>, que implica la creación de mecanismos de reparación por la explotación de los recursos no renovables.</p>

9 Resolución N.º 00003-2006-AI/TC. Publicación 19/09/2006. Caso Franja Electoral.

10 Resolución N.º 00003-2006-AI/TC. Publicación 19/09/2006. Caso Franja Electoral.

11 Resolución No. 0048-2004-PI/TC. Publicación 01/04/2005. Caso Ley No. 28258 Ley de regalía minera.

12 Resolución No. 0048-2004-PI/TC. Publicación 01/04/2005. Caso Ley No. 28258, Ley de regalía minera.

13 Resolución No. 3510-2003-AA/TC. Publicación 30/06/2005. Caso Julio César Huayllasco Montalvo.

Pierre Foy Valencia

SubTema	SUMILLA
Responsabilidad social ¹⁴	Se precisa que la responsabilidad social implica la generación de actitudes y comportamientos de los agentes económicos y el establecimiento de políticas de promoción y el desarrollo de actividades que, en función del aprovechamiento o uso de los bienes ambientales, procuren el bien común y el bienestar general (FJ 22-26)

14 Resolución No. 0048-2004-PI/TC. Publicación 01/04/2005. Caso Ley No. 28258, Ley de regalía minera.