*Acerca de los Paquetes Informativos:

A través de Paquetes Informativos como el presente, la Fundación Ambiente y Recursos Naturales aspira a contribuir a la excelencia técnica de todos aquellos que se vinculan a procesos de toma de decisiones públicas, en los campos de la política, el derecho y la organización institucional ambiental y de sus recursos naturales. Con tal modalidad se pretende ofrecer a los decisores información básica, cuidadosamente seleccionada, sobre un tema específico, con la certeza de que le permitirá consolidar sus criterios de decisión.

*Acerca de la Fundación Ambiente y Recursos Naturales (FARN):

La Fundación Ambiente y Recursos Naturales (FARN) es una organización no gubernamental sin fines de lucro, creada en Buenos Aires, Argentina, a principios de 1985. Su objetivo principal es promover formas de organización públicas y privadas capaces de responder a las diversas necesidades ambientales a través de la política, el derecho y la organización económica e institucional del medio ambiente.

* Acerca del Centro de Información de la FARN:

El Centro de Información de la FARN fue creado en 1992. Está especializado en política, derecho, economía y organización institucional ambiental. Cuenta con dos bases de datos : Doctrina y bibliografía y Legislación . En ambos casos incluye material referido a Argentina, América Latina y el Resto del mundo. Toda persona interesada en consultarlo podrá hacerlo. Es impresindible pedir cita previamente por teléfono a los números: 781-9171 y 788-4266.

Fundación Ambiente y Recursos Naturales
Buenos Aires, Argentina

MESA DE ENTRADAS
- 8 JUN 1994
Exp. P - 12

El Medio Ambiente y los Procesos de Reforma Constitucional

Paquete Informativo No. 1
Mayo, 1994

Contenido:
Normativas constitucionales
Material bibliográfico analítico
Declaraciones internacionales
Listado bibliográfico

Proyecto auspiciado por:
- Servicio Legislativo Ambiental de la Unión Mundial para la Naturaleza (UICN)
- Centro Interamericano de Política Ambiental (CIDPA)
- Environmental Law Institute de EE.UU. (ELI)

NORMATIVAS CONSTITUCIONALES*

América Latina

Brasil - Colombia - Cuba - Chile - Ecuador - El Salvador - Guatemala - Guyana - Haití - Honduras - México - Nicaragua - Panamá - Paraguay - Perú - Venezuela.

Africa

Angola - Argelia - Chad - Etiopía - Guinea Ecuatorial - Mozambique - Namibia - Nigeria - Seychelles - Tanzania.

Asia

Afganistán - China - Corea - Emiratos Arabes Unidos - Filipinas - India - Iran - Laos - Mongolia - Nepal - Papúa Nueva Guinea - Sri Lanka - Tailandia - Taiwan.

Europa

Albania - Bulgaria - Eslovaquia - Eslovenia - España - Federación Rusa - Grecia - Holanda - Hungría - Malta - Polonia - Portugal - Suecia - Turquía - Yugoslavia

* Las traducciones al inglés han sido tomadas de distintas fuentes.

AMERICA LATINA

BRASIL

Constitución 1988

Art. 23: É conmpetência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

VI. proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas;

VII. preservar as florestas, a fauna e a flora;

TITULO VIII
Capítulo IV
Do Meio Ambiente

Art. 225: Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Publico e à colectividade o dever de defendê-lo e preservâ-lo para as presentes e futuras gerações.

Para. 1: para assegurar a efectividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

I. preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas;

II. preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genetico do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa a manipulação de material genético;

II. definir, em todas as unidades da federação, espaços territorais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração a a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção;

IV. exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade;

V. controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente;

VI. promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente;

VII. proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma de lei, as

prácticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.

Para. 2: Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei.

Para. 3: As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

Para. 4: a Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira são patrimônio nacional, e sua utilização far-se-á na forma de lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais.

Para. 5: São indispensáveis as terras devolutas ou arrecadadas pelos Estados, por ações discriminatórias, necessárias à proteção dos ecossistemas naturais.

Para 6: As usinas que operem com reator nuclear deverão ter sua localização definida em lei federal, sem o que não poderão ser instaladas.

Capítulo VIII
dos Indios

Art. 231: São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradiçoes e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.

Para. 1 : São terras tradicionalmente ocupadas pelos índios as por eles habitadas em carácter permanente, as itilizadas para suas atividades produtivas, as impresindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições.

.....

COLOMBIA

Constitución 1991

Título I
Los Principios Fundamentales

Art. 7: El Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana.

Art. 8: Es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación.

Título II
Capítulo 2
De los Derechos Sociales Económicos y Culturales

Art. 58: La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica.

Art. 67: La educación formará al colombiano en el respeto a los derechos humanos, a la paz y a la democracia; y en la práctica del trabajo y la recreación, para el mejoramiento cultural, científico, tecnológico y para la protección del ambiente.

Capítulo 3
De los Derechos Colectivos y Del Ambiente

Art. 79: Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. La ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo.
Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines.

Art. 80: El Estado planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución.

Además, deberá prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados.

Asi mismo, cooperará con otras naciones en la protección de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas.

Capítulo 4
De la Protección y Aplicación de los Derechos

Art. 86: Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por si misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

La protección consistirá en una orden para que aquél respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En ningun caso podrán transcurrir más de diez dias entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

Art. 90: El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquel deberá repetir contra éste.

Capítulo 5
De los Deberes y Obligaciones

Art. 95: Son deberes de la persona y el ciudadano:

8. Proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano.

Título VII
De la Rama Ejecutiva
Capítulo 6
De los Estados de Exepción

Art. 215: Cuando sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del pais, o que constituyan grave calamidad pública, podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, declarar el Estado de Emergencia por períodos hasta de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de noventa dias en el año calendario.

Título X
De los Organismos de Control
Capítulo 1
De la Contraloría General de la República

Art. 267: EI control fiscal es una función pública que ejercerá la Contraloría General de la República, la cual vigila la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes de la Nación.

La vigilancia de la gestión fiscal del Estado incluye el ejercicio de un control financiero, de gestión y de resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad y la valoración de los costos ambientales.

Art. 268: El Contralor General de la República tendrá las siguientes atribuciones:

7. Presentar al Congreso de la República un informe anual sohre el estado de los recursos naturales y del ambiente.

Capítulo 2
Del Ministerio Público

Art. 277: El Procurador General de la Nación, por sí o por medio de sus delegados y agentes, tendrá las siguientes funciones:

4. Defender los intereses colectivos, en especial el ambiente.

Título XI
De la Organización Territorial
Capítulo 1
De las Disposiciones Generales

Art. 289: Por mandato de la ley, los departamentos y municipios ubicados en zonas fronterizas podrán adelantar directamente con la entidad territorial limítrofe del país vecino, de igual nivel, programas de cooperación e integración, dirigidos a fomentar el desarrollo comunitario, la prestación de servicios públicos y la preservación del ambiente.

Capítulo 2
Del Régimen Departamental

Art. 300: Corresponde a las Asambleas Departamentales por medio de ordenanzas:

2. Expedir las disposiciones relacionadas con la planeación, el desarrollo económico y social, el apoyo financiero y crediticio a los municipios, el turismo, el transporte, el ambiente, las obras públicas, las vías de comunicación y el desarrollo de sus zonas de frontera.

Art. 302: La ley podrá establecer para uno o varios Departamentos diversas capacidades y competencias de gestión administrativa y fiscal distintas a las señaladas para ellos en la Constitución, en atención a la necesidad de mejorar la administración o la prestación de los servicios públicos de acuerdo con su población, recursos económicos y naturales y circunstancias sociales, culturales y ecológicas.

En desarrollo de lo anterior, la ley podrá delegar, a uno o varios Departamentos, atribuciones propias de los organismos o entidades públicas nacionales.

Capítulo 3
Del Régimen Municipal

Art. 313: Corresponde a los Concejos:

9. Dictar las normas necesarias para el control, la preservación y defensa del patrimonio ecológico y cultural del municipio.

Art. 317: Solo los municipios podrán gravar la propiedad inmueble. Lo anterior no obsta para que otras entidades impongan contribución de valorización.

La ley destinará un porcentaje de estos tributos, que no podrá exceder del promedio de las sobretasas existentes, a las entidades encargadas del manejo y conservación del ambiente y de los recursos naturales renovables, de acuerdo con los planes de desarrollo de los municipios del área de su jurisdicción.

Capítulo 4
Del Régimen Especial

Art. 329: La conformación de las entidades territoriales indígenas se hará con sujeción a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial, y su delimitación se hará por el Gobierno Nacional, con participación de los representantes de las comunidades indígenas, previo concepto de la Comisión de Ordenamiento Territorial.

Los resguardos son de propiedad colectiva y no enajenable.

La ley definirá las relaciones y las coordinaciones de estas entidades con aquellas de las cuales formen parte.

Art. 330: De conformidad con la Constitución y las leyes, los territorios indígenas estarán gobernados por consejos conformados y reglamentados según los usos y costumbres de sus comunidades y ejercerán las siguientes funciones:

1. Velar por la aplicación de las normas Iegales sobre usos del suelo y poblamiento de sus territorios.

Parágrafo: La explotación de los recursos naturales en los territorios indígenas se hará sin desmedro de la integridad cultural, social y económica de las comunidades indígenas. En las decisiones que se adopten respecto de dicha explotación, el Gobierno propiciará la participación de los representantes de las respectivas comunidades.

Título XII
Del Régimen Económico y de la Hacienda Pública
Capítulo 1
De las Disposiciones Generales

Art. 334: La dirección general de la economía estará a cargo del Estado. Este intervendrá, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo dc los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir el mejoramiento de la calidad de vida de los

habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un amhiente sano.

Capítulo 2
De los Planes de Desarrollo

Art. 339: Habrá un Plan Nacional de Desarrollo conformado por una parte general y un plan de inversiones de las entidades públicas del orden nacional. En la parte general se señalarán los propósitos y objetivos nacionales de largo plazo, las metas y prioridades de la acción estatal a mediano plazo y las estrategias y orientaciones generales de la política económica, social y ambiental que serán adoptadas por el Gobierno.

.....

CUBA

Constitución 1976 (reformada en 1992)

Art. 11: El Estado ejerce su soberanía:

a) Sobre todo el territorio nacional, integrado por la Isla de Cuba, la Isla de la Juventud, las demás islas y cayos adyacentes, las aguas territoriales y el mar territorial en la extensión que fija la ley y el espacio aéreo que sobre estos se extiende.
b) Sobre el medio ambiente y los recursos naturales del país.
c) Sobre los recursos naturales, tanto vivos como no vivos, de las aguas, el lecho y el subsuelo de la zona económica marítima de la República, en la extensión que fija la ley, conforme a la práctica internacional.

La República de Cuba repudia y considera ilegales y nulos los tratados, pactos y concesiones concertados en condiciones de desigualdad o que desconocen o disminuyen su soberanía o su integridad territorial.

Art. 27: El Estado protege el medio ambiente y los recursos naturales del país. Reconoce su estrecha vinculación con el desarrollo económico y social sostenible para hacer más racional la vida humana y asegurar la supervivencia, el bienestar y la seguridad de las generaciones actuales y futuras. Corresponde a los órganos competentes aplicar esta política.

Es deber de los ciudadanos contribuir a la protección del agua, la atmósfera, la conservación del suelo, la flora, la fauna y todo el rico potencial de la naturaleza.

Art. 39: El Estado defiende la identidad de la cultura cubana y vela por la conservación del patrimonio cultural y las riquezas artísticas e históricas de la nación. Protege los monumentos nacionales y los lugares notables por su belleza natural o por su reconocido valor artistico e historico.

CHILE

Constitución 1980

Capítulo III
De los Derechos y Deberes Constitucionales

Art. 19: La Constitución asegura a todas las personas:

8. El derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Es deber del Estado velar para que este derecho no sea afectado y tutelar la preservación de la naturaleza.

La ley podra establecer restricciones específicas al ejercicio de determinados derechos o libertades para proteger el medio ambiente;

24. El derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes corporales o incorporales.

Solo la ley puede establecer el modo de adquirir la propiedad, de usar, de gozar y disponer de ella y las limitaciones y obligaciones que deriven de su función social. Esta comprende cuanto exijan los intereses generales de la Nación, la seguridad nacional, la utilidad y la salubridad públicas y la conservación del patrimonio ambiental.

.....

ECUADOR

Constitución 1979 (reformada en 1983)

Título II
De Los Derechos, Deberes y Garantías
Sección I
De los Derechos de la Persona

Art. 19: Sin perjuicio de otros derechos necesarios para el pleno desenvolvimiento moral y material que se deriva de la naturaleza de la persona, el Estado le garantiza:

2. El derecho de vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Es deber del Estado velar para que este derecho no sea afectado y tutelar la preservación de la naturaleza. La ley establecerá las restricciones al ejercicio de determinados derechos o libertades para proteger el medio ambiente;

Sección III
De la Propiedad

Art. 50: Para hacer efectivo el derecho a la vivienda y a la conservación del medio ambiente, las municipalidades podrán expropiar, reservar y controlar áreas para el desarrollo futuro de conformidad con la ley.

EL SALVADOR

Constitución 1983

Art. 117: Se declara de interés social la protección, restauración, desarrollo y aprovechamiento de los recursos naturales. El Estado creará los incentivos económicos y proporcionará la asistencia técnica necesaria para el desarrollo de programas adecuados.

La protección, conservación y mejoramiento de los recursos naturales y del medio serán objeto de leyes especiales.

.....

GUATEMALA

Constitución 1985

Sección Segunda
Cultura

Art. 64: Patrimonio natural. Se declara de interés nacional la conservación, protección y mejoramiento del patrimonio natural de la Nación. El Estado fomentará la creación de parques nacionales, reservas y refugios naturales, los cuales son inalienables. Una ley garantizará su protección y la de la fauna y la flora que en ellos exista.

Sección Séptima
Salud, Seguridad y Asistencia Social

Art. 97: Medio ambiente y equilibrio ecológico. El Estado, las municipalidades y los habitantes del territorio nacional estan obligados a propiciar el desarrollo social, económico y tecnológico que prevenga la contaminación del ambiente y mantenga el equilibrio ecológico. Se dictarán todas las normas necesarias para garantizar que la utilización y el aprovechamiento de la fauna, de la flora, de la tierra y del agua, se realicen racionalmente, evitando su depredacion.

.....

GUYANA

Constitución 1980

Capítulo 2

Art. 25: Todo ciudadano tiene la obligación de participar en las actividades diseñadas para mejorar el ambiente y proteger la salud de la Nación.

Art. 36: En el interés de las presentes y futuras generaciones, el Estado protegerá y hará uso racional de la tierra, los recursos minerales y acuíferos, asi como de su fauna y flora, y tomará las medidas adecuadas para conservar y mejorar el ambiente.

HAITI

Constitución 1987

Título IX

Capítulo II
Del Medio Ambiente

Art. 253: Siendo el medio ambiente la forma natural de vida de la población, quedan formalmente prohibidas las prácticas susceptibles de perturbar el equilibrio ecológico.

Art. 254: El Estado organiza el aprovechamiento de las áreas naturales para asegurar su protección y las hace accesibles a todos.

Art. 255: Con el fin de proteger las reservas forestales y aumentar la cobertura vegetal, el Estado fomenta el desarrollo de las formas de energía limpia: solar, eólica y otras.

Art. 256: En el marco de la protección del medio ambiente y de la educación pública, el Estado tiene por obligación crear y mantener los jardines botánicos y zoológicos en ciertas áreas del territorio.

Art. 257: La ley determina las condiciones de protección de la fauna y de la flora y sanciona a quienes la contravengan.

Art. 258: Nadie debe introducir al país desechos o residuos de procedencia extranjera, de cualquier naturaleza que estos sean.

Traducción no oficial a cargo de Patricia Sanchez y Mayra Santoyo, del PNUMWORPALC.

.....

HONDURAS

Constitución 1982

Art. 145: Se reconoce el derecho a la protección de la salud.

Es deber de todos participar en la promoción y preservación de la salud personal y de la comunidad.

El Estado conservará el medio ambiente adecuado para proteger la salud de las personas.

.....

MEXICO

Constitución 1917 (reformada en 1987 y 1992)

Título Primero
Capítulo I
De las Garantías Individuales

Art. 4: La Nación mexicana tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas. La Ley protegerá y promoverá el desarrollo de sus lenguas, culturas, usos, costumbres, recursos y formas específicas de organización social,

y garantizará a sus integrantes el efectivo acceso a la jurisdicción del Estado. En los juicios y procedimientos agrarios en que ellos sean parte, se tomarán en cuenta sus prácticas y costumbres jurídicas en las técnicas que establezca la Ley.

Art. 27: La Nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, asi como el de regular, en beneficio social, el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, con objeto de hacer una distribución equitativa de la riqueza pública, cuidar de su conservación, lograr el desarrollo equilibrado del país y el mejoramiento de las condiciones de vida de la población rural y urbana. En consecuencia, se dictarán las medidas necesarias para ordenar los asentamientos humanos y establecer adecuadas provisiones, usos, reservas y destinos de tierras, aguas y bosques, a efecto de ejecutar obras públicas y de planear y regular la fundación, conservación, mejoramiento y crecimiento de los centros de población; para preservar y restaurar el equilibrio ecológico; para el fraccionamiento de los latifundios; para disponer, en los términos de la Ley Reglamentaria, la organización y explotación colectiva de los éjidos y comunidades; para el desarrollo de la pequeña propiedad rural; para el fomento de la agricultura, de la ganadería, de la silvicultura y de las demás actividades económicas en el medio rural, y para evitar la destrucción de los elementos naturales y los daños que la propiedad pueda sufrir en perjuicio de la sociedad.

Corresponde a la Nación el dominio directo de todos los recursos naturales de la plataforma continental y los zócalos submarinos de las islas; de todos los minerales o substancias que en vetas, mantos, masas o yacimientos, constituyan depósitos cuya naturaleza sea distinta de los componentes de los terrenos, tales como los minerales de los que se extraigan metales o metaloides utilizados en la industria; los yacimientos de piedras preciosas, de sal de gema y las salinas formadas directamente por las aguas marinas; los productos derivados de la descomposición de las rocas, cuando su explotación necesite trabajos subterraneos; los yacimientos minerales u orgánicos de materias susceptibles de ser utilizadas como fertilizantes; los combustibles minerales sólidos, líquidos o gaseosos; y el espacio situado sobre el territorio nacional, en la extensión y términos que fije el Derecho Internacional.

Son propiedad de la Nación las aguas de los mares territoriales en la extensión y términos que fije el Derecho Internacional; las aguas marinas interiores; las de las lagunas y esteros que se comuniquen permanente o intermitentemente con el mar, las de los lagos interiores de formación natural que estén ligados directamente a corrientes constantes; las de los rios y sus afluentes directos o indirectos, desde el punto del cauce en que se inicien las primeras aguas permanentes, intermitentes o torrenciales, hasta su desembocadura en el mar, lagos, lagunas o esteros de propiedad nacional; las de las corrientes constantes o intermitentes y sus afluentes directos o indirectos, cuando el cauce de aquellas en toda su extensión o en parte de ellas, sirva

de límite al territorio nacional o a dos entidades federativas, o cuando pase de una entidad federativa a otra o cruce la linea divisoria de la República; las de los lagos, lagunas o esteros cuyos vasos, zonas o riberas, estén cruzadas por líneas divisorias de dos o más entidades o entre la República y un país vecino, o cuando el límite de las riberas sirva de lindero entre las entidades federativas o a la República con un país vecino, las de los manantiales que broten en las playas, zonas marítimas, cauces, vasos o riberas de los lagos, lagunas o esteros de propiedad nacional, y las que se extraigan de las minas; y los cauces, lechos o riberas de los lagos y corrientes interiores en la extensión que fija la ley. Las aguas del subsuelo pueden ser libremente alumbradas mediante obras artificiales y apropiarse por el dueño del terreno; pero, cuando lo exija el interes público o se afecten otros aprovechamientos, el Ejecutivo Federal podrá reglamentar su extracción y utilización y aún establecer zonas vedadas al igual que para las demás aguas de propiedad nacional.

Cualesquiera otras aguas no incluidas en la enumeración anterior, se considerarán como parte integrante de la propiedad de los terrenos por los que corran o en los que se encuentren sus depósitos; pero si se localizaren en dos o más predios, el aprovechamiento de estas aguas se considerará de utilidad pública, y quedará sujeto a las disposiciones que dicten los Estados.

En los casos a que se refieren los dos parrafos anteriores, el dominio de la Nación es inalienable e imprescriptible y la explotación, el uso o el aprovechamiento de los recursos de que se trata, por los particulares o por sociedades constituidas conforme a las leyes
mexicanas, no podrá realizarse sino mediante concesiones, otorgadas por el Ejecutivo Federal, de acuerdo con las reglas y condiciones que establezcan las leyes. Las normas legales relativas a obras o trabajos de explotación de los minerales y substancias a que se refiere el párrafo cuarto, regularán la ejecución y comprobación de los que se efectúen o deban efectuarse a partir de su vigencia, independientemente de la fecha de otorgamiento de las concesiones, y su inobservancia dará lugar a la cancelación de éstas. El Gobierno Federal tiene la facultad de establecer reservas nacionales y suprimirlas. Las declaratorias correspondientes se harán por el Ejecutivo en los casos y condiciones que las leyes prevean.
Tratandose del petróleo y de los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos o de minerales radioactivos, no se otorgarán concesiones ni contratos, ni subsistirán los que en su caso hayan otorgado y la Nación llevará a cabo la explotación de esos productos, en los términos que señale la Ley Reglamentaria respectiva. Corresponde exclusivamente a la Nación generar, conducir, transformar, distribuir y abastecer energía electrica que tenga por objeto la prestación de servicio público. En esta materia no se otorgarán concesiones a los particulares y la Nación aprovechará los bienes y recursos naturales que se requieran para dichos fines.
Corresponde también a la Nación el aprovechamiento de los

combustibles nucleares para la generación de energía nuclear y la regulación de sus aplicaciones en otros propósitos. El uso de la energía nuclear sólo podrá tener fines pacíficos.

La Nación ejerce en una zona económica exclusiva situada fuera del mar territorial y adyacente a éste, los derechos de soberanía y las jurisdicciones que determinen las leyes del Congreso. La zona económica exclusiva se extenderá a doscientas millas naúticas, medidas a partir de la linea de base desde la cual se mide el mar territorial. En aquellos casos en que esa extension produzca superposición con las zonas económicas exclusivas de otros Estados, la delimitación de las respectivas zonas se hará en la medida en que resulte necesario, mediante acuerdo con estos Estados.

Sección III
De las Facultades del Congreso

Art. 73: El Congreso tiene facultad:

XXIX-G.- Para expedir leyes que establezcan lo concurrencia del Gobierno Federal, de los gobiernos de los estados y de los municipios, en el ámbito de sus respectivas competencias, en materia de protección al ambiente y de preservación y restauración del equilibrio ecológico.

.....

NICARAGUA

Constitución 1987

Título IV
Derechos, Deberes Y Garantías del Pueblo Nicaraguense
Capítulo III
Derechos Sociales

Art. 60: Los nicaraguenses tienen derecho de habitar en un ambiente saludable; es obligaci6n del Estado la preservaci6n, conservaci6n y rescate del medio ambiente y de los recursos naturales.

Título VI
Economía Nacional, Reforma Agraria y Finanzas Públicas
Capítulo I
Economía Nacional

Art. 102: Los recursos naturales son patrimonio nacional. La preservaci6n del ambiente y la conservación, desarrollo y explotación racional de los recursos naturales corresponden al Estado; éste podrá celebrar contratos de explotaci6n racional de estos recursos, cuando el interés nacional lo requiera.

.....

PANAMA

Constitución 1972 (reformada en 1978 y 1983)

Derechos y Deberes Individuales y Sociales
Capítulo 70
Régimen Ecológico

Art. 114: Es deber fundamental del Estado garantizar que la población viva en un ambiente sano y libre de contaminación, en donde el aire, el agua y los alimentos satisfagan los requerimientos del desarrollo adecuado de la vida humana.

Art. 115: El Estado y todos los habitantes del territorio nacional tienen el deber de propiciar un desarrollo social y económico que prevenga la contaminación del ambiente, mantenga el equilibrio ecológico y evite la destrucción de los ecosistemas.

Art. 116: El Estado reglamentará, fiscalizará y aplicará oportunamente las medidas necesarias para garantizar que la utilización y el aprovechamiento de la fauna terrestre, fluvial y marina, así como de los bosques, tierras y aguas, se lleven a cabo racionalmente, de manera que se evite su depredación y se asegure su preservación, renovación y permanencia.

Art. 117: La Ley reglamentará el aprovechamiento de los recursos naturales no renovables, a fin de evitar que del mismo se deriven perjuicios sociales, económicos y ambientales.

.....

PARAGUAY

Constitución 1992

Parte I
De las Declaraciones Fundamentales
De los Derechos, de los Deberes y de las Garantías
Título II
De los Derechos, de los Deberes
y de las Garantías
Capítulo I
De la Vida y del Medio Ambiente
Sección I
De la Vida
De la Calidad de Vida

Art. 6: La calidad de vida será promovida por el Estado mediante planes y políticas que reconozcan factores condicionantes, tales como la extrema pobreza y los impedimentos de la discapacidad o de la edad.

El Estado también fomentará la investigación de los factores de población y sus vínculos con el desarrollo economico-social, con la preservación del medio ambiente y con la calidad de vida de los habitantes.

Sección II
Del Ambiente
Del Derecho a un Ambiente Saludable

Art. 7: Toda persona tiene derecho a habitar en un ambiente saludable y ecológicamente equilibrado.

Constituyen objetivos prioritarios de interés social la preservación, la conservación, la recomposición y el mejoramiento del ambiente, asi como su conciliación con el desarrollo humano integral. Estos propósitos orientaran la legislación y la política gubernamental.

De la Protección Ambiental

Art. 8: Las actividades susceptibles de producir alteración ambiental serán reguladas por la ley. Asi mismo, ésta podrá restringir o prohibir aquellas que califique peligrosas.

Se prohibe la fabricación, el montaje, la importación, la comercialización, la posesión o el uso de armas nucleares, químicas y biológicas, así como la introducción al país de residuos t6xicos. La ley podrá extender esta prohibición a otros elementos peligrosos; asi mismo, regulará el tráfico de recursos genéticos y de su tecnología, precautelando los intereses nacionales.

El delito ecológico será definido y sancionado por la ley. Todo daño al ambiente importará la obligación de recomponer e indemnizar.

Capítulo V
De los Pueblos Indígenas
De la Indentidad Etnica

Art. 63: Queda reconocido y garantizado el derecho de los pueblos indígenas a preservar y a desarrollar su identidad étnica en el respectivo habitat. Tienen derecho, asi mismo, a aplicar libremente sus sistemas de organización política, social, económica, cultural y religiosa, al igual que la voluntaria sujeción a sus normas consuetudinarias para la regulación de la convivencia interna, siempre que ellas no atenten contra los derechos fundamentales establecidos en esta Constitución. En los conflictos jurisdiccionales se tendrá en cuenta el derecho consuetudinario indígena.

.....

PERU

Constitución 1979

Del Régimen Económico
Capítulo II
De los Recursos Naturales

Art. 119: El Estado evalúa y preserva los recursos naturales. Asi mismo fomenta su racional aprovechamiento. Promueve su industrialización para impulsar el desarrollo económico.

Art. 123: 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.

.....

VENEZUELA

Constitución

Ar. 7: La soberanía, autoridad y vigilancia sobre el mar territorial, la zona
marítima contigua, la plataforma continental y el espacio aéreo, asi como
el dominio y explotación de los bienes y recursos en ellos contenidos, se
ejercerán en la extensión y condiciones que determine la Ley".

Art. 30: Es de la competencia municipal, el gobierno y la administración de los intereses peculiares de la entidad, en particular en cuanto tenga relación con sus bienes e ingresos y con las materias propias de la vida local, tales como urbanismo, abastos, circulación, cultura, salubridad, asistencia social institutos populares de crédito, turismo y policía municipal.
La ley podra atribuir a los Municipios competencia exclusiva en de terminadas materias, asi como imponerles un mínimo obligatorio de servicios.

Art. 51: Los venezolanos tienen el deber de honrar y defender la patria, y de resguardar y proteger los intereses de la Nación.

Art. 57: Las obligaciones que corresponden al Estado en cuanto a la asistencia, educación y bienestar del pueblo, no excluyen las que, en virtud de la solidaridad social incumben a los particulares segun su capacidad. La Ley podra imponer el cumplimiento de estas obligaciones en los casos en que fuere necesario. También podrá imponer, a quienes aspiren ejercer determinadas profesiones, el deber de prestar servicio durante cierto tiempo en los lugares y condiciones que se señalen.

Art. 76: Todos tienen derecho a la protección de la salud.
Las autoridades velarán por el mantenimiento de la salud pública y proveeran los medios de prevención y asistencia a quienes carezcan de ellos.
Todos estan obligados a someterse a las medidas sanitarias que establezca la Ley, dentro de los límites impuestos por el respeto a la persona humana.

Art. 77: El Estado propenderá a mejorar las condiciones de vida de la poblacion campesina.

Art. 83: El Estado fomentará la cultura en sus diversas

manifestaciones y velará por la protección y conservación de las obras, objetos y monumentos de valor histórico o artístico que se encuentren en el país, y procurará que ellos sirvan al fomento de la educación.

Art. 85: El trabajo sera objeto de protección especial. La ley dispondra lo necesario para mejorar las condiciones materiales, morales e intelectuales de los trabajadores. Son irrenunciables por el trabajador las disposiciones que la ley establezca para favorecerlo o protegerlo.

Art. 94: En forma progresiva se desarrollará un sistema de seguridad social tendiente a proteger a todos los habitantes de la República contra infortunios del trabajo, enfermedad, invalidez, vejez, muerte, desempleo y cualesquiera otros riesgos que puedan ser objetos de previsión social, asi como contra las cargas derivadas de la vida familiar. . .

Art. 96: Todos pueden dedicarse libremente a la actividad de su preferencia, sin mas limitaciones que las previstas en esta Constitución y las que establezcan las leyes por razones de seguridad, de sanidad, u otras de interes social. . .

Art. 104: Los ferrocarriles, carreteras, oleoductos, y otras vías de comuncaciones o de transporte construídos por empresas explotadoras de recursos naturales estarán al servicio del público, en las condiciones y con las limitaciones que establezca la ley.

Art. 106: El Estado atenderá a la defensa y conservación de los recursos naturales de su territorio, y la explotación de los mismos estará dirigida primordialmente al beneficio colectivo de los venezolanos.

Art. 108: La República favorecerá la integración económica latinoamericana. A este fin se procurará coordinar recursos y esfuerzos para fomentar el desarrollo económico y aumentar el bienestar y seguridad comunes.

Art. 126: Sin la aporbación del Congreso, no podrá celebrarse ningún contrato de interés nacional, salvo los que fueren necesarios para el normal desarrollo de la administración pública o los que permita la Ley. No podrá en ningún caso procederse al otorgamiento de nuevas concesiones de hidrocarburos ni de otros recursos naturales que determine la ley, sin que las Cámaras en sesión conjunta, debidamente informadas por el Ejecutivo Nacional de todas las circunstancias pertinentes lo autoricen, dentro de las condiciones que fijen y sin que ello dispense del cumplimiento de las formalidades legales.

Art. 136: Es de la competencia del Poder Nacional:

La defensa y suprema vigilancia de los intereses generales de la República, la conservación de la paz pública y la recta aplicación de las leyes en todo el territorio nacional;

10. El régimen y administración de las minas e hidrocarburos/salinas, tierras baldías y ostrales de perlas; y la conservación, fomento y aprovechamiento de los montes, aguas y otras riquezas naturales del país.
El Ejecutivo Nacional podrá, en conformidad con la ley, vender, arrendar o dar en adjudicación gratuita los terrenos baldíos, pero no podrá enajenar las salinas, ni otorgar concesiones mineras por tiempo indefinido.
La ley establecerá un sistema de asignaciones económicas especiales en beneficio de los Estados en cuyo territorio se encuentren situados los bienes que se mencionan en este ordinal, sin perjuicio de que también puedan establecer asignaciones especiales en beneficio de otros Estados. En todo caso, dichas asignaciones estarán sujetas a las normas de coordinación previstas en el artículo 229 de esta Constitución.

15. La ejecución de obras públicas de interés nacional;

16. Las directivas y bases de la educación nacional

17. La dirección técnica, el establecimiento de normas administrativas y la coordinación de los servicios destinados a la defensa de la salud publica. La ley podrá establecer la nacionalización de estos servicios públicos de acuerdo con el interés colectivo;

18. La conservación y fomento de la producción agrícola, ganadera, pesquera y forestal

24. La legislación reglamentaria de las garantías que otorga esta Constitución; la legislación Civil, Mercantil, Penal, Penitenciaria y de Procedimientos; la de elecciones; la de expropiación por causa de utilidad pública o social; la de crédito público; la propiedad intelectual, artística e industrial; la legislación agraria; la de inmigración y colonización; la de turismo; la del trabajo, previsión y seguridad sociales; la de sanidad animal y vegetal; la de notarías y de registro público; la de bancos y demás instituciones de crédito; la de loterías; de hipódromos y apuestas en general y la relativa a todas las materias de la competencia nacional;

25. Toda otra materia que la presente Constitución atribuya al Poder Nacional o que le corresponda por su índole o naturaleza.

Art. 202: Corresponde a la Procuraduria General de la República;

1. Representar y defender judicial o extrajudicialmente los intereses patrimoni ales de la República;

2. Dictaminar en los casos y con los efectos señalados en las leyes;

3. Asesorar jurídicamente a la Administración Pública Nacional;

4. Lo demás que le atribuyan las leyes.

Todos los servicios de asesoría jurídica de la Administración Pública Nacional colaborarán con el Procurador General de la República en el cumplimiento de sus atribuciones en la forma que determine la ley.

Art. 218: El Ministerio Público velará por la exacta observancia de la Constitución y de las leyes, y estará a cargo y bajo la dirección y responsabilidad del Fiscal General de la República, con el auxilio de los funcionarios que determine la

.....

.....

AFRICA

ANGOLA

1992 draft Constitution

Part I
Fundamental Principles

Art.IX: Protection of Environmental Heritage.
The Government of Angola shall seek to protect and preserve the unique environmental heritage of Angola as it encourages fulfillment of the human environment for all.

.....

ARGELIA

1989 Revision of Constitution

Title I
Chapter 3

Art. 17: Public property is an asset of the national collectivity. It encompasses the subsoil, the mines and quarries, the sources of natural energy, the mineral, natural and living resources of the different zones, the national maritime zone, the water and the forests...

Art. 63: Every citizen has the duty to protect public property and the interests of the national collectivity and to respect the property of others.

.....

CHAD

1986 Constitution

Art. 1: ...The Chadian people affirm also the social vocation of their State by assigning the following fundamental missions:

to preserve the environment and natural resources...

.....

ETIOPIA

1987 Constitution
Part II

Art. 10:
1. The State shall ensure that the ecological balance is maintained and, by ensuring the conservation and development of natural resources, particularly land, water, forest, and wildlife, it shall guarantee their utilization for the benefit of the working people.

2. The State shall ensure that human settlement patterns correspond to the distribution of natural resources in order to create favourable conditions for development.

Part II

Art. 55: Ethiopians have the duty to protect and conserve nature and natural resources, especially to develop forests and to protect and care for soil and water resources.

.....

GUINEA ECUATORIAL

1982 Constitution

Title VI
Chapter II

Art. 60: The State recognizes the right to the protection of health. It is incumbent on the State to organize and to protect public health, through the preventative measures of improvement of the environment of the cities and towns ...

.....

MOZAMBIQUE

1990 Constitution

Chapter IV
Economic and Social Organization

Art. 37: The State shall promote efforts to guarantee the ecological balance and the conservation and preservation of the environment for the betterment of the quality of life of its citizens.

.....

NAMIBIA

1990 Constitution

Chapter II

Art. 95: The State shall actively promote and maintain the welfare of the people by adopting, inter alia, policies aimed at the following:

(L) maintenance of ecosystems, essential ecological processes and biological diversity of Namibia and utilization of living natural resources on a sustainable basis for the benefit of all Namibians, both

present and future;
in particular, the Government. shall provide measures against the dumping or
recycling of foreign nuclear and toxic waste on Namibian territory.

.....

NIGERIA

1979 Constitution

Chapter II

Art. 18:
(1) The State social order is founded on ideas of Freedom, Equality and Justice.
(2) In furtherance of the social order:

(c) exploitation of human or natural resources in any form whatsover for reasons other than the good of the comminity shall be prevented.

.....

SEYCHELLES

1992 Constitution
Preparation and Promulgation Act

Chapter IV

Art. 40: The State pledges itself to protect, preserve and improve the environment and natural resources of Seychelles for the benefit of the citizens of Seychelles.

Art. 41: It shall be the duty of every citizen of Seychelles

(e) To protect, preserve and improve the environment

.....

TANZANIA

1984 Constitution

Section 2

Para. 9 (1): ... the authority of the State and all its instruments must direct all their activities and policies towards the task of ensuring:

(c) that the affairs of government are carried out in such a way as to ensure that the natural resources of the nation are developed, preserved and utilized for the benefit of all citizens in general and also to guard against exploitation of man by man .

Section 2

Para. 27 (1): Everyone has the responsibility of conserving the natural resources of the Union Republic, property under the care of the State and all properties under the jurisdiction of the public, and also to

respect the property of others.

.....

.....

ASIA

AFGANISTAN

1990 Constitution

Chapter 2
Foundations of Socio-Economic System

Art. 32: The State shall adopt and implement necessary measures for the protection of nature, natural wealth and reasonable utilization of natural resources, improvement or living environment, prevention of pollution of water and air, and conservation and survival of animals and plants.

.....

CHINA

1982 Constitution

Chapter I

Art. 9: The State ensures the rational use of natural resources and protects rare animals and plants. The appropriation or damage of natural resources by any organization or individual by whatever means is prohibited.

Art. 26: The State protects and improves the living environment and the ecological environment, and prevents and remedies pollution and other public hazards.

.....

COREA

1987 Constitution

Chapter II

Art. 35:
1. all citizens shall have the right to a healthy and pleasent environment. The State and all citizens shall endeavour to protect the environment.

2. The substance of the environmental right shall be determined by law.

.....

EMIRATOS ARABES UNIDOS

1971 Constitution

Chapter 2

Art. 23: The natural resources and wealth in each Emirate shall be considered the public property of that Emirate. Society shall be

responsible for the protection and proper exploitation of such natural resources and wealth for the benefit of the national economy.

.....

FILIPINAS

1986 Constitution

Art. XII:
National Economy and Patrimony

Section 2

The State shall protect the nation's marine wealth in its archipelagic waters, territorial sea, and exclusive economic zone, and reserve its use and enjoyment exclusively to Filipino citizens.

Agrarian and Natural Resources Reform
Section 7.

The State shall protect the rights of subsistence fishermen, especially of local communities, to the preferential use of the communal marine and fishing resources, both inland and offshore ...

.....

INDIA

1977 Constitution
as amended by the Constitution Act of 1985

Part IV

Art. 48-A: The State shall endeavour to protect and improve the environment and to safeguard the forests and wildlife of the country.

Art. 51-A: It shall be the duty of every citizen of India:

(g) to protect and improve the natural environment, comprised of the forests, lakes, rivers, and wildlife, and to have compassion for living creatures.

.....

IRAN

1980 Constitution

Chapter IV

Art. 50: Protecting the environment in which the present generation lives and in which future generations will develop socially is considered a public responsibility in the Islamic Republic. Therefore, economic activities, and other activities which may pollute the environment or destroy it irrevocably, shall be forbidden.

.....

LAOS

1991 Constitution

Chapter I
Section 4
Public Health and Social Assistance

Art. 69: The State shall maintain a permanent control over the quality of pharmaceutical, chemical and food products and over the atmospheric conditions that may affect health.

Also the State shall control the quality of food products and the atmospheric conditions wich may affect health and well-being.

.....

MONGOLIA

1992 Constitution

Chapter I
Sovereignity of the State

Art. 6:
1. The land, its subsoil, forests, water, fauna and flora and other natural resources shall be subject to national sovereignity and state protection.

Chapter II
Human Rights and Freedoms

Art. 16: The citizens of Mongolia shall be guaranteed enjoyment of the following rights and freedoms:

(i) The right to a healthy and safe environment and the right to be free from environmental pollution and ecological imbalance;

(ii) The right to submit petitions and complaints to state bodies and officials. The state bodies and officials shall be obliged to consider petitions or complaints of citizens in conformity with the law.
(iii) The right to approach the Court to protect the rights and, if it is considered that rights and freedoms defined by Mongolian law or international treaty have been violated, to be compensated for the damage illegally caused by others.

Art. 17: It shall be a sacred duty for any citizen to work, protect the health of and rear their children, protect nature and the environment.

.....

NEPAL

1990 Constiution

Part 4
Directive Principles and Policies of the State

Art. 26:
(iv) The State shall give priority to the protection of the environment of the country and also to preventing further damage due to physical developmental activities by enhancing the consciousness of the general

public about environmental cleanliness. The State shall also make special arrangements for the protection of rare animal species, the forests and the vegetation of the country.

.....

PAPUA NUEVA GUINEA

1984 Constitution

Chapter IV
Preamble

Natural Resources and Environment

We declare our fourth goal to be for Papua New Guinea's natural resources and environment to be conserved and used for the collective benefit of us all, and be replenished for the benefit of future generations.

We accordingly call for:

(1) wise use to be made of our natural resources and the environment in and on the land or seabed, in the sea, under the land, and in the air, in the interests of our development and in trust for future generations; and

(2) the conservation and replenishment, for the benefit of ourselves and posterity, of the environment and its sacred, scenic and historical qualities; and

(3) all necessary steps to be taken to give adequate protection to our valued birds, animals, fish, insects, plants and trees.

Basic Social Obligations

We hereby declare that all persons in our country have the following basic obligations to themselves and their descendants, to each other, and to the Nation:

(d) to protect Papua New Guinea and to safeguard the national wealth, resources and environment in the interests not only of the present generation but also of future generations .

Chapter 53
Section 1:

(5) Nothing in the preceding provisions of this section [relating to the protection from unjust deprivation of property prevents:

f) any restriction on the use of or on dealing with property or any interest in or right over any property that is reasonably necessary for the preservation of the environment or of the national cultural inheritance.

also protect, develop, and conserve such resources. The protections

shall extend to offshore fishing grounds of subsistence fishermen against foreign intrusion. Fishworkers shall receive a just share from their labor in the utilization of marine and fishing resources.

.....

SRI LANKA

1917 Constitution

Chapter VI

Art. 27 Para. 14: The State shall protect, preserve and improve the environment for the benefit of the community.

Chapter VI

Art. 28: The exercise and enjoyment of rights and freedoms is inseparable from the performance of duties and obligations, and accordingly it is the duty of every person in Sri Lanka:

(f) to protect nature and conserve its riches.

.....

TAILANDIA

1978 Constitution

Chapter V

Section 65: The State should conserve the environmental balance and eliminate pollution, which jeopardizes the health and hygiene of the people.

Chapter V

Section 69: The State should have a demographic policy appropriate for natural resources, economic and social conditions, and technological progress for the purpose of economic and social development and for the security of the State.

.....

TAIWAN

1947 Constitution

Chapter XIII
Section 6

Art. 169: The State shall, in a positive manner, undertake and foster the development of education, culture, communications, water conservancy, public health, and other economic and social enterprises of the various racial groups in the frontier regions. With respect to utilization of land, the State shall, after taking into account the climatic conditions, the nature of the soil, and the life and habits of the people, adopt measures to protect the land and to assist in its development.

EUROPA

ALBANIA

1976 Constitution
Chapter 1B

Art. 20: Protection of the land, natural riches, waters and the atmodphere from damage and pollution is a duty of the State, of econimic and social organizations, and all citizens.

.....

BULGARIA

1991 Constitution
Chapter 1
Fundamental Principles

Art. 15: The Republic of Bulgaria ensures the protection and conservation of the environment, the sustenance of animals and the maintenance of their diversity, and the sensible utilization of the country's natural wealth and resources.

Chapter 2
Fundamental Rights and Obligations

Art. 55: Citizens have the right to a healthy and favourable environment, consistent with stipulated standards and regulations. They have an obligation to protect the environment

.....

ESLOVAQUIA

1992 Constitution
Chapter 2
Fundamental Rights and Freedoms
Section 6
Right to Protection of the Environment and of Cultural Heritage

Art. 44: Everyone has the right to a favourable environment;
Everyone is obligated to protect and promote the environment and cultural heritage;
No one may threaten or harm the environment, natural resources, or cultural monuments beyond the extent permitted by law;

The State is responsible for the economical use of natural resources, for ecological balance and for effective care for the environment

Art. 45: Everyone has the right to timely and complete information about the state of the living environment and about the causes and effects of this state

.....

ESLOVENIA

1991 Constitution
Title III

Economic and Social Relations

Art. 12: Healthy living environment:

All persons shall have the right to a healthy living environment in accordance with the law.

The State shall ensure a healthy living environment. For this purpose the law shall define the conditions and means for managing economic and other activities

The law shall define under what condition and to what extent the causer of damage is obliged to make restitution for damage to the living environment. The protection of animals from torture governed by law.

Art. 73: Protection of the natural and cultural heritage:

All persons are obliged in accordance with the law to protect natural points of interest and rarities and cultural monuments.

The State and the local community shall ensure the preservation of the natural and cultural heritage.

.....

ESPAÑA

Constitución 1978

TITULO I
Capítulo 3
De los Principios Rectores de la Política Social y Económica

Art. 45:

1. Todos tienen derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, asi como el deber de conservarlo.

2. Los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva.

3. Para quienes violen lo dispuesto en el apartado anterior, en los términos que la ley fije se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado.

.....

FEDERACION RUSA

1991 Draft Constitution

Chapter VII

Art. 56:

(1) Everyone is obligated to protect nature, to protect its wealth, improve the environment.

(2) Violation of the established norms of environmental protection is punishable by law. Damage inflicted to a citizen, his health or property by unlawful exploitation of natural resources is subject to compensation.

Chapter VII

Art. 64:

(1) The land and its mineral wealth, water resources, plant and animal life in their natural state are the property of the peoples living on this territory. Ownership, utilization and use of natural resources may not be carried out to the detriment of the interests of these peoples.

(2) All natural resources are subject to protection and rational use.

(3) Land users are obligated to treat land with care, increase its fertility.

.....

GRECIA

1975 Constitution
part II, art. 24:

1. The protection of the natural and cultural environment constitutes a duty of the State. The State is bound to adopt special preventive or repressive measures for the preservation of the environment.

.....

HOLANDA

1987 Constitution

Art. 20:
1.It shall be the concern of the authorities to secure the means of subsistence of the population and to achieve the distribution of wealth.

Art. 21: It shall be the concern of the authorities to keep the country habitable and to protect and improve the environment.

.....

HUNGRIA

1980 Constitution, Consolidated Text
Chapter I
Section 18

The Republic of Hungary recognizes and enforces everyone's right to a healthy environment.

Chapter XII
Section 70/D:

(1) Everyone living within the territories of the Republic of Hungary has the right to the highest attainable standard of physical and mental health.

(2) The Republic of Hungary realizes this right by making labor safety and medical care available, as well as by the protection of the man-made and natural environment.

.....

MALTA

1964 Constitution

Chapter II
Declaration of Principles

Art. 9: The State shall safeguard the landscape and the historical and artistic patrimony of the Nation.

.....

POLONIA

1989 Constitution
Chapter VIII

Art. 71: Citizens of the Republic of Poland shall have the right to benefit fromthe natural environment and it shall be their duty to protect it.

.....

PORTUGAL

1982 Constitution
Part I Section III
Chapter II

Art. 66:
Environment and Quality of Life

1.Everyone shall have the right to a healthy and ecologically balanced human environment and the duty to defend it.

2. It shall be the duty of the State, acting through appropriate bodies and having recourse to or taking support on popular initiatives, to:

(a) Prevent and control pollution, its effects and harmful forms of erosion;

(b) Order and promote regional planning aimed at achieving a proper location of activities, a balanced social and economic development, and resulting in biologically balanced landscapes;

(c) Create and develop natural reserves and parks and recreation areas and classify and protect landscapes and sites so as to ensure the conservation of nature and the preservation of cultural assets of historical or artistic interest:

(d) Promote the rational use of natural resources, safeguarding their capacity for renewal and ecological stability.

Section II

Art. 81: In the economic and social sphere the prime duties of the State shall be:

to adopt a national energies policy that is in keeping with the conservation of natural resources and ecological balances, whilst promoting international cooperation in this field.

Art. 91: The objectives of plans of economic and social development shall be to promote ... the conservation of the ecological balances, the safeguarding of the environment and the quality of life of the Portuguese people.

.....

SUECIA

1975 Constitution as amended to 1978

Chapter I

Art. 2 Para. 2: The personal, economic and cultural welfare of the individual shall be fundamental aims of the activities of the community. In particular, it shall be incumbent upon the community to secure the right to work, to housing and to education and to promote social care and security as well as a favourable living environment.

.....

TURQUIA

1982 Constitution
Chapter VIII (A)

Art. 56: Everyone has the right to live in a healthy, balanced environment.

It is the duty of the State and the citizens to improve the natural environment,and to prevent environmental pollution.

.....

YUGOSLAVIA

1974 Constitution
Introduction, V

Para. 6: In order to conserve and improve the human environment, working people and citizens, organizations of associated labor, other self-managing organizations and communities, and socialist society shall ensure conditions to preserve and improve natural and other values of the human environment conducive to a healthy, safe, and active life and work for the present and future generations.

Part II
Chapter I

Art. 87: Working people and citizens [and] organizations ... shall have the right and duty to assure conditions for the conservation and improvement of the natural and man-made values of the human environment, and to prevent or eliminate harmful consequences of air, soil, water, sea, waterways, or noise pollution, or other kinds of pollution which endanger such values and imperil the health and lives of people.

Part II
Chapter II

Art. 114: Working people and citizens in a local community shall decide on the realization of their common interests and on the satisfaction, on the basis of solidarity, of their common needs in the fields of: ... conservation and improvement of the human environment .

Part II
Chapter II

Art. 117: Citizens in a Commune shall in particular: .;. ensure the realization and safeguard of the freedoms, rights and duties of man and the citizen ... regulate the use of land and of goods in public use ... regulate and assure conservation and improvement of the human environment.

MATERIAL BIBLIOGRAFICO ANALITICO*

- Cano, Guillermo J. La Reforma Constitucional, el Medio Ambiente y los Recursos Naturales. Revista Ambiente y Recursos Naturales vol. III no. 3. Editorial La Ley . Buenos Aires. 1986.

- Domper Ferrando, Javier. El Medio Ambiente y la Intervención Administrativa en las Actividades Clasificadas. vol I Planteamientos Constitucionales. Prensas Universitarias, Universidad de Zaragoza. 1992.

- Martín Mateo, Ramón. Tratado de Derecho Ambiental. vol I . Editorial Trivium. Madrid. 1991.

- Brooks, Richard. A Constitutional Right to a Healthful Environment. Vermont Law Review vol. 16 no. 3 Spring 1992. Vermont Law School South Royalton, Vt. USA. 1992.

- Chiappinelli, John A.. The Right to a Clean and Safe Environment: A Case for a Constitutional Amendment recognizing Public Rights in Common Resources. Buffalo Law Review vol. 40 no. 2.

- Brown, Weiss Ed. In Fairness to Future Generations: International Law, Common Property and Intergenerational Equity. Transational Publishers Inc. 1989.

- Futrell, William. Federalimo, Medio Ambiente y Recursos Naturales. Revista Anales Tomo XXVIII. Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba.1988.

* Las citas bibliográficas figuran en el mismo orden en que aparecen los textos respectivos en este Paquete Informativo.

AMBIENTE Y RECURSOS NATURALES

Revista de Derecho, Política y Administración

Publicación trimestral de la SOCIEDAD ARGENTINA PARA EL DERECHO Y LA ADMINISTRACION DEL AMBIENTE Y DE LOS RECURSOS NATURALES, **FUNDACION ARN** Editada por La Ley S.A.E. e I.

Director: **Guillermo J. Cano** Jefe de Redacción: **Pedro Tarak**

Dirección y Redacción
Uruguay 467 p. 9° D Teléfono 40-1520
Télex 22088 CARTE AR
1015 Buenos Aires

Suscripciones, Publicidad y Administración
Tucumán 1471 Teléfono 49-5481/9
1050 Buenos Aires
Argentina

ARN VOL. III-N° 3 Julio-Setiembre 1986

CONTENIDO

EDITORIAL

La reforma constitucional, el medio ambiente y los recursos naturales — **El Director** Fundación ARN — 5

CARTAS DE LECTORES — 12

LA NOTA DEL TRIMESTRE

Economía, paz y conservación en el Atlántico Sud — **Hortencia D. T. Gutiérrez Posse** Profesor Titular de Derecho Internacional Público Universidad de Buenos Aires Argentina — 17

DOCTRINA

Política ambiental en Chile — **Pedro Fernández Bitterlich** Vicepresidente de CODEFF Chile — 34

EDITORIAL

La reforma constitucional, el medio ambiente y los recursos naturales

La prensa del 27 de octubre de 1986 ha publicado el Dictamen Preliminar del Consejo para la Consolidación de la Democracia, oportunamente designado por el Poder Ejecutivo argentino para asesorarle respecto de una eventual reforma de la Constitución Nacional.

I. Oportunidad de la reforma

1. Dicho Consejo opina que la reforma es necesaria y oportuna. El autor de este editorial comparte el primer punto de vista, y también el segundo, a condición de que si se convoca a la Asamblea Constituyente quede antes en claro, de manera inequívoca, que la reforma excluirá la posibilidad de que el Presidente Alfonsín sea inmediatamente reelecto. El autor suscribe casi todo lo que el Presidente Alfonsín ha hecho y dicho —incluso que no persigue su reelección— aunque desde esta misma columna ha lamentado lo que el Presidente aún no ha hecho en materia ambiental. Pero el autor halla que, dado que el Presidente Alfonsín ha fundado todo cuanto predica en la ética, como **última** *(¿o primera?)* **ratio,** *su autoridad quedaría gravemente mengüada si fuese reelecto para cumplir inmediatamente un segundo mandato presidencial. Bueno es señalar que, a pedido del Presidente Alfonsín, el propio Consejo omite considerar esta posibilidad, lo que no excluye la aparición de "más papistas que el Papa".*

II. El tema ambiental

2. Esto sentado, parece oportuno comentar el Dictamen Preliminar del Consejo en relación a los temas que constituyen el objeto de esta revista: ambiente y recursos naturales. Sorprende que el dictamen tenga apenas la siguiente brevísima referencia al tema ambiental: Capítulo IV, párr. 4 (Derechos sociales): "Por otra parte, debería garantizarse a todos los habitantes la protección de la calidad de vida y del medio ambiente y de su condición de consumidores". Ya un tercio de las constituciones vigentes en el Mundo contiene explícitas cláusulas ambientales, y la Constitución argentina quedaría considerablemente rezagada si no hiciere lo propio. El Consejo

anuncia que está preparando informes complementarios en los que tenemos noticia de que el tema ambiental tendría más amplia cabida. Pero lamentamos que no la haya tenido en su Dictamen Preliminar, porque ese tema tiene entidad bastante como para haber merecido un capítulo en él. Ya las Primeras Jornadas Argentinas de Derecho y Administración Ambientales, reunidas en Buenos Aires hace 12 años, del 15 al 17 de abril de 1974 (1) adoptaron como recomendación el texto de dos artículos propuestos por la Comisión Directiva de la entidad que las organizó, la Asociación para la Protección del Ambiente (APA), uno para ser agregado en el capítulo sobre Declaraciones, Derechos y Garantías, y otro en el que enuncie las facultades legislativas del Congreso. También fueron publicadas las enmiendas a los textos recomendados, propuestas por los Dres. Agustín Gordillo, Roberto Iglesias Llano y Ethel F. de Milic. Reproducimos todas las versiones en la Sección Crónicas y Documentos de esta edición. Es una lástima que el Consejo no haya tenido a la vista esa documentación. Dada la disquisición que el Dictamen Preliminar hace en el párrafo citado sobre derechos sociales y derechos individuales, considerando a aquellos como una extensión necesaria de estos últimos, pensamos que entre los derechos individuales debería enunciarse explícitamente a los derechos humanos ambientales, tal como lo hace el texto recomendado por APA, y con mayor vigor aún, el que propuso el Dr. Gordillo.

III. Régimen de los recursos naturales

3. Respecto del régimen de los recursos naturales el Dictamen Preliminar dice textualmente:

> *"El régimen de los recursos naturales, cuya propiedad se debería asignar explícitamente a las provincias, sin perjuicio de que su explotación correspondiere a las provincias y/o a la Nación y/o a los particulares, según los acuerdos celebrados entre la Nación y las provincias. Se podría crear la alternativa de que el Estado nacional de alguna manera supervise o controle la explotación de los recursos naturales, especialmente cuando esa función es asumida por terceros. Se trata de una alternativa que de alguna manera cercena el poder de las provincias. Es sabido, por otra parte, que el Estado nacional ha avanzado en exceso sobre las provincias al nacionalizar los minerales energéticos, las caídas de agua y el mar territorial. Sin embargo, ante la desigualdad de las provincias en cuanto a sus recursos naturales y fuentes de riqueza, se considera necesario instituir mecanismos de redistribución, de forma tal que las provincias y el pueblo de cada una de ellas crezca y se desarrolle armónicamente. No hay que olvidar que el Estado federal es una empresa cooperativa entre los distintos estados provinciales y, en consecuencia, los distintos estados miembros no sólo deben compartir el trabajo y el esfuerzo comunitario, sino también las riquezas y los beneficios del sistema (ética de la solidaridad)" ... "También se entiende que el régimen legal aplicable a los establecimientos de utilidad nacional debería permitirle a las provincias conservar los poderes de policía e imposición tributaria. Esta reforma se condice con la jurisprudencia de la Corte Suprema (caso Brizuela). Es sabido que la Corte ha dispuesto que en los establecimientos de utilidad nacional se apliquen poderes concurrentes, en tanto la ejecución de los poderes provinciales no interfiera en el fin de utilidad nacional o pública".*

(1) Asociación para la Protección del Ambiente, **1ras Jornadas Argentinas de Derecho y Administración Ambientales. Actas, discursos e informes de los relatores** *(Buenos Aires 1974) ps. 82 y ss.*

Suscriben lo transcrito: Oscar Albrieu, Ismael Amit, Leopoldo Bravo, Genaro Carrió, René Favaloro, Gral. Ricardo Flouret, Enrique Nosiglia, Julio Olivera, Emma Pérez Ferreira, Oscar Puigros, Angel F. Robledo, R. P. Fernando Storni, Jorge Taiana, María Elena Walsh, Emilio Weinschelbaum y Carlos Nino. Trátase de 16 personalidades —es útil apuntarlo— de la más variada filiación ideológico-política y profesional. El referido texto sólo tuvo cuatro disidentes; José Antonio Allende, Raúl Dellepiane, Guillermo Estévez Boero y Alfredo Vítolo. Más adelante nos referiremos al dictamen discordante, que también reconoce diferentes filiaciones políticas y profesionales.

4. El dictamen propone asignar explícitamente a las provincias la **propiedad** *de los recursos naturales. ¿Propiedad política, o civil, o ambas? Creemos que debería tratarse de ambas, aunque respetando las transferencias al dominio privado de particulares de buena parte de esos recursos, hechas desde que comenzó la administración colonial española en nuestro país. Tal respeto lo impone el art. 17 de la Constitución vigente.*

Vale la pena enumerar cuales son los recursos naturales que abarcaría la cláusula constitucional recomendada, aunque el tema esté demasiado trillado: (2)

a. fuentes primarias de energía (solar, eólica, biológica, etc.)

b. el espacio aéreo y su contenido (incluso las ondas radioeléctricas)

c. tierra y suelo

d. yacimientos minerales

e. aguas en sus diversos estados (líquido, vapor, hielo) y ubicaciones físicas (oceánicas, superficiales, subterráneas, meteóricas)

f. flora silvestre (la cultivada no es recurso natural)

g. fauna silvestre (terrestre, acuática, anfibia, aves) con idéntico comentario que el hecho para la flora

h. ciertos ecosistemas donde se combinan varios recursos naturales (parques nacionales, paisajes, etc.)

i. el mar territorial, su lecho y su contenido

La plataforma política para las elecciones presidenciales de 1983 del partido gobernante en la Argentina (UCR) incluyó esa solución, y nosotros nos hicimos eco de ello (ver ARN I-1, p. 17, discurso del Vicepresidente Víctor Martínez). El autor de esta nota analizó en "La Prensa" (edición del 25 octubre 1983) las consecuencias jurídicas de la adopción de ese criterio, en un artículo titulado "El federalismo energético" (3). En relación al petróleo ellas son: **a.** *derecho de las provincias a cobrar a quien explote los yacimientos (aunque se trate de YPF), cánones de cateo y exploración, tal como lo disponía la ley 12.161, y ejercer su poder impositivo sobre los yacimientos y su producción;* **b.** *decretar reservas que prohiban o regulen la explotación, aunque el explotador sea YPF, o fijar el grado de intensidad de la explotación, si se desea alentar o*

---

(2) V. del autor, **Recursos naturales y energía** *(Buenos Aires 1979; ed. La Ley).*

(3) V. también en el mismo diario y del mismo autor, **Petróleo y federalismo** *(9 Junio 1985).*

desalentar el uso de otras fuentes energéticas; **c.** *fijar los precios de venta para los hidrocarburos y sus subproductos que sean producidos y consumidos dentro de sus respectivos territorios;* **e.** *fijar las condiciones técnicas y laborales de la explotación, permitiéndoles así cuidar de otros recursos naturales que pueden ser afectados por las explotaciones petroleras (aguas subterráneas, etc.). El Consejo debería tomar en consideración que el Senador (radical) Miguel Mathus Escorihuela ha propiciado en dos recientes proyectos de ley (4), la manera de aplicar prácticamente ese principio: en uno propuso retornar a la vigencia de la ley de hidrocarburos 12.161, que reconocía la propiedad de los yacimientos por las provincias, con algunas reformas requeridas para adaptarla a la postura radical de que YPF debe tener el monopolio de la explotación del petróleo, aunque su propiedad pertenezca a las provincias. En otro propone reformas a la ley 15.336 de energía eléctrica, tendentes a devolver a las provincias que poseen fuentes hidroeléctricas, su potestad de manejar la política al respecto.*

5. El Dictamen Preliminar que estamos comentando propone una importante y plausible novedad: que la explotación de los recursos naturales (incluidos los energéticos) corresponda a las provincias, a la Nación, o a particulares "según los **acuerdos** *celebrados entre la Nación y las provincias".*

Es decir, sustrae el tema a la decisión **unilateral** *del Congreso (como ocurrió con las leyes 14.771 y 17.319 referentes al petróleo, y 15.336 relativa a la energía eléctrica) para ubicarlo en el campo de los acuerdos, lo que supone la negociación y el* **consentimiento de ambas partes**. *Esto envolvería un progreso muy sensible sobre la situación actual, si se concretase.*

6. El Dictamen sugiere una alternativa que —como él mismo lo dice— "de alguna manera cercena el poder de las provincias". Con ella está pues borrando con el codo el **principio** *que en el párrafo anterior escribió con la mano. Pues aquí se trata de una cuestión de principios; que no admite atenuaciones. La alternativa, que no consideramos aceptable, consiste en que "el Estado nacional de alguna manera supervise o controle la explotación de los recursos naturales, especialmente cuando esa función es asumida por terceros". Implantar tal control significaría desvirtuar el pleno ejercicio del dominio atribuido a las provincias. Y cuando se justifica de manera especial que ese control sea ejercido cuando la explotación es atribuida a terceros (particulares), el Consejo está partiendo del falso supuesto de que los funcionarios nacionales tienen mayor capacidad técnica, o son más honestos, que los provinciales.*

7. Continúa el Dictamen Preliminar desarrollando otra idea que hallamos también poco feliz: "ante la desigualdad de las provincias en cuanto a sus recursos naturales y fuentes de riqueza se considera necesario instituir mecanismos de redistribución, de modo tal que las provincias y el pueblo de cada una de ellas crezcan y se desarrollen armónicamente". Para fundar esta afirmación se acude a identificar la Federación con una "empresa cooperativa", cotejo que parece por completo desacertado.

Para esclarecer este tema hay que tomar en cuenta dos géneros de consideraciones: **1°** *es un principio legal básico que viene desde el Derecho Romano —tanto en el Derecho Internacional como en el interno (público y privado)— adoptado por nuestra Corte Suprema, el de que "la Naturaleza distribuye el "periculum y el comodum". La*

---

(4) V. Senado de la Nación Argentina, **Diario de Asuntos Entrados,** *año I nº 20 (22 Marzo 1985) y nº 21 (25 Marzo 1985).*

Naturaleza (o Dios), pero no el poder constituyente ni el legislativo. 2º hay que poner previamente en claro qué se entiende por "recursos naturales cuyos beneficios sean compartibles y distribuibles". La topografía plana (que retiene las lluvias) y el régimen pluvial de la pampa húmeda (que cubre partes de las provincias de Buenos Aires, La Pampa, San Luis, Córdoba, Santa Fe, Entre Ríos y Corrientes) son una bendición de Dios y un recurso natural. Pero estamos ciertos de que los firmantes del Dictamen Preliminar no han tenido en mente que ése sea un recurso compartible por las nombradas con las provincias áridas o con las patagónicas. Creemos, en cambio, que sí han pensado que los beneficios que producen los yacimientos minerales y de hidrocarburos y los recursos hidroenergéticos de estas últimas provincias sí deben ser compartidos con las demás. Esa ha sido la filosofía fundamental de las leyes que despojaron a ésas provincias de su petróleo y de sus otras fuentes energéticas. Por otro lado, la figura de la "cooperativa", mal usada como ejemplo, supone que cada socio tiene un voto, pero en nuestra Federación tal equivalencia no existe. Hallamos justo que la "ética de la solidaridad" permita que fondos federales, ingresados al Tesoro sin destino individual prefijado (recaudación aduanera o del impuesto a las ganancias o al consumo), sean utilizados para subsidiar a provincias pobres en recursos naturales. Pero no justificamos que una empresa eléctrica del Estado Nacional, mediante el cobro de tarifas por electricidad generada y consumida en una provincia, obtenga una utilidad mensual mayor a un millón de dólares y que la aplique —a expensas de los contribuyentes de la primera— a subsidiar sus pérdidas o el consumo eléctrico en otras provincias. Esto ha sido afirmado por el Gobernador de Mendoza (diario "Los Andes", 2 Junio 1986, reproduciendo su nota al Presidente de la República) y una situación tal no puede ser amparada por la Constitución.

8. En la segunda parte que hemos transcrito del Dictamen Preliminar se propicia adoptar explícitamente una buena solución, que ya está siendo ensayada por la Administración de Parques Nacionales: mantener en las provincias donde se creen establecimientos de utilidad nacional (actualmente bajo jurisdicción y legislación nacional exclusivas: puertos, parques nacionales, campos militares) los poderes impositivos y de policía de los gobiernos provinciales.

9. Los cuatro consejeros que votaron en disidencia el Dictamen Preliminar dijeron:

"Respecto al dominio, por parte de las provincias de todos sus recursos naturales creemos:

a. Que los recursos naturales deben ser coparticipados y lo que debe garantizarse a las provincias es una adecuada participación y su obligatoriedad de pago por parte de la Nación.

b. En los entes nacionales que exploten recursos ubicados en territorios provinciales, los Estados afectados deberán tener voz y voto en su "directorio, que integrarán de pleno derecho.

c. Por el modo anterior se asegura la continuidad de las grandes políticas nacionales. Se equilibra el interés de las provincias con el de la Nación y se asegura la integridad y unidad nacional.

d. La intervención federal, cuando se asigna a las provincias el dominio de sus recursos y los explotan de modo incorrecto, es un remedio político de muy dudosa eficacia y que no solventaría daños irreparables que puedan producirse.

e. En último caso, el Senado federal puede tener, también, injerencia directa en el resguardo de los intereses de la provincia frente al incumplimiento del gobierno nacional".

Comprenderá el lector con lo que ya tenemos dicho, que disentimos abiertamente con lo expresado bajo las letras a, c y d.

Creemos, en cambio, que la propuesta del punto "b" —integración del directorio de las empresas nacionales que exploten recursos naturales con representantes provinciales— es plausible y no contradice lo sustancial del dictamen de la mayoría.

Lo mismo decimos de la propuesta del punto "e", ya que concuerda con la postulación hecha en el capítulo VI del Dictamen —que hemos aplaudido— de que los poderes concurrentes y los implícitos del Gobierno Nacional sean ejercidos mediante concertación con las provincias, y no por imposición unilateral de aquél, y también con la de atribuir al Senado la misión de guardián de que así ocurra y de que los poderes reservados por las provincias no sean invadidos, todo lo cual consideramos conveniente.

10. No hace mucho el autor de esta nota publicó un estudio **de lege lata,** *es decir, examinando "El régimen jurídico de los recursos naturales en nuestro régimen federal" (5) según los principios de la Constitución vigente, arguyendo que los recursos naturales son parte del territorio de las provincias, cuya integridad garanten los arts. 3 y 13 de la Constitución vigente. Y agregando que las provincias nunca delegaron sus poderes de decisión* **política** *sobre sus recursos naturales. Opinando, ahora de* **lege ferenda,** *en mira a una eventual reforma de la Constitución, pensamos que no hay necesidad de atribuir al gobierno federal la facultad de fijar —e imponer a las provincias— política alguna en cuanto al uso de sus recursos naturales. El punto "c" del voto en minoría antes transcrito alude a las "grandes políticas nacionales". Lo que es conveniente y necesario —como lo propone el Dictamen Preliminar— es que el Gobierno nacional* **concierte,** *es decir acuerde contractualmente, con los gobiernos provinciales, el ejercicio de los poderes concurrentes que se le atribuyan. La Universidad de Stanford publicó un meduloso trabajo (6) demostrando cómo un gobierno estadual (provincial) en los EE.UU., ejerciendo sus poderes de política energética, puede influir en el futuro y en la felicidad de su pueblo, con independencia de lo que el gobierno central haga al respecto. Los gobernadores de Neuquén (Sapag) y Mendoza (Llaver) saben y han dicho públicamente lo necesario al respecto.*

11. Las ondas de diversa índole que sirven para la transmisión por radio y televisión son un recurso natural atípico, que en nuestra opinión pertenece también a las provincias. La legislación y la jurisprudencia, sin embargo, han atribuido al Gobierno nacional los poderes de regulación y control de su uso. Lo han hecho so pretexto del ejercicio del monopolio del correo atribuido —se dice— por la Constitución vigente al Gobierno nacional. En verdad, el art. 67, inc. 13 atribuye al Congreso la facultad de "arreglar y establecer las postas y correos **generales** *de la Nación".*

---

(5) V. artículo del autor, con ese título, en **El Derecho,** *28 oct. 1983.*

(6) Richard Carlson et al. **Energy futures, human values and lifestyles** *(Boulder, 1982).*

La palabra subrayada demuestra que esa facultad no alcanza a los correos que no sean generales, es decir a los que se limitan al ámbito de una provincia. Pruebas al canto: la subsistencia después de 1853 del Telégrafo de la Provincia de Buenos Aires, y de algunos correos provinciales.

De todos modos, el "correo" es una forma de comunicación personalizada, dirigida a individuo determinado. Sólo este tipo de actividad ha sido atribuido a la competencia del Congreso, teniendo en cuenta que confirmando esta interpretación el art. 18 garante la inviolabilidad de la correspondencia privada. Admitimos que un telegrama, aun enviado por radio, a persona determinada, cae dentro de los poderes nacionales. Pero las ondas mencionadas se usan hoy ampliamente para fines distintos a la comunicación entre individuos: constituyen un medio de comunicación masiva, dirigida **urbi et orbe,** *que quien quiera posea un aparato receptor puede captar. Constituyen también un instrumento de educación. No advertimos porqué el control de la educación hecha a través de ese medio, ni el de las comunicaciones masivas, deba ser mantenido en cabeza del gobierno nacional. Adviértase que el art. 32 de la Constitución vigente* **prohíbe** *al "Congreso federal (pero no a los gobiernos provinciales) dictar leyes que restrinjan la libertad de imprenta (que es un medio de comunicación masiva) o establezcan sobre ella la jurisdicción federal".*

Que el uso de una onda trascienda o no los límites de una provincia (o del país) depende, en el caso de la radiotelefonía, de la potencia de la estación emisora, y en el de la televisión, de la altura de su antena (pues las ondas de televisión no trascienden la línea del horizonte).

Pensamos que una reforma constitucional debe reconocer a los gobiernos provinciales la facultad de usar o conceder el uso de ondas de radiotelefonía y televisión, en tanto no trasciendan —en razón de los factores señalados— los límites de la respectiva provincia o del país. Si lo trascienden, entonces el tema cabría en las facultades del Gobierno nacional de reglar el comercio interprovincial o internacional. Pero en el caso contrario, entraría en las facultades de los gobiernos provinciales de legislar y controlar la educación y los medios de comunicación masiva.

Dejamos todas las reflexiones precedentes a consideración, tanto del Consejo para la Consolidación de la Democracia, como del P.E. y el Congreso nacional, y, en definitiva, de la opinión pública, de la que nuestros lectores forman parte.

Guillermo J. Cano - Director de la Revista

JAVIER DOMPER FERRANDO
Doctor en Derecho
Prof. Asociado de Derecho Administrativo

EL MEDIO AMBIENTE Y LA INTERVENCION ADMINISTRATIVA EN LAS ACTIVIDADES CLASIFICADAS

VOLUMEN I

PLANTEAMIENTOS CONSTITUCIONALES

Prólogo de
Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO BAQUER
Catedrático de Derecho Administrativo

Biblioteca F A R N
Fecha: 1 / 3 / 93
Código: L. 182 v.1

ADQUIRIDO POR LA FARN
CON FONDOS DE LA CEE

EL JUSTICIA DE ARAGON
PRENSAS UNIVERSITARIAS UNIVERSIDAD DE ZARAGOZA
CIVITAS

VOLUMEN PRIMERO

PLANTEAMIENTOS CONSTITUCIONALES

TITULO PRIMERO

EL CONCEPTO MEDIO AMBIENTE EN LA DOCTRINA Y EN EL ARTICULO 45 DE LA CONSTITUCION ESPAÑOLA

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES, IDEAS, CONTENIDO Y CLASIFICACION DE LOS ASPECTOS QUE INCIDEN EN EL MEDIO AMBIENTE

Introducción

El medio ambiente toma carta de naturaleza constitucional por primera vez en nuestro país en la Constitución de 1978 con un contenido hasta cierto punto contradictorio. Pero no es de extrañar que así haya sucedido , puesto que con carácter general es un concepto novedoso, en permanente elaboración y necesitado para su concreción del concurso de múltiples y variados especialistas. A constatar la situación antes descrita dedicamos el I de los epígrafes de este capítulo. Mientras que en el II pretendemos situar nuestra función como juristas con la participación en la elaboración de las técnicas adecuadas para la protección y regulación del medio ambiente.

En los epígrafes III y IV estudiamos la disparidad de posiciones, unas veces confusas y otras claramente incoherentes, adoptadas por la doctrina y los Organismos Internacionales al pretender determinar cuáles deban ser los aspectos integrantes del medio ambiente. Y avanzamos, desde nuestro particular punto de vista, una clasificación inicial de los aspectos ambientales considerados por la doctrina.

La clasificación inicial de los distintos aspectos ambientales plasmada en el epígrafe IV es depurada en el V hasta concretar definitivamente nuestra posición. En definitiva venimos a considerar como aspectos del medio ambiente, claramente diferenciados por sus particularidades intrínsecas —a nuestro parecer al menos-: a los recursos naturales (renovables o no), a las técnicas de protección y mejora, a los agentes contaminantes y a las fuentes o focos productores de estos agentes.

Finalmente, en el epígrafe VI constatamos la base constitucional que puede respaldar nuestra posición anterior sobre todo a partir de las Sentencias 227/1988 del TC sobre la Ley de Aguas y 149/1991 sobre la Ley de Costas.

I. Antecedentes e ideas generales en torno al medio ambiente. Su caracter multidisciplinar

1. Antecedentes e ideas generales

Los antecedentes más remotos relacionados con el hoy por hoy todavía indeterminado contenido del medio ambiente como objeto protegible encuentran su justificación en nuestro derecho en la protección de aspectos parciales del mismo conectados sobre todo inicialmente y con una proyección que llega a nuestros días, como podremos observar, con la propiedad [1] y la salud [2] y, más recientemente, con la protección de determinados espacios [3], hasta llegar a generalizarse como tema de moda a partir de los años sesenta [4].

Hay que esperar a comienzos de esa década para encontrar reacciones institucionales globalizadoras del

[1] Aunque podrían encontrarse precedentes en otras civilizaciones y en nuestra legislación anterior baste recordar aquí de momento los artículos 590 y 1.908 de nuestro centenario Código Civil. Ver R. M. MORENO FLÓREZ, *Relaciones de vecindad...*, pp. 198 y ss.

[2] En cuanto a la trayectoria de la legislación especial sobre saneamiento y reforma interior de las poblaciones con el punto de mira de la salubridad pública, ver M. BASSOLS COMA, *Génesis y evolución...*, pp. 331 a 334, 357 a 370, y el apéndice de proyectos de Ley y ordenanzas, pp. 581 a 631, donde aparecen relacionadas la salubridad ambiental y las técnicas urbanísticas. En este último sentido E. GARCÍA DE ENTERRÍA, y L. PAREJO, *Lecciones de derecho urbanístico*, p. 43; Luis MORELL OCAÑA, *Reflexiones...*, pp. 22 y 23, y V. VÁZQUEZ DE PRADA, *Medio ambiente y costes...*, p. 140.

[3] Resulta ilustrativa al respecto para estudiar la trayectoria histórica de nuestra legislación sobre Espacios protegidos el completo estudio de F. LÓPEZ RAMÓN, *La conservación de la Naturaleza...*, pp. 50 a 89.

[4] «El medio ambiente como tema de moda» será el título de un epígrafe del libro *El medio ambiente y los vecindades...*, p. 11, de T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ.

problema e inducidas por la toma de conciencia ciudadana sobre el deterioro progresivo del planeta [5]. Toma de conciencia despertada a su vez por las protestas testimoniales de los movimientos *Hippies* y *Beatniks* [6].

Una vez más la reacción institucional ante un problema acuciante de la sociedad se produce tras la demanda de esta misma sociedad a través de grupos reducidos que por diversos procedimientos, según los casos, despiertan la conciencia social.

[5] Entre las reuniones más destacadas que, en algunos casos, dan lugar a declaraciones programáticas pueden enumerarse las siguientes:

La conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano reunida en Estocolmo del 5 al 16 de junio de 1972, sobre la misma: V. R. VÁZQUEZ DE PRADA, *La conferencia de Estocolmo...*. Paralelamente, aunque no tan difundida, la Conferencia Independiente del Dai-Dong sobre el Medio Ambiente, reunida en Graninge Stzflsgard, Saltsjö-Boo en Suecia referenciada por E. RIVERO YSERN, en *El ordenamiento jurídico nuclear...*, p. 62, en la que se considera que el medio ambiente natural y las necesidades humanas son partes de un mismo problema. Y la *Declaración de COCOYOC*, del Simposium organizado por la PNUMA/UNCTAD sobre «modelos de utilización de recursos, medio ambiente y estrategias de desarrollo», celebrado en México del 8 al 12 de octubre de 1974 y recogida en *D.A*, núm. 190, pp. 587-602. Cuando se comparan estas declaraciones, sobre todo la primera y las últimas, aparece la diferente visión del problema del medio ambiente entre los países ricos y los pobres. Los primeros son ambientalistas y los segundos desarrollistas.

Numerosos países, sobre todo los del Este, modificaron sus constituciones introduciendo, aunque con alcance diferenciado, el Medio Ambiente. Así Bulgaria en 1971, Hungría en 1972, Polonia en 1976, R.D.A. en 1968, Yugoslavia en 1974, U.R.S.S. en 1977, Suiza en 1971, y las nuevas constituciones como la Griega en 1975 o la Portuguesa en 1976 o la Española en 1978, lo enumeran entre sus derechos protegidos. *Vid.*, con referencias de fechas y artículos, en C. TORTOLEDO, y Agustín GALÁN, en *El derecho a un medio ambiente...*, pp. 116 y 117, y también en FEDERACIÓN DEL MOVIMIENTO ECOLOGISTA, *Texto constitucional...*, pp. 98 y 99. La reacción de la CEE con sus varios programas de acción, el primero aprobado el 22 de noviembre de 1973, es estudiada por F. LÓPEZ RAMÓN, *La política de medio ambiente de la Comunidad...*, t. III, pp. 499 a 538.

Algunos países de la Europa occidental por este tiempo (entre ellos España) tomaron también determinadas iniciativas según T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, en *El medio ambiente urbano...*, pp. 12 y 13.

Respecto a los Convenios Internacionales de este período, ver R. MARTÍN MATEO, *Derecho Ambiental*, pp. 146-152.

[6] T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *El medio ambiente urbano...*, p. 15.

2. Carácter multidisciplinar del medio ambiente

La elaboración dogmático-jurídica del concepto medio ambiente va a iniciar su andadura real, también, a comienzos de los años setenta. La doctrina va tomando posiciones para determinar su contenido de tal forma que hoy no puede decirse todavía que nos encontremos ante un concepto concreto y definitivo. Son pocos los que se han atrevido a aventurar una definición acabada. Los más han optado por enumerar aquellos elementos que deben ser objeto de protección, es decir, a determinar cuáles serían los elementos amparables jurídicamente bajo la rúbrica del medio ambiente.

Para mí es claro en este sentido que la mayor parte de razón la ostentan estos últimos, puesto que la labor de concreción de los aspectos del medio ambiente es ardua y más si se pretende abordar desde una sola disciplina, habiendo sido suficientemente destacado su carácter multidisciplinar. Pues es generalmente aceptado que esta concreción tiene que ser fruto del concurso de sociólogos, biólogos, ecólogos, geógrafos, juristas y otros muchos para llegar a determinar con precisión tanto el concepto como las técnicas de protección del medio ambiente [7].

II. La función del jurista: presupuestos y condicionamientos. Autorregeneración del medio ambiente en tiempo y lugar determinados. Su protección y mejora

Por parte de los juristas, a cuyo campo nos restringimos, se ha dicho, como ha expresado de forma elocuente el

[7] Entre otros, siguen esta orientación T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *Medio ambiente urbano...*, desde distintos ángulos, pp. 20, 21 y 25; L. MARTÍN REBOLLO, *Medio ambiente y responsabilidad...*, p. 639; F. LÓPEZ RAMÓN, *Ideas acerca de...*, pp. 39, 49 y ss.; L. MORELL OCAÑA, *Reflexiones...*, p. 16. El propio Tribunal Constitucional en su Sentencia 64/1982 —f.j. 5— ha reconocido tal carácter y su trascendencia para el ordenamiento jurídico, al manifestar que «El carácter complejo y multidisciplinario que tienen las cuestiones relativas al medio ambiente hacen que éstas afecten a los más variados sectores del ordenamiento jurídico».

profesor MARTÍN REBOLLO, que «si aciertan, con imaginación y decisión, a arbitrar técnicas apropiadas, para la conservación del medio ambiente no se podrá decir nunca que su papel haya sido estéril y de comparsa en el gran escenario del progreso humano» [8]. Y entre los juristas es a la doctrina a quien compete llevar a cabo la construcción dogmática de los conceptos, mientras que al TC se le asigna la función de resolver los conflictos concretos al hilo de la interpretación de la Constitución, como tan acertadamente ha recalcado el profesor Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO [9].

Para arbitrar esas técnicas, lógicamente habrá que determinar previamente no sólo los elementos o los bienes protegibles [10], sino también los agentes capaces de perturbarlos con una intensidad tal que dificulte o impida la autorregeneración de los mismos en su proceso natural.

Este punto de partida nos llevará, sin duda, a considerar los agentes patógenos del medio ambiente en tiempo y lugar determinados sin perjuicio de poder establecer unos cánones generales de protección [11].

[8] En *Medio ambiente y responsabilidad...*, p. 652.

[9] L. MARTÍN RETORTILLO, *Régimen constitucional...*, pp. 59 a 61.

[10] Sin dejar de reconocer la dificultad de trasladar aquí la teoría de los bienes jurídicos del derecho privado —según J. M. CUÉTARA MARTÍNEZ, *Administración Local...*, p. 424, que lo califica como valor colectivo—,el medio ambiente como un bien protegible ha sido considerado desde distintos puntos de vista. Unas veces como integrador de bienes jurídicos tradicionales como salud, patrimonio y nivel de vida por L. RODRÍGUEZ RAMOS, *Instrumentos jurídicos...*, p. 460. Otros como bien económico y bien público, V. R. VÁZQUEZ DE PRADA, en *Medio ambiente y planificación...*. La doctrina italiana que discurre sobre los bienes culturales ambientales se asienta a partir de M. S. GIANNINI, en *Ambiente: Saggio...*, pp. 27 a 29, y su posible aplicación en España ha sido estudiada por T. QUINTANA LÓPEZ, en *La repercusión de las actividades mineras...*, pp. 50 a 68. Se califica al medio ambiente como «bien patrimonial y jurídico» por F. SAINZ MORENO, *La vía interdictal...*, p. 271, recogiendo la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 12-XI-1974, en que se reconoce que en economía el «ambiente» tiene un claro valor económico; y J. M. CUÉTARA MARTÍNEZ, *Administración local y...*, pp. 424 y 425. L. MORELL OCAÑA, *Reflexiones sobre...*, p. 18, sobre la delimitación «bienes jurídicos» a proteger como intereses difusos, y p. 33, sobre delimitación y objetivación de los «bienes ambientales».

[11] La actuación administrativa vendrá dada por unas coordenadas

El planteamiento proteccionista del medio ambiente no es, sin embargo, suficiente. Nos encontramos de hecho con un medio ambiente deteriorado que es preciso regenerar. Hace falta un plus de medidas excepcionales y transitorias capaces de devolverle al medio ambiente su estado natural, capaces de devolverle su capacidad máxima autorregenerativa. De la eficacia de esta regulación transitoria y de las medidas que se adopten dependerá en gran parte el disfrute futuro de un medio ambiente adecuado al desarrollo de la persona que, en esencia, constituye su finalidad última.

III. El medio ambiente como concepto jurídico indeterminado. Su delimitación

Destacábamos anteriormente la necesidad de determinar, como punto de partida, los elementos que formando parte del medio ambiente deban ser objeto de protección, o más concretamente los elementos del medio ambiente que debamos considerar como bienes objeto de protección jurídica. No se trata de dar una definición conceptual y acabada del medio ambiente. Labor que, por otra parte, no resultaría fácil ni posible en este momento no sólo porque los tratadistas no se ponen de acuerdo reconociendo que se trata de un concepto en permanente elaboración para el que surgen cada día nuevos aspectos a considerar [12], sino porque se ve con claridad que nos encontramos ante un concepto jurídico indeterminado abierto a nuevos aspectos permanentemente [13]. Este carácter indeterminado

espaciales en función de los factores intervinientes como pone de relieve R. MARTÍN MATEO, en su *Derecho ambiental*, p. 84, y aparece en las distintas definiciones transcritas en nota 14 entre ellas las del Comité Internacional de la Lengua Francesa y la de F. J. GÁLVEZ MONTES, y, más concretamente, el anteriormente citado, R. MARTÍN MATEO, en *Ambiente y Recursos...*, p. 16.

[12] S. J. CORELLA MONEDERO, *Función de las Diputaciones...*, p. 658, y Vol. Col., *Gestión Municipal del medio ambiente*, p. 17, en la que se reconoce la evolución en cuanto a la integración de nuevos elementos. Respecto a los nuevos aspectos a considerar sólo hay que recordar la preocupación actual por la capa de ozono.

[13] B. CARDELUS Y MUÑOZ-SECA, *Principios comunes...*, p. 17, y A. PÉREZ MORENO, *Reflexiones...*, p. 71.

del concepto ha llevado a la doctrina jurídica, como ya avanzamos y analizamos a continuación, a incluir en el medio ambiente los elementos más variados, y en muchos de los casos sin orden ni concierto. Por ello creemos interesante realizar el esfuerzo de clasificar a estos elementos o aspectos en función de determinadas características. Labor que acometemos a continuación.

Queremos advertir que en los puntos 1 y 2 que siguen a continuación avanzamos nuestra posición inicial recordando las posturas adoptadas por la doctrina. Posteriormente en los epígrafes IV y V desarrollamos y completamos estas posiciones, incluyendo en el VI los criterios del TC.

1. Posiciones generales de la doctrina

Algunos autores, como ya adelantamos, se han aventurado en la labor conceptual con resultados desiguales y poco satisfactorios [14]. Los más están en la línea antes

[14] El Comité Internacional de la Lengua Francesa propuso la siguiente definición de ambiente o entorno: «el conjunto, en un momento dado, de los agentes físicos, químicos, biológicos y de los factores sociales susceptibles de ejercer un efecto directo o indirecto, inmediato o mediato, sobre los seres vivos y las actividades humanas», recogida por J. M. CORELLA MONEDERO, en *Función de las Diputaciones...*, p. 658, para quien el *environnement* francés es el entorno del hombre formado por elementos varios que condicionan las actividades del individuo o se ven condicionados por ellas. Para E. RIVERO YSERN, en *El ordenamiento jurídico nuclear...*, p. 67, Medio Ambiente es «el conjunto de condiciones de vida de un habitat» —concepto tomado de la ecología—; aquí mismo en la p. 64 recoge la manifestación de las Comunidades Europeas entendiéndolo como «el conjunto de los elementos que forman en la complejidad de sus relaciones, los cuadros, los medios y las condiciones de vida del hombre y la sociedad, tal como son o tal como se presentan, su protección y mejora»; de aquí se desprenden como entran a formar parte del medio ambiente aspectos muy diversos como sus elementos, los agentes contaminantes y las técnicas protectoras y regeneradoras. M. TRENZADO RUIZ, en *Técnicas e instrumentos...*, p. 73, propone como fórmula conceptual: «El conjunto de condiciones que cooperan al ciclo vital de los seres animados» incluyendo en las condiciones tanto los recursos naturales (agua, aire y suelo) como las condiciones de índole cultural. F. J. GÁLVEZ MONTES, en *Comentarios...*, p. 808, lo define como «el conjunto de elementos naturales o culturales que determinan las

enunciada de destacar y relacionar, como integrantes del ambiente, aquellos elementos cuya protección se revela cada vez más indispensable para garantizar el entorno vital imprescindible de la persona. De tal forma que, en la medida en que esta parte del «entorno vital» —la considerada imprescindible para el desarrollo de la persona— se amplíe o restrinja, los elementos objeto de protección del medio serán más o menos numerosos. No siendo lo mismo que la protección alcance sólo al desarrollo físico y biológico de la persona a que se extienda también al desarrollo de la personalidad.

2. Nuestra toma de postura inicial

En una primera toma de posición distinguiremos: los elementos del medio ambiente que se tomen en considera-

condiciones de vida características de un integrante humano geográfica y temporalmente delimitado», éste está influenciado por la definición de la Comisión Económica para Europa del medio ambiente activo como «un conjunto de sistemas compuestos de objetos y condiciones físicamente definibles que comprenden particularmente a ecosistemas equilibrados, bajo la forma que los conocemos o que son susceptibles de adoptar en un futuro previsible, y con los que el hombre, en cuanto punto focal dominante, ha establecido relaciones directas».

De la simple lectura de estas definiciones se deduce que su característica común es la «generalidad», que, si bien permite una dinamicidad del concepto y su desarrollo progresivo, no facilita inicialmente la labor del jurista.

P. M. LARRUMBE BIURRUM, en *Medio ambiente y comunidad...*, p. 14, ha definido para el jurista el ambiente «por un conjunto de elementos naturales que son objeto de una protección especial por el Derecho», añadiendo que el núcleo básico de estos elementos viene caracterizado por las notas de titularidad común y de dinamismo. Más adelante, siguiendo a MARTÍN MATEO, aceptará como únicos elementos el aire y el agua, incluyendo en un posible Derecho ambiental el ruido y las agresiones de origen radiactivo.

Una definición integradora de elementos, junto a la acción protectora y el fin, deducida de la regulación de nuestra Constitución, es la dada por L. RODRÍGUEZ RAMOS, *Instrumentos jurídicos...*, p. 461, como «El conjunto formado por todos los recursos naturales (geo, flora y fauna, atmósfera, aguas y suelos) por, cuya utilización racional (defensa y restauración) deben velar los poderes públicos, con la finalidad principal de proteger y mejorar la calidad de vida y el desarrollo de la persona".

ción para ser protegidos, los agentes capaces de perturbar su estado natural y, finalmente, las técnicas útiles o necesarias para evitar o reducir suficientemente los efectos de los agentes perturbadores o contaminantes sobre los elementos del medio ambiente, hasta permitir la capacidad autorregenerativa de éstos. Extremos que no siempre aparecen diferenciados en la doctrina y que en algunos casos determinan un *totum revolutum*. Todos ellos, sin duda, son aspectos del medio a tener en cuenta, pero su esencia, naturaleza, función y contenido son diferentes. Por ello es preciso diferenciarlos. Fundamentalmente cuando pretendemos entrar en un terreno pragmático cual resulta ser el de su proyección en el terreno jurídico.

IV. Delimitación del contenido y extensión del medio ambiente

1. Origen y carácter redundante del término medio ambiente

En esta tarea delimitadora no nos va a ayudar nada el término utilizado [15]. «Medio» y «Ambiente» en castellano son términos redundantes [16] que pretenden describir el vocablo inglés *Environment* [17], aunque hayan sido introdu-

[15] Como ha manifestado M. S. GIANNINI, *Primi Rilievi...*, p. 480, el lenguaje jurídico es por su tendencia un lenguaje exacto, y la introducción de un vocabulario convencional predeterminado abrirá al jurista, y en general al estudioso de las ciencias sociales, una notable cantidad de problemas nuevos, siquiera sea porque se tratará de definir en términos jurídicos más apropiados, una noción que en muchos casos será formulada con un valor puramente descriptivo.

[16] Ya lo destacó en su día R. MARTÍN MATEO, *Derecho Ambiental*, p. 71, quien prefiere hablar de «ambiente». Ambiente será también el término utilizado por los italianos, y el preferido por los hispanoamericanos y por nuestro reciente premio novel Camilo José Cela al decir de F. FUENTES BODELON, *Planteamientos previos...*, p. 112, nota 1. V. VÁZQUEZ DE PRADA, *Medio ambiente y Costes...*, p. 129, para el que hablar sólo de medio ambiente sin ninguna otra especificación o adjetivación, no significa nada.

[17] Según M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, p. 2, el *environnement* es un neologismo reciente en la lengua francesa que expresa el hecho de rodear, cercar, y que proviene del inglés *environment* y de su derivado *environmental*, y que hizo su entrada en el *Gran Larousse de la Lengua*

cidos en España provinientes del francés *Environnement* [18], cuya traducción literal al castellano, por otra parte, sería la de «entorno».

En lo que afecta al lenguaje jurídico, y pese a todas estas dificultades conceptuales, el término medio ambiente se introdujo en una fecha relativamente temprana en nuestro ordenamiento jurídico, siendo utilizado por primera vez, según creemos, en el artículo 1 del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas en 1961 [19]. Su consolidación jurídica posterior se debe a la introducción del término en la misma Constitución española [20].

Francesa en 1972 como «conjunto de elementos naturales o artificiales que condicionan la vida del hombre».

Precisamente «cercar o rodear» o «circunstancias que rodean a las personas o cosas» era la descripción dada del término «ambiente» por nuestra Real Academia en ese tiempo. Mientras que de «medio» decía: «elemento en que vive o se mueve una persona, animal o cosa», y desde el punto de vista biológico «conjunto de circunstancias o condiciones físicas y químicas exteriores a un ser vivo y que influyen en el desarrollo y en las actividades fisiológicas del mismo». Se observa en la descripción francesa su evolución conceptual al integrarse en el Larousse lo que puede justificar la unión de términos española al pretender traducir la idea.

Volveremos sobre el término utilizado al analizar en el Capítulo siguiente el iter parlamentario y la concreta intervención al respecto del senador real don Camilo José Cela.

[18] R. MARTÍN MATEO, en su *Derecho ambiental*, p. 72, se inclina por su origen francés, traduciéndolo por «entorno». Sin determinar si proviene del inglés o del francés: M. A. ARROYO GÓMEZ, *La problemática...*, p. 45.

[19] Art. 1 del D. 2414/1961:

«El presente Reglamento, de obligatoria observancia en todo el territorio nacional, tiene por objeto evitar que las instalaciones, establecimientos, actividades, industrias o almacenes, sean oficiales o particulares, públicos o privados, a todos los cuales se aplica indistintamente en el mismo la denominación de "actividades", produzcan incomodidades, alteren las condiciones normales de salubridad e higiene del *medio ambiente* y ocasionen daños a la riqueza pública o privada o impliquen riesgos graves para las personas o los bienes».

El concepto de medio ambiente aquí utilizado dista mucho del recogido en la Constitución Española como comprobaremos al analizar el medio ambiente en el art. 45 de la CE y su alcance en el Capítulo Tercero de este Título y en el Título Primero del Volumen Segundo.

[20] Como ha constatado J. M. CUÉTARA MARTÍNEZ, en *Administración*

2. Examen y clasificación inicial desde nuestra posición de los pronunciamientos de los organismos internacionales y de las posiciones doctrinales

Tanto el concepto de medio ambiente como los aspectos considerados pueden ser diversos en función del punto de vista del que se parta, si bien es cierto que su alcance y significado al estar condicionado por un punto de partida predeterminado será parcial e incompleto y carecerá de validez universal. Pero si admitimos que nos encontramos con una materia que necesita del concurso de muchos y muy variados especialistas, a su vez pertenecientes a muy diversas especialidades, y que la problemática del medio ambiente, con la dimensión e intensidad actual, es de reciente aparición, hemos de aceptar lo prematuro de la situación para encontrarnos con un concepto acabado y definido, cuando, a mayor abundamiento, todavía se están discutiendo los elementos y aspectos que deben integrarlo.

A) LAS DIVERSAS CATEGORÍAS O ASPECTOS RELACIONADOS CON EL MEDIO AMBIENTE EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ITALIANO DESTACADOS POR GIANNINI [21]

Ya tempranamente el profesor GIANNINI supo ver diversas categorías o aspectos relacionados con el ambiente. Atendiendo al ordenamiento italiano distinguía dentro del ambiente como objeto del derecho, en cuanto centro de atención normativa, tres categorías o aspectos diferenciados:

1) Los relativos al paisaje (bellezas naturales, centros históricos, parques naturales, parques florifaunísticos, bosques, todos bienes públicos).
2) La defensa del suelo, del aire y del agua; y
3) El urbanismo.

Local y medio ambiente..., pp. 412 y 413, el término se ha afianzado en los organismos, en la normativa y en la doctrina.

[21] M. S. GIANNINI, en *Ambiente: Saggio...*, pp. 23 a 49.

Entre los primeros categoriza el ambiente como un bien público y reconoce que los bienes ambientales constituyen en Italia un grupo no homogéneo, en cuanto la regulación normativa es diferente, está inspirada en conceptos diversos y elaborada en momentos distintos. Acepta a los bienes culturales como una categoría de los bienes ambientales, reconociendo a estos últimos la naturaleza de bien inmaterial distinta del bien en sentido jurídico.

De los segundos destaca el aspecto del ambiente como hecho de mutua agresión entre el hombre y la naturaleza. También destaca los aspectos que concierne a la prevención y represión de las actividades que contribuyen a la degradación del suelo, contaminación del aire y del agua y en los que se pueden centrar la tutela ecológica. Trata el hecho del agresor actual o potencial jurídicamente relevante cuando se convierte en objeto de la actividad de policía: preventiva para evitar la producción del hecho y represiva para recuperarlo.

En cuanto a la tercera categoría entronca en ella toda la problemática de ordenación del territorio como una actividad administrativa de planificación territorial. Diferenciando el ambiente urbanístico del ambiente considerado por el jurista, en los otros aspectos o categorías, como bien ambiental o como elemento agresor potencial. Distingue en el «urbanismo» entre una faceta planificadora, de ejercicio de la potestad de planificación territorial atribuida a los poderes públicos en cuanto busca el asentamiento material del mundo físico, y el resultado mismo de esa actividad planificadora que sí crearía ambiente.

Encontramos, pues, en GIANNINI varios aspectos diferenciados en relación al ambiente: los elementos protegibles distribuidos en las dos primeras categorías, aunque él reconoce que tratados por la normativa de forma separada, la existencia de los agentes perturbadores, agresor actual o potencial, y, finalmente, la llamada actividad de policía y la acción administrativa planificadora. En el urbanismo destaca sus dos aspectos sobre los que volveremos más adelante.

B) LA CONFUSIÓN CREADA POR LOS PRONUNCIAMIENTOS DE LOS ORGANISMOS INTERNACIONALES Y POR LAS POSICIONES DOCTRINALES

Los organismos internacionales, como hemos comprobado, han optado por declaraciones programáticas indeterminadas en las que pueden incluirse múltiples y variados aspectos (y, por supuesto, los tres anteriormente diferenciados: elementos, agentes perturbadores y técnicas preventivas y restauradoras), aspectos que, aunque cumplan su fin, en nada facilitan la labor que nos proponemos [22].

Tampoco facilita nuestra labor aquellas posiciones doctrinales excesivamente amplias que consideran el medio ambiente como algo totalizador [23].

Para algunos el hombre es el centro del medio ambiente, pero, sin que dudemos de ello, extienden a continuación su alcance a todo su entorno [24], identificándolo o no con la calidad de vida [25] y el equilibrio ecológico [26]. Otros desta-

[22] Además de las recogidas en notas 5 y 14 ver R. MARTÍN MATEO, *Derecho ambiental*, p. 73.

[23] F. MOLA DE ESTEBAN, *La defensa...*, pag. 56, para el «nada es absolutamente extraño al concepto de medio ambiente».

[24] D. J. MARTÍNEZ MARTÍN, *Legislación sectorial...*, p. 48, para él el concepto de medio ambiente es un concepto macroscópico que afecta prácticamente a todos los bienes y servicios que se mueven en el tráfico jurídico. Como puede observarse, estos contenidos son escasamente útiles a la hora de abordar una regulación jurídica del medio ambiente. Por otro lado, la ecología lo relaciona con el conjunto de condiciones de vida de un hábitat.

[25] Para Salvador GRAU FERNÁNDEZ, *La Constitución Española...*, p. 68, medio ambiente y calidad de vida son dos conceptos ligados pero que no se identifican. M. PRIEUR, *Droit de...*, p. 6, la considera complemento necesario del medio ambiente. B. CARDELUS Y MUÑOZ-SECA, *La planificación...*, p. 168, comprendería todo aquello que es susceptible de quedar englobado dentro de la expresión «calidad de vida», que no se circunscribe sólo al deterioro físico del espacio, sino que se extiende hacia ámbitos sociales, económicos e incluso psíquicos; el medio ambiente vendría a ser así el entorno vital básico del hombre susceptible de ser alterado desde muchos ángulos.

[26] Sobre la diferencia entre medio ambiente y ecología: R. MARTÍN MATEO, *Derecho Ambiental*, pp. 9 a 21, y M. PRIEUR, *Droit de...*, p. 3; A. E. MILLÁN LÓPEZ, *Defensa de la naturaleza y...*, p. 152. Según este último, forma parte del medio ambiente todo aquello que los biólogos establezcan como relevante a efectos del equilibrio ecológico.

can lo que no son sino aspectos parciales del mismo, no por ello carentes de interés, pero de contenido económico[27] o patrimonial[28], ideológico[29] o del tráfico jurídico[30]. En ambos casos bien por su amplitud o por el carácter parcial de los aspectos considerados, aunque coadyuven a su esclarecimiento, no permiten una conclusión pragmática.

Debemos continuar nuestro estudio con el análisis de aquella doctrina, numerosa por lo demás, que ha centrado su atención en desgranar los elementos que según su consideración integrarían el medio ambiente. Aquí las posturas son muy diversas, situándose los polos opuestos,

[27] F. SAINZ MORENO, *La vía interdictal...*, p. 271, atendiendo a su consideración por los tribunales. En la misma línea jurisprudencial, V. VÁZQUEZ DE PRADA, en *Medio ambiente y Costes...*, pp. 149 y ss., y en *Medio ambiente y planificación...*, p. 159. También G. MARTÍNEZ DE BASCARÁN, *Economía y Medio Ambiente*. En cuanto a la relación entre medio ambiente y desarrollo con un trasfondo económico: T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *Medio ambiente urbano...*, pp. 14, 17 y 19, y en *Derecho y medio ambiente...*, p. 7, el medio ambiente en cuanto factor de cambio y transformación social; E. RIVERO YSERN, *El ordenamiento...*, pp. 70 y ss.; B. CARDELUS Y MUÑOZ SECA, *La planificción...*, pp. 165 y ss.; F. FUENTES BODELÓN, *Planteamientos previos...*, pp. 116 y ss., y R. MARTÍN MATEO, *El medio ambiente y la crisis...*, en su relación con el sistema de producción, p. 385.

El medio ambiente como factor de producción aparece resaltado por J. A. GALLEGO GREDILLA, *Medio ambiente: La política...*, p. 48. Y para la relación entre crecimiento económico y empleo, desde ángulos diferentes, en el «Informe de la OCDE: creación de empleo y medio ambiente», *BIMA*, 10, 1979, pp. 80-84, y en L. MORELL OCAÑA, *Reflexiones sobre la...*, p. 14, y P. FOLGUERA, *Desarrollo económico...*, pp. 8-23.

[28] J. M. CUÉTARA MARTINEZ, *Administración Local...*, p. 425, y M. PRIEUR, *Droit de...*, p. 8.

[29] De ambiguo valor ideológico hablará L. MARTÍN RETORTILLO, *Problemas jurídicos...*, p. 423, citando a Juan SANTAMARÍA, y de la relación entre el ruido y la intimidad en *Los ruidos...*, pp. 1275 a 1282, y sobre el ruido y la defensa de la libertad en *La defensa frente...*, p. 207. R. MARTÍN MATEO, *Derecho Ambiental*, pp. 21 a 61, analiza el medio ambiente desde las ideologías socialista y capitalista. L. MORELL OCAÑA, *Reflexiones...*, p. 14; T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *...Derecho, medio ambiente...*, pp. 5 y 6, y J. GÁLVEZ MONTES, *Comentarios...*, p. 811, destacan la influencia del aspecto ideológico en la constitucionalización del medio ambiente.

[30] D. J. MARTÍNEZ MARTÍN, *Legislación sectorial...*, p. 48, para él el medio ambiente afecta a todos los bienes del tráfico jurídico.

a los efectos de esta exposición, desde la inclusión como únicos elementos del aire y el agua[31], hasta comprender un

[31] R. MARTÍN MATEO es la figura más representativa de esta posición en nuestra doctrina jurídica, expresando su teoría magníficamente en su *Derecho ambiental*, al que nos hemos referido en diversas ocasiones y deberemos seguir haciéndolo por ser una obra de obligada consulta para el estudioso del ambiente, pp. 75 a 79. Enlazando con la referencia de GIANNINI a los elementos ambientales MARTÍN MATEO considera necesario puntualizar qué elementos deban, a los efectos del ambiente, considerarse como jurídicamente significativos. Es decir, parte del ambiente como conjunto de elementos naturales objeto de una protección jurídica específica atendiendo exclusivamente a aquellos elementos naturales de titularidad común *(res communis)* y de características dinámicas como el aire y el agua.

No identifica ambiente con naturaleza, pues aunque el ambiente sea parte de la naturaleza dice no interesarle aquí —para la formulación de su Derecho ambiental— toda la naturaleza. Reconoce que hay una relación entre ambos dado que la protección del ambiente viene determinada por la amenaza a algún elemento natural, y porque proteger los elementos del ambiente supone en consecuencia proteger la naturaleza. Pero entiende que la política de protección de la naturaleza tiene múltiples estrategias: caza, bosques, recursos naturales, monumentos histórico-artísticos; y como no es fácil encontrar criterios unificadores, salvo su imprecisa reconducción al equilibrio de la biósfera, no se legitimaría su inclusión en un Derecho ambiental.

Descarta que la organización del territorio y el urbanismo se integren en el ambiente como objeto del Derecho de cara a la formulación de un Derecho ambiental. Y aunque reconozca que tienen algunas conexiones con la problemática ambiental las considera como disciplinas más extensas.

También descarta el suelo reconduciéndolo: a la organización del territorio, a la lucha contra la erosión o al ciclo del aire y el agua. En cuanto al ruido lo incluye en el aire como vehículo transmisor.

Hay que tener en cuenta que con su enfoque MARTÍN MATEO pretende justificar la existencia de un Derecho ambiental más que determinar el contenido del medio ambiente, o ambiente como él lo denomina, por lo que va acotando los elementos del ambiente hasta constreñirlos a unos límites que permitan objetivar una disciplina jurídica netamente diferenciada de otras posibles como el urbanismo.

En su *Ambiente y recursos naturales*, p. 14 —tras la Constitución—, concreta cómo la especifidad del Derecho ambiental está en la respuesta que pueda ofrecer frente a conductas perturbadoras del equilibrio ecológico. Y cómo el ambiente debe ser considerado en cuanto entorno natural, lo que a la postre implicará al conjunto de la biosfera entendida en sentido extricto.

P. LARUMBE BIURRUM, *Medio ambiente y Comunidad...*, p. 14, siguiendo a MARTÍN MATEO, incluye, junto al ruido las agresiones radiactivas.

elenco numeroso entre los que se consideran como más significativos el aire, el agua, el suelo, la naturaleza —flora, fauna—, los espacios naturales (paisajes naturales incluidos), el Patrimonio histórico-artístico, los recursos naturales en general, el ruido y las vibraciones, las basuras, las radiaciones, la organización del territorio, el urbanismo y las construcciones en general, los alimentos, la cultura, los sistemas ecológicos, educación, economía, entorno estético, las actividades industriales y clasificadas, todos los bienes que formen parte de la biósfera, etc.

C) CLASIFICACIÓN INICIAL DESDE NUESTRA POSICIÓN

Podríamos encuadrar inicialmente los pronunciamientos y posturas anteriores, con pretensión aglutinadora y a efectos generales simplemente, en cinco grupos, cada uno de los cuales engloba normalmente los anteriores, aunque no siempre:

1.° Los que consideran incluidos los *recursos naturales*. Entre ellos los recursos naturales renovables: aire, agua, suelo, flora y fauna (protección de la naturaleza en general y los espacios naturales específicamente)[32], y los recursos naturales no renovables[33].

[32] Concretándolo al sistema constitucional español, sobre el cual tendremos ocasión de volver, el asunto ha sido resuelto por F. LÓPEZ RÁMON, en *La Conservación...*, p. 39, «en cualquier caso, el ambiente comprende la naturaleza», dice, y ello, por cuanto los elementos de la naturaleza son vehículos de perjuicios ambientales y la lucha contra la contaminación protege la naturaleza. P. ESCRIBANO COLLADO, y J. I. LÓPEZ GONZÁLEZ, *El medio ambiente como función...*, pp. 370 y ss., en una concepción restringida, identifican medio ambiente con naturaleza y cómo la conservación de la naturaleza, desde el punto de vista de lo jurídico-administrativo, presenta dos ámbitos: los bienes comunes (aire y agua) y los ecosistemas (flora, fauna y bellezas naturales —paisajes y espacios naturales—) con estatutos jurídicos diferenciados (bienes comunes, públicos y privados). Diferenciación que conduce, sin duda, a la necesidad de la administración de utilizar técnicas jurídicas diferentes para su protección pero que no afectan a su integración en el medio ambiente. El Tribunal Constitucional, a según qué efectos, ha venido a

(Nota 33 en pág. siguiente).

2.° Los que añaden *elementos artificiales*, creados por la acción del hombre, como el patrimonio histórico-artístico[34] y demás aspectos o bienes culturales[35].

3.° Aquellos que introducen expresamente entre los elementos aspectos de contenido diverso a los anteriores como el urbanismo[36] y la ordenación del territorio[37].

dar la razón a estos autores incluyendo la naturaleza y los espacios naturales en el medio ambiente, así en las sentencias 64/1982, fundamento jurídico 4, 170/1982, fundamento jurídico 2, y 206/1982, fundamento jurídico 1.

[33] Sin perjuicio de los conflictos que puedan originarse entre los distintos recursos naturales y la problemática que pueda originar su explotación se introducirían las minas según T. QUINTANA LÓPEZ, *La repercusión de las actividades...*, p. 69, y M. PRIEUR, *Droit de...*, pp. 3 y 11.

[34] M. A. ARROYO GÓMEZ, *La problemática...*, p. 45, en cuanto opta por un concepto intermedio del medio ambiente,entre uno lato y otro restringido, al que denomina «marco de vida», añadiendo, además del patrimonio histórico-artístico, el ruido y las basuras. A. PÉREZ MORENO, P. ESCRIBANO COLLADO, y J. I. LÓPEZ GÓNZALEZ, *Desarrollo legislativo...*, pp. 377 y ss., en su Anteproyecto de Ley General Básica del Medio Ambiente en su artículo 2.

[35] Su inclusión entre los bienes ambientales ha sido aceptada en Italia por GIANNINI, como vimos anteriormente. F. LÓPEZ RAMÓN, *La conservación...*, p. 290, resalta la dificultad de incluir los espacios naturales entre los bienes culturales ambientales a pesar de los esfuerzos de la comisión Franceschini. Sin perjuicio de reconocer su reducida operatividad en el ordenamiento italiano, dada la complejidad del concepto de «cultura» y la dificultad de aplicación de la teoría italiana en España a la vista del estudio realizado por QUINTANA LÓPEZ en *La repercusión...*, pp. 50 a 68, los aspectos culturales han sido considerados como elementos del ambiente, entre otros, por L. MARTÍN REBOLLO, *Medio ambiente y responsabilidad...*, p. 641; M. TRENZADO RUIZ, *Técnicas e instrumentos...*, p. 73; A. PÉREZ MORENO, *Ley general y/o...*, p. 455; F. J. GÁLVEZ MONTES, *Comentarios...*, p. 808, además de por algunos de los que propugnan un concepto amplio de medio ambiente.

[36] Además de quienes aceptan un concepto amplio o lato de medio ambiente relacionan a éste con el urbanismo, con distintos planteamientos, encontramos los que aceptan la existencia de un medio ambiente urbano como: F. LÓPEZ RAMÓN, *Ideas acerca...*, p. 40; M. BASSOLS COMA, *Urbanismo y medio ambiente*, p. 471; J. M. CUÉTARA MARTÍNEZ, *Administración local y...*, p. 422. También: L. MORELL OCAÑA, *Reflexiones...*, p. 32; M. T. ESTEVAN BOLEA, *El deterioro...*, p. 57, quien lo incluye entre las áreas de un denominado medio ambiente social por diferenciación con el medio ambiente natural, y L. RODRÍGUEZ RAMOS, *Instrumentos...*, p. 460.

[37] E. RIVERO YSERN, *El ordenamiento...*, p. 69, quien atribuye al medio ambiente y a la ordenación del territorio el mismo fin; M. BASSOLS

4.° El ruido y las vibraciones[38], los residuos[39], las radiaciones[40], las actividades industriales y clasificadas[41], y finalmente,

5.° Quienes tienen como punto de referencia absoluto la vida humana y su entorno[42].

COMA, *El medio ambiente y la ordenación...*, p. 408, y F. LÓPEZ RAMÓN, *Planificación...*, p. 137, quien considera que la ordenación del territorio condiciona el contenido del medio ambiente y del urbanismo, matizando la necesidad —p. 151— de conectar la ordenación del territorio con los planteamientos económicos, sin cuya conexión —dice en p. 152— la función ordenadora del territorio perdería buena parte de su sentido específico para confundirse con la función protectora del medio ambiente.

[38] M. A. ARROYO GÓMEZ, *La problemática...*, p. 45; J. M. CUÉTARA MARTÍNEZ, *Administración local...*, p. 416; M. T. ESTEVAN BOLEA, *El deterioro...*, p. 57, y P. LARUMBE BIURRUM, *Medio ambiente y...*, p. 14, quien justifica su inclusión por cuanto se transmite por el aire.

[39] M. A. ARROYO GÓMEZ y ESTEVAN BOLEA en los mismos artículos de nota anterior. M. CUCHILLO FOIX, *Las competencias...*, p. 249.

[40] P. LARUMBE BIURRUM, en artículo de nota 38, lo introduce basándose en que se transmite por el agua o el aire.

[41] F. LÓPEZ RAMÓN, *Ideas acerca...*, p. 41, destaca la especial incidencia de determinadas actividades comerciales e industriales que dan lugar a técnicas de actuación pública en España, denominadas actividades clasificadas como las molestas, insalubres, nocivas y peligrosas. Luis MORELL OCAÑA, *Reflexiones...*, p. 25, desde el punto de vista de la ordenación jurídica y la relación entre las actividades industriales y el medio ambiente. M. CUCHILLO FOIX, *Las competencias...*, p. 249. P. MIGUEL GARCÍA, *El medio ambiente y...*, p. 188. A. PÉREZ MORENO, *Reflexiones sobre...*, p. 78.

[42] Ver notas 5 y 14, 24 y 25. Además: CARDELUS Y MUÑOZ SECA, *La planificación...*, p. 168, para quien el medio ambiente sería así: «el entorno vital básico del hombre susceptible de ser alterado positiva o negativamente desde muchos ángulos de incidencia», y comprendería todo aquello que es susceptible de quedar englobado dentro de la expresión calidad de vida. Para C. TORTOLEDO y A. GALÁN, *El derecho a...*, p. 119, el derecho al medio ambiente deriva del derecho a la vida y a la integridad física y moral de las personas. M. PRIEUR, *Droit...*, p. 189. M. TRENZADO RUIZ, *Técnicas e...*, p. 73, lo concibe como «conjunto de condiciones de vida que cooperan al ciclo vital de los seres animados». M. LÓPEZ NIETO, *Manual...*, p. 17, como conjunto de objetos, de condiciones y de influencias que rodean a todo organismo viviente e influyen en su evolución física. Respecto al carácter desorbitado del concepto «calidad de vida» y su caracterización técnico-jurídica, ver a R. MARTÍN MATEO, *La calidad de vida...*, pp. 57 y 60 a 62, donde manifiesta, aunque con otra proyección, que la protección del ambiente es condición *sine qua non* para la calidad de vida.

V. Análisis de la clasificación inicial y clasificación definitiva de los aspectos ambientales en: elementos o recursos ambientales, fuentes o actividades contaminantes, agentes contaminantes y técnicas (instrumentos, medidas o técnicas propiamente dichas) de protección y mejora del medio ambiente

1. Análisis de la clasificación inicial

Siguiendo con nuestra línea argumental observamos que en la clasificación anterior existen categorías de muy diversa consideración tanto en cuanto al contenido como al origen y función a desempeñar. Porque una cosa es atender al factor protección desde el punto de vista de los elementos a proteger, otra atender a los instrumentos o medios idóneos para que ese objetivo se cumpla y otra muy distinta descubrir qué agentes originan una perturbación en el objeto protegible y la causa de su producción.

2. Clasificación definitiva de los aspectos ambientales. Nuestra posición

A) LOS ELEMENTOS DEL MEDIO AMBIENTE: LOS RECURSOS AMBIENTALES

Si un objetivo del medio ambiente consiste en protegerlo —no sólo en sentido conservacionista, como ya hemos expresado—, lo primero que habrá que delimitar son las partes del conjunto, los elementos que lo integran y qué deberán ser protegidos. En este sentido, como se desprende de lo estudiado hasta ahora y la doctrina parece aceptar con un cierto consenso, está clara la inclusión del aire, el agua, el suelo y la naturaleza en general —flora, fauna y espacios naturales— (algunos engloban el suelo en la Naturaleza, pero no dejan de ser matizaciones que en nada alteran el hilo argumental), extendiéndose cada vez más la idea de que deberían incluirse también el patrimonio histórico e incluso otros bienes culturales.

B) Las técnicas de protección y mejora: urbanismo y ordenación del territorio, entre otras

Las discrepancias se agudizan y el número de partidarios se reduce cuando se trata de considerar el urbanismo y la ordenación del territorio[43]. Las discrepancias se asientan en razones objetivas y se encuentran en el análisis de la función y contenido que cumplen o pueden desempeñar éstos en relación al medio ambiente. En efecto, ambos pueden atenderse en dos momentos diferenciados: como una situación preexistente en un momento dado —las construcciones y una delimitación ejecutada del territorio con sus infraestructuras— o como una acción de futuro, una técnica planificadora. En su primera acepción si el urbanismo y la organización territorial pueden conformar una estructura terminada incorporada al ambiente con una aportación positiva se podría plantear su integración como elemento protegible[44]; sin embargo, también pueden aparecer como agentes perturbadores[45]. Salvada la anterior consideración, nos encontramos con dos técnicas apreciables[46], junto a otras, de protección del ambiente. Técnicas

[43] M. A. Arroyo Gómez, *La problemática...*, p. 46, para él la organización territorial y el urbanismo poseen entidad y autonomía propios. Excluyéndolos R. Martín Mateo, *Derecho...*, p. 76. Sin perjuicio de desconocer la relación entre urbanismo y ordenación del territorio, como ya destacara L. Martín Retortillo, en *Explotación minera...*, p. 288, al ir ampliando el urbanismo sus objetivos con la pretensión de alcanzar la ordenación toda del territorio en su momento y la interrelación entre ambos con la perspectiva actual. Ver también a F. López Ramón, *La Ordenación Territorial en la...*, p. 417, para el que «la problemática de la ordenación del territorio se insertó en la legislación urbanística en la Ley del Suelo, Ley 19/1975 de 2 de mayo».

[44] J. M. Cuétara Martínez, *Administración local...*, pp. 422-423, según el cual «En el urbanismo encontramos el caso paradigmático de creación de un medio ambiente artificial», dentro de la óptica de un medio ambiente humano.

[45] M. Bassols Coma, *Urbanismo y...*, p. 471: «El urbanismo y el medio ambiente son dos proposiciones que integran una unidad estructural» dirá, para añadir que: «El proceso de urbanización acelerado ha generado un medio ambiente deteriorado», y también el mismo autor en *El medio ambiente y la...*, p. 408, y F. López Nieto, *Manual...*, p. 21.

[46] T. R. Fernández Rodríguez, *Derecho, medio ambiente...*, p. 10, concibe el planeamiento territorial como una técnica de coordinación

no sólo útiles, sino imprescindibles, como tendremos ocasión de comprobar, para el mejor mantenimiento de un ambiente adecuado.

El urbanismo y la ordenación del territorio como técnicas de protección deben ser complementados en su faceta planificadora con otros instrumentos o medidas para que resulten eficaces. En este orden podemos incluir, entre otras, las medidas correctoras de diversa índole (como el alejamiento, las medidas técnicas instrumentales, etc.) y las preventivas (como el fomento, la educación, etc.), medidas que en su momento tendremos ocasión de estudiar más detenidamente.

C) Los agentes contaminantes y sus fuentes productoras

En nuestra cuarta clasificación aparecen entremezclados conscientemente elementos de diversa factura, pero con un denominador común: sus efectos son perjudiciales para el medio ambiente.

Por un lado están los ruidos, las vibraciones, los residuos y las radiaciones, que no son sino efectos producidos por las actividades industriales y las clasificadas en relación causa-efecto.

Por otro, esas mismas actividades clasificadas. Término éste, general y más amplio, en el que podemos englobar en principio, pues más adelante matizaremos, a las actividades industriales, ya que comprenden no sólo a éstas, sino a todas aquellas que produzcan efectos perjudiciales para las personas, los animales o las cosas —sirva esta idea para

funcional que integra, ordena y sistematiza la relación del hombre con el medio. Bassols Coma en trabajos citados en nota anterior. D. Gómez Orea, *Planificación y...*, p. 260. M. Trenzado Ruiz, *Técnicas...*, p. 76. L. Morell Ocaña, *Reflexiones...*, p. 32. Pérez Moreno y otros, *Desarrollo...*, p. 369. Y como trabajo que destaca los aspectos esenciales de relación entre planeamiento, ordenación del territorio, urbanismo y medio ambiente, destacando como un objetivo de la ordenación del territorio con sustantidad propia la protección del medio ambiente, ver el trabajo de F. López Ramón, *Planificación...*, sobre el que no obstante tendremos ocasión de volver al estudiar la Constitución Española.

entender en este momento el concepto de AC, aunque no coincida exactamente con la recogida en el artículo 1 del Reglamento de Actividades Clasificadas (RAC)—[47]. Las actividades clasificadas se consideran así como focos o fuentes productoras de los agentes contaminantes antes nominados[48], sin atender aquí a su posible consideración como una técnica protectora.

Focos productores y efectos o agentes producidos son, pues, dos aspectos que deben diferenciarse entre ellos, y se diferencian también tanto de los elementos integrantes del medio ambiente —en cuanto objetos protegibles para el mantenimiento de éste en un buen estado— como de las técnicas utilizables para mejorarlo. Aunque de una u otra manera todos ellos tengan, desde un punto u otro de vista, algo que ver con el medio ambiente.

D) Carácter trascendente de la vida humana

Finalmente la quinta calificación, con la referencia a la vida humana como canalizador de todos los aspectos influenciables, ofrece distintas variables según se califique o no su entorno como vital o imprescindible. De aceptar este contenido para el medio ambiente en su sentido amplio nos encontraríamos ante un nuevo concepto jurídico indeterminado que nada aclara en principio, y que depende del contenido que se le dote. Abriéndose un abanico de posibilidades en las cuales tienen cabida casi todas las anteriores posiciones dado su carácter de globalidad. Pero que trascendería al medio ambiente para entrar en el

[47] Artículo 1 del D. 2414/1961 de 30 de noviembre:

«El presente Reglamento, de obligatoria observancia en todo el territorio nacional, tiene por objeto evitar que las instalaciones, establecimientos, actividades, industrias o almacenes, sean oficiales o particulares, públicos o privados, a todos los cuales se aplica indistintamente en el mismo la denominación de "actividades", produzcan incomodidades, alteren las condiciones normales de salubridad e higiene del medio ambiente y ocasionen daños a la riqueza pública o privada o impliquen riesgos graves para las personas o los bienes.»

[48] José Corella Monedero, *Función de...*, pp. 662 y 663, diferencia entre elementos y agentes.

terreno de la salud desde el punto de vista de la sanidad, como tendremos ocasión de comprobar más adelante en el Capítulo segundo del Título siguiente.

VI. Los aspectos ambientales en el ordenamiento jurídico según el Tribunal Constitucional. Avance del estudio sobre la vis atractiva de la materia «medio ambiente»

Ya en su primera sentencia importante sobre la materia el Tribunal Constitucional dejó apuntado cómo:

> «el carácter complejo y multidisciplinario que tienen las cuestiones relativas al medio ambiente hacen que éstas afecten a los más variados sectores del ordenamiento jurídico» (S. 64/1982, f.j. 5)[49].

En el fundamento jurídico 3 de la citada Sentencia manifestaba que el objeto de la norma era el criterio a apreciar para determinar su inclusión en una materia determinada, y en concreto en el medio ambiente. Criterio en función de la finalidad que ha ratificado en el fundamento jurídico 2 de la Sentencia 170/1989 entre otras.

El TC reconoce, en su Sentencia 227/1988 sobre la Ley de Aguas, que un recurso natural como es el agua no es sólo un bien sobre el que hay que determinar competencias específicas, sino que constituye el soporte de múltiples actividades a su vez determinantes de competencias diversas. Es ilustrativo a este respecto su fundamento jurídico 13:

> «Dirigiendo de nuevo la atención al modelo constitucional de distribución competencial en materia de aguas terrestres, debe tenerse en cuenta también, en la completa

[49] En la Sentencia 64/1982, el T.C. enjuicia la constitucionalidad de la Ley 12/1981 de Cataluña sobre protección de espacios de especial interés natural afectados por actividades extractivas. Un comentario sobre la sentencia a cargo de I. Arcenegui puede verse en la *RAP* 100-102, t. III, pp. 2651 a 2689 bajo el título de *La protección del medio ambiente...*

definición de dicho modelo, que los recursos hídricos no sólo son un bien respecto del que es preciso establecer el régimen jurídico de dominio, gestión y aprovechamiento en sentido estricto, sino que constituyen además el soporte físico de una pluralidad de actividades, públicas o privadas, en relación con las cuales la Constitución y los Estatutos de Autonomía atribuyen competencias tanto al Estado como a las Comunidades Autónomas: concesiones administrativas, protección del medio ambiente, vertidos industriales o contaminantes, ordenación del territorio, obras públicas, régimen energético, pesca fluvial, entre otros. Como admiten las partes, la incidencia de estos y otros artículos competenciales debe ser tenida asimismo en cuenta para la resolución de los presentes recursos de inconstitucionalidad».

Reconocía también el TC en el fundamento jurídico 5 de la Sentencia 64/1982 que las normas del medio ambiente se encuentran dispersas en leyes referidas a distintas materias, destacando, en lo que allí interesaba, las recogidas en la Ley de Montes, la Ley del Suelo y la legislación minera.

Los preceptos de estas y otras normas, tras la Constitución, tienen su fundamento competencial en la atribución material sobre medio ambiente, de tal forma que el alcance funcional de la competencia sobre medio ambiente condicionará el ejercicio de las funciones reconocidas en los mismos determinando la entidad competente [50].

[50] En su Sentencia 227/1988, f.j. 20 dice al respecto:

«Algunas de aquellas previsiones singularmente las que se contienen en los apartados f), g), h) y j) del artículo 40 y en el artículo 41.2, pueden concurrir o coincidir con el ejercicio de competencias autonómicas fundadas en otros títulos ajenos a la materia de aprovechamientos hidráulicos; como también lo es, en sentido inverso, que la ordenación del territorio, los planes de conservación de suelos o las obras de infraestructura que competen a las Comunidades autónomas o a otras Administraciones públicas pueden tener una incidencia más o menos directa sobre la protección y el aprovechamiento de los recursos hidráulicos, que corresponde planificar y administrar al Estado en las cuencas hidrográficas que no sean intracomunitarias.

La proyección sobre un mismo medio físico o recurso natural de títulos competenciales distintos en favor del Estado o de las Comunidades Autónomas impone la colaboración entre ambas Administraciones».

«Conviene, sin embargo, precisar que, por lo que se refiere a la conservación y protección del "entorno", las medidas que el Estado puede incluir en los planes hidrológicos están limitadas por las competencias que, en relación con la ordenación del territorio y la protección del medio ambiente, corresponden a las Comunidades Autónomas. El alcance efectivo de dichas medidas de conservación y protección mencionadas en el citado artículo 40 g) deben ponerse en conexión con lo dispuesto en el artículo 6 b) de la misma Ley, que sujeta las márgenes de los cauces públicos a "una zona de policía de 100 metros de anchura en la que se condicionará el uso del suelo y las actividades que se desarrollen". La constitucionalidad de este precepto resulta de la competencia estatal para aprobar la legislación básica sobre protección del medio ambiente (Art. 149.1.23ª de la Constitución)» y «El artículo 41.2 prevé un supuesto en el que convergen actuaciones encaminadas a la protección de los recursos hidráulicos con otras que pueden encuadrarse en la ordenación del territorio y en la protección del medio ambiente».

Esta vis atractiva del elemento funcional de la competencia en materia ambiental ha sido ratificado por el TC en su Sentencia 227/1988 (f.j. 27) respecto del canon de vertidos recogido en el artículo 105 de la Ley.

«... en lo que atañe al canon de vertidos autorizados, a que se refiere el artículo 105, hay que entender que la creación de este tributo responde también a la competencia del Estado sobre la legislación básica en materia de medio ambiente, puesto que se trata de una opción esencial de la acción administrativa encaminada a la protección y mejora de la calidad de las aguas y demás recursos naturales integrados en el dominio público hidráulico».

VII. A modo de recapitulación

Como tendremos ocasión de comprobar a lo largo de este trabajo, es preciso hoy día, y más a la vista del tratamiento constitucional de la distribución material y funcional de las competencias, analizar y clasificar los distintos aspectos del medio ambiente.

Nosotros partiremos para ello en este estudio de la clasificación cuatripartita, arriba determinada, en: recursos ambientales, actividades generadoras de agentes contaminantes, estos mismos agentes y las técnicas de protección y mejora del medio ambiente.

CAPITULO SEGUNDO

PRECEDENTES Y FORMACION CONSTITUCIONAL DEL MEDIO AMBIENTE

Introducción

Al analizar el «iter parlamentario» del actual artículo 45 de la Constitución de 1978 en el epígrafe I de este Capítulo, además de extraer interesantes ideas que nos facilitarán el estudio concreto de su contenido en el Capítulo siguiente, nos permite sacar a la luz la excasa participación, aunque no por ello menos decisiva, de algunos grupos parlamentarios, en la elaboración de este precepto. Y al mismo tiempo hacer justicia destacando la participación de los grupos minoritarios y de algunos parlamentarios independientes. Por otra parte se trasluce un cierto desconocimiento de la materia entre los Diputados, siendo el Senado quien, en algunos casos en la medida que le posibilitaba el trámite parlamentario, llevó al precepto un cierto grado de clarificación. El criterio amplio de protección del medio ambiente sentado en el Senado, no obstante, fue limitado en la intervención de la Comisión Mixta.

También resultará interesante comprobar en el epígrafe II que algunos de los contenidos fundamentales del artículo 45 se encuentran ya localizados en las Constituciones o normas fundamentales de otros países. Entre ellos, el medio ambiente como derecho y deber, la utilización racional de los recursos naturales y la referencia a la calidad de vida. Textos que sin duda guiaron a los parlamentarios que tuvieron acceso a estos precedentes al serles remitidos por la Federación del Movimiento Ecologista.

I. Iter parlamentario

1. Consideraciones generales sobre el medio ambiente en el anteproyecto de la Constitución. Falta de contenido del medio ambiente

En el artículo 38 del anteproyecto se decía:

> «1. Todos tienen el derecho a disfrutar y el deber de preservar el medio ambiente. La ley regulará los procedimientos para el ejercicio de este derecho. 2. Los poderes públicos velarán por la utilización racional de los recursos naturales, la conservación del paisaje y por la protección y mejora del medio ambiente. 3. Para los atentados más graves contra el paisaje protegido y el medio ambiente se establecerán por ley sanciones penales y la obligación de reparar el daño producido».

Era éste un precepto inconcreto y criticable por su escasa virtualidad jurídica. En efecto, en el primer párrafo el medio ambiente aparecía como un concepto jurídico indeterminado. El segundo párrafo tampoco le daba contenido alguno como no fuera por exclusión al alinearlo junto a los recursos naturales y el paisaje. En este último se recogía el encargo finalista a los poderes públicos de la obligación de velar por la «utilización racional» de los recursos naturales y la «conservación» del paisaje, al lado de la «protección y mejora» respecto al medio ambiente.

En su apartado 3.° nada se concretaba respecto a los recursos naturales, extendiendo la protección de la ley tan sólo al paisaje y al medio ambiente. La redacción, por tanto, no podía ser más inconcreta. Su mejora , sin alcanzar la perfección, por supuesto [1], va a venir de la mano trabajadora, constante e imaginativa de los grupos parlamentarios minoritarios, cuando no del esfuerzo individual de auténticas personalidades, sobre todo en el Senado, que imprimieron en este como en otros preceptos de la Constitución su sello voluntarista y de buen hacer [2].

[1] Su falta de rigor técnico ha sido denunciada por R. MARTÍN MATEO, *Jurisprudencia ambiental*..., p. 188.

[2] De las 16 enmiendas presentadas en el Senado tres lo fueron por miembros del grupo Progresistas y Socialistas Independientes, 3 por senadores de la Agrupación Independiente, 3 por el grupo Mixto, 1 por Entelsa des Catalans y 6 por distintos senadores de la UCD. Por contraste el PSOE no presentó aquí ninguna enmienda. Podemos considerar destacada la participación de los representantes aragoneses con 5 enmiendas en el Senado y 2 en el Congreso, siendo tomadas en consideración varias de ellas en una y otra Cámara.

2. Escasa relevancia en su paso por el Congreso

Poco va a aportar a este precepto su paso por el Congreso [3]. En el primer párrafo el medio ambiente va a continuar como concepto jurídico indeterminado sin fin específico. El estudio de las enmiendas al apartado segundo, que se redactaría de nuevo con tan poca fortuna como en el anteproyecto, va a poner de relieve el desconocimiento y falta de rigor de la mayor parte de los enmendantes. De tal forma que parecía como si el medio ambiente debiera recogerse en cuanto tema de moda, pero sin merecer un esfuerzo conceptual mínimo, a pesar de que su recepción constitucional venía impuesta por la grave situación de deterioro ambiental a la que se había llegado tras un desarrollo industrial desordenado [4]. Esta situación dejaba traslucir, por otra parte, la ausencia de posiciones doctrinales claras. Las distintas enmiendas van a servir para que cada parlamentario enumere una relación diferenciada de elementos con diversas calificaciones en cada caso [5], si bien no se sabe con claridad si conformando otros

[3] El artículo tras su paso por el Congreso con el número 41 quedó redactado, desde el Dictamen de la Ponencia, de la siguiente forma:

«1. Todos tienen el derecho a disfrutar y el deber de preservar el medio ambiente. La Ley regulará los procedimientos para el ejercicio de aquel derecho y el cumplimiento de este deber.

2. Los poderes públicos velarán por la utilización racional de los recursos y espacios naturales y de los montes y por la conservación del paisaje y de la fauna, garantizando el mantenimiento y potenciación de los recursos naturales renovables y la protección y mejora del medio ambiente.

3. Para los atentados más graves contra lo dispuesto en los dos números anteriores se establecerán por Ley sanciones penales y la obligación de reparar el daño producido».

[4] Así se destaca por A. E. PÉREZ LUÑO, *Comentarios*..., p. 248.

[5] Los recursos se calificaron como naturales, renovables, naturales renovables, acuáticos, acuáticos-continentales. Además se nominó el

elementos del medio ambiente o si se integran en el mismo[6]. Lo cierto es que en nada van a contribuir a la determinación conceptual como no sea para llevar al Senado a la conclusión de evitar toda relación enumerativa.

3. El encauzamiento en el Senado del derecho al medio ambiente y su protección. Su calificación como «adecuado al desarrollo de la personalidad». La introducción de la calidad de vida y la globalización de los recursos naturales frente a su dispersión en el Congreso. El reconocimiento del carácter transpersonal e intemporal del medio ambiente y la indispensable solidaridad colectiva

Del Senado, con los retoques posteriores de la Comisión Mixta Congreso-Senado va a salir fundamentalmente la redacción que hoy conocemos.

Las enmiendas llevarán consigo un primer cambio formal, numérico: el artículo 41 se transformará en el artículo 45 definitivo. Al margen de ello, podemos usar las enmiendas en el Senado para llevar a cabo una interpretación particular de la redacción resultante.

En las enmiendas se trasluce la necesidad de calificar el medio ambiente, como «adecuado» en función de la personalidad[7], y de globalizar los recursos naturales sin que

suelo, subsuelo, los montes, la naturaleza, el entorno natural y el rural y urbano, los espacios naturales, el paisaje, el patrimonio natural, los elementos estéticos del paisaje, la vegetación, la flora, la fauna, el aire, la atmósfera, el agua, el equilibrio ecológico, el desarrollo físico y el psíquico e incluso el medio ambiente laboral. Se diferenciaban en algunas de las ponencias los recursos naturales y el medio ambiente entendiendo a este último como un elemento más.

[6] Una muestra más del escaso interés del Congreso nos la da el examen del recorrido del texto a su paso por éste. El informe de la ponencia contribuyó al texto definitivo de la Comisión —en la que no hubo debate porque se retiraron las enmiendas (el Diputado aragonés Gómez de las Roces, ausente en este debate, retiró su enmienda en el Pleno)— y también del Pleno.

[7] Varios fueron los enmendantes que lo calificaron como «equilibrado», «sano y equilibrado», «sano y grato» o como «entorno equilibrado» o «marco de vida». Pero la cualificación como «adecuado para el desarrollo de su personalidad» tiene su origen en la enmienda 218

quede ninguno fuera del alcance protector de la Constitución y la Ley[8].

Introducen las enmiendas un nuevo concepto diferenciado del medio ambiente: el de calidad de vida[9].

La redacción del Senado recogerá las anteriores ideas, fundamentalmente, en una enmienda *in voce*, fruto de la refundición de varias de las preexistentes, presentada por el Senador Sampedro en el debate de la Comisión y que va a ser aceptada mayoritariamente[10]. Recogía también esta enmienda en su apartado 2.° el carácter transpersonal e intemporal del medio ambiente, al considerar como apoyo indispensable para la defensa y restauración del medio ambiente «la solidaridad colectiva tanto de la nación en su conjunto como de la generación presente y de las futuras».

Una matización más respecto al resultado de esta enmienda, que luego será modificada en su redacción —a mi ver con acierto— por la Comisión Mixta, tiene lugar por la introducción de la referencia a la utilización de los recursos

presentada por D. José-Luis Sampedro Sáez. También defenderá en esta enmienda la necesidad de la solidaridad espacial y geográfica para defender y restaurar el medio ambiente.

[8] Este sentido globalizador fue defendido inicialmente por los senadores D. Camilo José Cela y Trulock, D. José-Luis Sampedro Sáez, Entesa dels Catalans, y D. Alejandro Royo-Villanova Payá.

[9] El Senador D. Alberto Ballarín Marcial fue el artífice de la introducción de este concepto con la enmienda 876 de las del Senado. La mejora de la calidad de vida pretendía conseguirse con la ordenación del territorio para evitar la desertización y la concentración urbana. Su enmienda que debía añadirse como un nuevo punto y aparte del apartado 2 decía, concretamente:

«Art. 41.2. Los poderes públicos atenderán a la constante mejora de la calidad de vida y a tal efecto establecerán una adecuada ordenación del territorio que impida tanto la concentración urbana excesiva como la desertización de áreas rurales».

[10] El esfuerzo refundidor se llevó a cabo, además de por el Senador Sampedro (Agrupación Independiente) por los también Senadores D. Juan López Martos, D. Nicolás de Benito Cebrián, D. Lorenzo Martín-Retortillo y Baquer, D. José-Vicente Mateo Navarro, todos ellos del Grupo Progresistas y Socialistas Independientes, y tuvo el valor de recoger también planteamientos de otros enmendantes que no participaron en la reunión, entre otras, y que quedará en la redacción definitiva, la que propugnaba la protección y mejora de la calidad de vida propuesta por el Senador aragonés de la UCD D. Alberto Ballarín.

naturales que afectaban, expresamente al menos, tan sólo a la calidad de vida mientras que al medio ambiente no se le relacionaba directamente con ellos [11]. La redacción de la Comisión Mixta, como luego veremos, modificó este planteamiento relacionando los recursos naturales tanto con la calidad de vida como con el medio ambiente, permitiendo concluir que el medio ambiente contribuye a la calidad de vida.

El texto completo en el Senado quedó como sigue:

> «1. Todos y cada uno de los españoles tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de su personalidad, así como el deber de conservarlo. 2. Los poderes públicos garantizan la utilización racional de todos los recursos naturales sin excepción, con el fin de proteger y mejorar la calidad de vida. La defensa y la restauración del medio ambiente se apoyarán en la indispensable solidaridad colectiva, tanto de la nación en su conjunto como de la generación presente y las futuras. 3. Para quienes violen lo dispuesto en los dos números anteriores, en los términos que la ley fije, se establecerán sanciones penales, así como la obligación de reparar el daño causado» [12].

4. Las correcciones de estilo y las limitaciones introducidas por la Comisión Mixta Congreso-Senado

La Comisión Mixta Congreso-Senado introdujo algunas modificaciones que afectan al contenido, resultando el siguiente texto aprobado por el Plenario:

[11] El texto decía:

«2. Los poderes públicos garantizarán la utilización racional de todos los recursos naturales sin excepción, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida. La defensa y la restauración del medio ambiente se apoyarán en la indispensable solidaridad colectiva, tanto de la nación en su conjunto como de la generación presente y las futuras».

[12] Este párrafo del apartado tercero «en los términos que la Ley fije», se añadió a la enmienda de Sampedro durante los debates de la Ponencia a exigencias del Senador de UCD Pérez Puga, según L. MARTÍN RETORTILLO, en *Materiales...*, p. 126.

> «45. 1. Todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo.
> 2. Los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva.
> 3. Para quienes violen lo dispuesto en el apartado anterior, en los términos que la ley fije se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado».

A) REDUCCIÓN DEL ALCANCE DEL MEDIO AMBIENTE

Como se puede observar en el primer apartado, además de la corrección de estilo eliminando la singularización personal que en nada afectaba al contenido [13], se permutó personalidad por persona, lo que sí resultará significativo dado que mientras persona es un término general [14] la personalidad representa una singularización [15]. De esta diferencia podríamos colegir que en el medio ambiente prescrito en el artículo 45 quedarían excluidos, en principio, los aspectos que inciden en la singularización de las personas [16].

[13] «Todos *y cada uno de los españoles*», decía el texto del Senado, entendiéndose con corrección por la Comisión Mixta que «Todos» incluía a «cada uno de los españoles», por lo que se eliminó la segunda parte.

[14] Tanto para la Real Academia, en la vigésima edición de su diccionario de 1984, como en el Diccionario Ideológico de la lengua española de D. Julio Casares la persona es «el individuo de la especie humana», «el hombre o mujer cuyo nombre se ignora o se omite».

[15] Para la primera de las fuentes citadas en la nota anterior personalidad significa: «diferencia individual que constituye a cada persona y la distingue de otra», y desde el punto de vista filosófico: «conjunto de cualidades que constituyen a la persona o supuesto inteligente». En el Diccionario de Casares personalidad se identifica en general con la: «particularidad que distingue a una persona de todas las demás».

[16] Entre los que se incluirían los elementos culturales y educativos, que por otra parte tienen su asentamiento específico en los artículos 44 y 46 y 27, respectivamente.

B) El cambio de «garantizar» por «velar» y la intraordenación de los recursos naturales y el medio ambiente

En el segundo apartado, junto a una nueva corrección de estilo [17], se vuelve al término original del anteproyecto en cuanto a la función encomendada a los poderes públicos: «velarán». Frente a la de «garantizarán» que pretendía el Senado. Así se elimina la responsabilidad directa de los poderes públicos de alcance ilimitado dado que del término «garantizar» podría deducirse una aplicación directa y no sólo declarativa del precepto. También se amplía la ya comentada funcionalización de los recursos naturales, no sólo para proteger y mejorar la calidad de vida, sino para defender y restaurar el medio ambiente [18]. Generalizándose la solidaridad colectiva como criterio orientador de la función de los poderes públicos de velar la gestión de los recursos naturales [19].

[17] «De todos los recursos naturales sin excepción» mantenía el texto del Senado para eliminarse la última parte: «sin excepción».

[18] Con lo que sin ninguna duda «todos los recursos naturales» sin excepción se consideran elementos integrantes del medio ambiente, lo que evidenciaría una nueva manifestación tendente a excluir los elementos artificiales producto de la acción del hombre, en coherencia con la reconducción a la «persona» del derecho a disfrutar del medio ambiente. No se nos oculta que en la redacción del precepto la referencia de los recursos naturales al medio ambiente aparece tras la calidad de vida y paralelamente a ésta, pero esta ordenación no hace sino ratificar nuestra afirmación, puesto que no hay duda de que en la calidad de vida influyen no sólo los recursos naturales sino también múltiples aspectos derivados de la acción del hombre, es decir elementos artificiales. Pero aquí sólo se pretenden proteger los recursos naturales y no otros. Análisis que es perfectamente trasladable al medio ambiente.

[19] La introducción en el texto constitucional del criterio orientador de la «Solidaridad Colectiva» se debe en primer lugar a la enmienda particular del Senador Sampedro, y luego a su aceptación en la refundición que dio lugar a la enmienda *in voce* presentada en ese debate de la Comisión. El Senador Sampedro respaldaba esta idea en cuanto el medio ambiente —decía— es un problema global que no se puede tratar localmente, exige una solidaridad no sólo espacial sino temporal, no sólo interregional sino nacional, europea y mundial, para las generaciones presentes y futuras. «La defensa y restauración del medio ambiente se apoyarán en la indispensable solidaridad colectiva, tanto de la nación en su conjunto como de la generación presente y las futuras, será el texto concreto de la enmienda. En su elocuente defensa manifestaba: «Los poderes públicos garantizarán la utilización racional de todos los recursos naturales sin excepción, con el fin de proteger y mejorar la calidad de vida. La defensa y la restauración del medio ambiente se apoyarán en la indispensable solidaridad colectiva, tanto de la nación en su conjunto como de la generación presente y las futuras».

C) La constitucionalización de las sanciones administrativas

Del apartado tercero, la Comisión Mixta va a eliminar la referencia al apartado primero en cuanto a la determinación de la ley, e introduce las sanciones administrativas junto a las penales, constitucionalizando las primeras en una aplicación discutible del principio de legalidad [20].

5. Algunas conclusiones del paso del artículo 45 por las Cortes Generales

El anterior recorrido parlamentario nos permite extraer las siguientes conclusiones para nuestro estudio, sobre las cuales profundizaremos inmediatamente:

A) La introducción del término «Medio Ambiente» elimina en nuestro ordenamiento toda discusión terminológica [21].

B) El medio ambiente se cualifica en función de la persona y no de la personalidad. Término el primero que encierra un concepto más general y que deja fuera los aspectos que incidan en la individualización de la persona. De esta forma se engloban los aspectos o elementos que

[20] Nulo fue el esfuerzo del Senador Martín-Retortillo para intentar evitar la constitucionalización de las sanciones administrativas al discutirse en el Senado el artículo 24 (hoy 25). Ver en tal sentido, L. Martín-Retortillo, *Materiales...*, pp. 109 a 127, y más específicamente en cuanto al artículo 44 (hoy 45), pp. 124 a 127.

[21] A pesar del esfuerzo de nuestro reciente premio Nobel Camilo Jose Cela, según comenta el Senador Martín Retortillo en la p. 124 de *Materiales...*, añadiendo que era intocable en el precepto a pesar de identificar su origen con «esa especie de esclavitud a un lenguaje de malos periodistas, de buenos divulgadores científicos».

afecten a las personas en general, pero no aquellos que generan la singularidad de cada una de ellas como los culturales.

C) Todos los recursos naturales sin excepción se consideran afectos a la calidad de vida y al medio ambiente, y su utilización deberá ser racional para cumplir los objetivos marcados, para lo cual los poderes públicos asumen la facultad de vigilancia en los términos que fije la Ley. La obligación de velar atribuida aquí a los poderes públicos afecta sólo a los recursos naturales según este apartado [22].

D) La calidad de vida y el medio ambiente son dos conceptos distintos. Se diferencia la calidad de vida del medio ambiente en cuanto aquélla lo engloba al aparecer como un objetivo al que contribuye la defensa y restauración de éste. A la mejora de la calidad de vida contribuirán sin duda otros aspectos además del medio ambiente. Este queda, por otra parte, constreñido, y en parte objetivizado por la reducción de su alcance en el apartado primero, a los aspectos generales que inciden en el común de las personas. La calidad de vida, además, implica y conlleva la singularización, con lo que en este plano intervienen aspectos que conforman al individuo, aun cuando la incidencia en la calidad de vida se deduzca exclusivamente de los recursos naturales.

E) Defender y restaurar el medio ambiente exige posturas activas, medidas capaces de cumplir esos fines. Medidas que eviten su deterioro progresivo y permitan una restauración del medio perturbado hasta restablecer la capacidad regenerativa del mismo [23]. Las medidas que se pueden adoptar dependen de las técnicas conocidas o

[22] Pero no excluye que el medio ambiente en sentido amplio, reconocido como derecho a disfrutar por la persona en el apartado primero, incluyera recursos artificiales creados por el hombre, sin perjuicio de que éstos no se encuentren amparados por el apartado segundo y tercero del precepto, y cuya obligación de protección para los poderes públicos deriva de otros preceptos constitucionales —46 y 47—, dado que programáticamente vincula su conservación a todos según el apartado primero. Como sector cualificado del ambiente cultural calificará al patrimonio histórico-artístico A. E. PÉREZ LUÑO, en *Comentarios*..., p. 263.

[23] A. E. PÉREZ LUÑO, *Comentarios*..., p. 272, «mantener el equilibrio ecológico»; Reparar.

futuras al alcance del hombre y de los poderes públicos, entre las que ya apuntamos las de planeamiento y ordenación territorial.

F) La eliminación de la referencia de la ley (en el apartado 3.º) al apartado primero convierte a éste, por si se dudaba de ello, en un principio declarativo. La ley ampara de forma directa solamente «la utilización racional de los recursos naturales». Todo ello, no obstante, no supone que ignoremos la incidencia del artículo 53.3 sobre el que volveremos más adelante [24]

II. Algunos precedentes en Constituciones de otros países

Algunos de los rasgos más determinantes de nuestro artículo 45 no son genuinos, sino que los encontramos recogidos en constituciones o leyes de otros países; en ellos aparecen con unas características que pueden resultar interesantes para entender la exégesis realizada anteriormente [25].

1. El medio ambiente como derecho y deber

La idea del «derecho y deber» del medio ambiente reconocido a «todos» los ciudadanos se recoge en el artículo 66.1 de la Constitución portuguesa de 2 de abril de 1976. En la misma el ambiente se califica «de humano, de vida salubre y ecológicamente equilibrado», lo que sin duda podría explicar el contenido de algunas enmiendas al anteproyecto español. En España, como recordamos, se calificará como «adecuado para el desarrollo de la persona». La

[24] E. GARCÍA DE ENTERRÍA, en *La Constitución como*..., p. 118.

[25] Seguimos aquí el trabajo titulado «Texto constitucional para la salvaguarda del medio ambiente», que elaborado por la Federación del Movimiento Ecologista, pudo ser utilizado por todos los grupos parlamentarios a los que se remitió en su día. Está publicado para general utilización en la *RDU* núm. 58, pp. 97 a 107.

protección de este derecho en Portugal se remite a la Ley en su artículo 66.3.

2. La utilización racional de los recursos naturales

La «utilización racional de los recursos naturales» tiene sus antecedentes, con diversas perspectivas, en varias constituciones. La portuguesa de 1976 en su artículo 66.2, encarga al Estado «promover el aprovechamiento racional de los recursos naturales»[26]. Ya anteriormente la Ley noruega de 19 de junio de 1970 utilizaba exactamente los términos recogidos después en el texto español, y también con esa misma expresión la Ley rumana de 22 de junio de 1973 decía en su artículo 4 que «la protección del medio ambiente se realizará mediante la utilizacion racional de los recursos naturales...». Finalmente la Constitución de la Unión Soviética de 7 de octubre de 1977 en su artículo 18 dice textualmente: «En interés de las presentes y de las futuras generaciones, se adoptan en la U.R.R.S. las medidas necesarias para la protección y el uso racional, científicamente fundamentado, de la tierra y del subsuelo, de los recursos acuáticos, de la flora, de la fauna, para conservar y limpiar el aire y el agua, asegurar la reproducción de las riquezas naturales y el mejoramiento del ambiente». En este aspecto el texto que seguimos en su página 104 concluía textualmente: «nuestro texto constitucional debe contemplar, expresamente, la utilización racional de todos los recursos naturales. Estos son el suelo, subsuelo, fauna, flora, aguas y atmósfera». Lo transcribimos porque coincide con la enmienda del Senador de UCD don Alejandro Royo-Villanova.

[26] En el punto b) de este mismo apartado enumera la preservación de los valores culturales de interés histórico-artístico, con tratamiento diferente de los recursos naturales.

3. La calidad de vida

Finalmente la idea de promover la mejora de la «calidad de vida» como obligación del Estado la encontramos en el número 4 del artículo 66 de la Constitución portuguesa. Mientras que la Constitución francesa de 4 de octubre de 1958 al declarar vigente el preámbulo de la Constitución de la IV República establece que: «La Nación asegura al individuo y a la familia las condiciones necesarias para su desarrollo»[27].

[27] Si bien la Constitución francesa posiblemente no estaba pensando aquí en el medio ambiente sino más bien en el desarrollo económico, la igualdad de oportunidades, o el acceso a la educación, entre otros, sí que sirvió de punto de arranque para el medio ambiente.

CAPITULO TERCERO

EL MEDIO AMBIENTE EN EL ARTICULO 45 DE LA CONSTITUCION ESPAÑOLA: PRINCIPIO RECTOR DE LA POLITICA SOCIAL Y ECONOMICA

Introducción

La Constitución de 1978 en la permanente tensión entre el desarrollo y el medio ambiente, como avanzamos en el epígrafe I de este Capítulo, opta, al menos a nivel de enunciado en el artículo 45, por un desarrollo cualitativo que salvaguarde el medio ambiente. Al intraordenar, como veremos en el epígrafe II, la utilización de los recursos naturales con la protección del medio ambiente y la calidad de vida en función del interés general, en un sentido del precepto que es ratificado por la interpretación del propio TC.

En los epígrafes III, IV y V analizamos algunos de los aspectos que se desprenden de los números 1, 2 y 3 del artículo 45 en cuanto representan un interés especial para nuestro trabajo. En el III constatamos la condición del medio ambiente en el número 1 del artículo 45 en cuanto principio rector de la política social y económica, su configuración como derecho-deber y su efectividad *erga omnes*. El IV está dedicado al estudio de las implicaciones que la solidaridad colectiva, en cuanto apoyo del medio ambiente y la calidad de vida en el artículo 45.2, tiene para la intervención de los poderes públicos, facultando a éstos la utilización de las distintas técnica de protección y reparación, y, entre ellas, por supuesto, la planificación. Al mismo tiempo analizamos más estrechamente la relación entre recursos naturales, medio ambiente y calidad de vida. Y en el V tratamos las limitaciones que se derivan para el alcance del medio ambiente de la remisión del artículo 45.3 a su apartado 2, en cuanto que la regulación por ley se

limita a los recursos naturales. También desarrollamos de este apartado: la identificación de los sujetos sancionables por acción u omisión en relación al medio ambiente, la obligación de reparación que conlleva la perturbación del medio, con especial mención del principio «quien contamina paga», y la defensa jurídica de los intereses legítimos a través de la acción pública urbanística.

Finalmente, en el epígrafe VI hacemos una especial mención a la reserva de Ley en materia de medio ambiente, que afecta, sin duda, a los aspectos sancionatorio y procesal, y a las limitaciones a la libertad, igualdad o propiedad de las personas. Para concluir aceptando también en esta materia la proscripción del reglamento independiente en la línea defendida por el profesor GARCÍA DE ENTERRÍA.

I. Constitucionalización de la tensión medio ambiente-desarrollo: Opción por un desarrollo equilibrado que salvaguarde el medio ambiente

El reconocimiento de un derecho del ambiente en las constituciones recientes —como hemos tenido ocasión de comprobar— y la conciencia creciente de la problemática medio ambiental —como ha reconocido el propio TC en la S. 64/1982, f.j. 2— junto al carácter consensuado con que se elaboró nuestra Constitución, abocaron a un reconocimiento expreso del derecho al medio ambiente en su artículo 45.

Constitucionalmente en España el medio ambiente se entronca entre los principios rectores de la política económica y social, localizándose en la parte dogmática —Título I, Capítulo III, art. 45— como un nuevo derecho económico-social: el derecho al medio ambiente y a la calidad de vida.

El desarrollo tecnológico al mismo tiempo que facilitó la sobreexplotación de las distintas clases de materias generadoras de energía barata, propició un desarrollo industrial desorbitado y descontrolado capaz de crear una situación tal de deterioro del ambiente que provocó, a finales de los años sesenta, una reacción de denuncia

ciudadana e institucional con el fin de evitar alcanzar una situación irreversible [1].

Nuestra Constitución de 1978 se elaboró en plena recesión con una crisis económica generadora de paro y pobreza. No existía, pues, el clima adecuado para reconocer un derecho protector del medio ambiente que prevaleciera y se impusiera al crecimiento económico. La protección del medio ambiente se interpretaba en los medios económicos e industriales como un freno al desarrollo, y este argumento era utilizado para sensibilizar a las capas sociales más castigadas por la crisis frente a las llamadas de atención sobre el deterioro del Planeta y el peligro de un desarrollo a ultranza, lanzadas por grupos reducidos desde situaciones más sensibles, pero menos tocadas por la crisis.

Esta tensión entre desarrollo y medio ambiente trasluce, no obstante, la incapacidad del sistema de libre mercado y de libertad de empresa, tal como se había venido ejerciendo, para proteger el medio ambiente, exigiendo la intervención de los poderes públicos [2]. Situación que va a quedar reflejada en la Constitución.

La idea de un desarrollo económico equilibrado que integre la protección del medio ambiente como factor favorecedor de una mejor calidad de vida, entendida no sólo como nivel de vida, va a quedar plasmada en el artículo 45 de la Constitución [3]. Supone sin duda una opción previa sobre el modelo de sociedad, con un trasfondo ideológico y político ciertos, y será una auténtica piedra de toque para la democratización de la Administración española [4].

La tensión entre medio ambiente y desarrollo se resuelve con una fórmula de síntesis: un desarrollo cualitativo [5]. Fórmula de equilibrio que basculará en uno u otro sentido

---

[1] R. MARTÍN MATEO, *El medio ambiente y la crisis...*, *in totum*.

[2] P. de MIGUEL GARCÍA, *El medio ambiente y la Administración...*, p. 86

[3] T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *Derecho, medio ambiente y...*, p. 6, y en *Medio ambiente en la...*, p. 340.

[4] L. MARTÍN-RETORTILLO, *Explotación minera...*, p. 310.

[5] T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *Medio ambiente en...*, p. 344, y en *L'environnement dans la Constitution...*

en función de quien tome las decisiones y de las decisiones que se tomen[6].

II. La necesidad de «armonizar» la «utilizacion racional» de los recursos naturales con la protección del medio ambiente y la calidad de vida en función del interés general

El TC en su Sentencia 64/1982, f.j. 2, manifiesta:

> «El artículo 45 recoge la preocupación ecológica surgida en las últimas décadas en amplios sectores de opinión que ha plasmado también en numerosos documentos internacionales. En su virtud no puede considerarse como objeto primordial y excluyente la explotación al máximo de los recursos naturales, el aumento de la producción a toda costa, sino que se ha de armonizar la "utilización racional" de esos recursos con la protección de la naturaleza, todo ello para el mejor desarrollo de la persona y para asegurar una mejor calidad de vida. Estas consideraciones son aplicables a las industrias extractivas como a cualquier otro sector económico... Sin embargo, debe advertirse que la Constitución impone asimismo "el deber de atender al desarrollo de todos los sectores económicos" (art. 130.1), deber al que hace referencia el artículo 55.1 del Estatuto de Cataluña. Ese desarrollo es igualmente necesario para lograr aquella mejora. La conclusión que se deduce del examen de los preceptos constitucionales lleva a la necesidad de compaginar en la forma que en cada caso decida el legislador competente la protección de ambos bienes constitucionales: el medio ambiente y el desarrollo económico».

Los párrafos son bastante ilustrativos y definitorios y de ellos se desprende la necesidad de armonizar la explotación de los recursos naturales con el mantenimiento y mejora de un medio ambiente adecuado al desarrolo de la persona.

[6] Sobre las tensiones medio ambiente desarrollo en el Estado social de derecho en la Constitución Española, al amparo de los artículos 38, 40 y 131, fundamentalmente, pueden verse: T. R. FERNÁNDEZ RODRIGUEZ, en *Derecho, medio ambiente y...*, pp. 7 a 10, y en *Medio ambiente en la...*, p. 342-345; S. MARTÍN-RETORTILLO, *Derecho administrativo...*; E. COBREROS MENDAZONA, en *Reflexión general...*, pp. 30 y ss.; A. PÉREZ MORENO, *Reflexiones...*, pp. 74 a 77, y en *Desarrollo legislativo...*, pp. 364-366.

El problema exige, una vez establecido el criterio de un desarrollo cualitativo, una delimitación del contenido. ¿Qué se entiende por armonizar? ¿Cuándo se considera cumplido este requisito para considerar que nos encontramos con una «utilización racional de los recursos naturales»? Es evidente que la respuesta la deberemos buscar caso por caso, pero, no obstante, el TC ha señalado en la misma sentencia unos criterios orientativos. En el f.j. 6 el TC acude al «interés general» como concepto delimitador, diciendo que:

> «con arreglo al artículo 128.1 de la misma "toda la riqueza del país en sus distintas formas y fuese cual fuese su titularidad está subordinada al interés general". En una de sus aplicaciones, este precepto supone que no pueden sustraerse a la riqueza del país recursos económicos que el Estado considere de interés general, aduciendo otras finalidades, como la protección del medio ambiente. Se trata de nuevo de armonizar la protección del medio ambiente con la explotación de los recursos económicos».

Añadiendo que resulta contraria al Bloque de la Constitucionalidad (BC) la:

> «... prohibición con carácter general de las actividades extractivas de las secciones C y D, que son las de mayor importancia económica, en una amplia serie de espacios, aunque se exceptúe de esa prohibición los casos en que a nivel estatal y según el plan energético o cualquier otro análogo sea definida la prioridad de aquella actividad con referencia a otros intereses públicos concurrentes (art. 3.3 de la Ley). Cuestión distinta es que puedan prohibir la actividad minera en casos concretos, siempre que no exista un interés prioritario».

Estos mismos criterios interpretativos han sido ratificados por el TC en la Sentencia 170/1989. El TC en esta Sentencia se apoya en el alcance territorialmente limitado y en la escasa repercusión en el interés general de la ley

impugnada, para determinar el carácter constitucional de la norma. En el f.j. 6 razona en el siguiente sentido:

> «En el presente caso se trata de una prohibición limitada a unos terrenos muy concretos (los mencionados en los artículos 15.1 y 16.1 de la Ley impugnada) y destinada fundamentalmente a actividades extractivas, y de cantería, areneras, graveras y similares. Al mismo tiempo, aun cuando la Ley impugnada no haga referencia expresa, a diferencia de la Ley catalana, a la existencia de un interés público prioritario, el mismo ya resulta implícito también en la propia referencia contenida en la Ley estatal 4/1989, cuyo artículo 13.2 prevé la prohibición del aprovechamiento de los recursos naturales incompatibles con las finalidades que hayan justificado la creación del parque. La existencia de estas cautelas, el carácter territorialmente limitado de la prohibición, y su escasa repercusión en el interés general económico, permiten entender que el legislador autonómico ha ponderado adecuadamente los valores constitucionales protegibles y que, por ello, el artículo 14.2.c) de la Ley autonómica no es contrario al artículo 128.1 CE».

El TC deja al criterio del Estado la valoración de si la limitación de la explotación de un determinado recurso natural afecta o no al interés general de la economía española (f.j. 6, S. 64/1982) en base a dos aspectos: la entidad de la repercusión en el interés general económico y el alcance territorial. Este último es evidente que en todo caso está subordinado y complementa al primero, ya que por sí solo no es determinante, y de hecho en la Sentencia 64/1982 el alcance de la norma también era territorialmente limitado y, sin embargo, el TC consideró inconstitucional la medida adoptada.

El interés general económico no puede ser tampoco el único criterio determinante. Y no lo será en la medida en que la protección del medio ambiente también representa un interés general, de tal forma que cuando entren en conflicto dichos intereses deberán ponderarse ambos antes de señalar a uno de ellos como prioritario si procede.

El alcance y extensión que deba darse a la protección del medio ambiente tiene también un componente gradual

que propicia asimismo el conflicto. El TC en el f.j. 8 de la Sentencia 64/1982 así lo ha reconocido al aceptar que:

> «lo que puede plantearse en casos concretos es el conflicto entre los dos intereses cuya compaginación se propugna a lo largo de esta sentencia: la protección del medio ambiente y el desarrollo del sector económico minero. Ello supone ponderar en cada caso la importancia para la economía nacional de la explotación minera de que se trata y del daño que pueda producir al medio ambiente, y requiere también entender que la restauración exigida podrá no ser siempre total y completa, sino que ha de interpretarse con criterio flexible, como parece deducirse del mismo preámbulo de la Ley al decir que su finalidad es que "la zona afectada quede bien integrada en el conjunto natural que la rodea"».

Por otra parte, los intereses generales económicos y de protección del medio ambiente son fluctuantes y pueden entrecruzarse, por lo que su concreción atenderá al lugar y momento determinado. Es evidente que un recurso natural, por ejemplo el carbón, no tendrá la misma repercusión económica en un momento de crisis energética que ante la existencia de energías alternativas baratas. Y *a sensu contrario* el interés preferente del medio ambiente dependerá de otros factores como el grado de contaminación y la coyuntura económica, entre otros. En este sentido el TC en su Sentencia 64/1982 en el f.j. 8 manifiesta que:

> «este criterio de ponderación de los intereses en presencia cobra particular relieve cuando el Estado en defensa de la economía nacional haya declarado o declare en cualquiera de las formas legalmente posibles la prioridad de determinadas actividades extractivas. En esta circunstancia es de presumir que el fomento de esas actividades declaradas prioritarias requiere considerarlas prioritarias respecto al medio ambiente en tanto el Estado no declare en forma expresa esta última prioridad y sin perjuicio de que se tengan en cuenta las circunstancias de cada caso concreto».

Es decir, que la prioridad de la economía sobre el medio ambiente «debe declararse expresamente».

En cualquier caso el medio ambiente en nuestra Constitución aparece, pues, como un principio rector de la política económica y social cuya protección exige un desarrollo cualitativo con el fin de defender y restaurar el medio ambiente y mejorar la calidad de vida.

III. Alcance y contenido del medio ambiente como derecho y deber en el apartado 1.º del artículo 45 de la Constitución. Principio rector de la política social y económica con carácter normativo para la defensa de intereses legítimos. Su efectividad «erga omnes» en función del desarrollo de la persona

Aquí nos interesa analizar la proyección de los aspectos del medio ambiente, en principio, en el artículo 45 de la Constitución. Artículo calificado de abstracto, general e inexpresivo [7] y carente de rigor técnico [8].

El apartado primero contiene una declaración general de la que vamos a extraer su proyección en la estructura de poder, el ordenamiento jurídico y los ciudadanos.

1. Medio ambiente: derecho y deber. Principio rector de la política social y económica con carácter normativo para la defensa de intereses legítimos

Apartado 1.º, artículo 45:

> «Todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo.»

Es evidente que no estamos ante un derecho fundamental al ubicarse en el Capítulo III del Título I [9], sino ante uno de los principios rectores de la política social y económica. No le ampara, por tanto, la previsión del apartado

[7] R. MARTÍN MATEO, *Ambiente y recursos...*, p. 20.
[8] R. MARTÍN MATEO, *Jurisprudencia ambiental...*, p. 188.
[9] Los Derechos fundamentales están en la Sección 1.ª del Capítulo 2.º

segundo del artículo 53 de la Constitución, sino que se encuentra bajo el influjo del apartado tercero de dicho artículo. Según el cual, en una interpretación literal de su redacción calificada también de desgraciada por la doctrina [10], sólo podría ser alegado ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con la que dispongan las leyes que lo desarrollen [11].

Del examen literal del apartado primero del artículo 45 se ha extraído por algunos la conclusión de que se trata de un mero principio programático [12]. Sin embargo, ha sido aceptado por la doctrina más cualificada el carácter normativo directo de la Constitución, su eficacia jurídica plena [13]. Pero al no alcanzar al artículo 45 la previsión del apartado 2 del artículo 53 del texto constitucional, puede concluirse que no es un verdadero derecho subjetivo [14], reuniendo este perfil tan sólo por la concreción legislativa [15] de la ley ordinaria [16]. En consecuencia, no se reconoce a los particulares, hasta la concreción legislativa, derechos subjetivos para una defensa general del medio ambiente. A lo más, aunque es improbable que pueda entroncarse en la

[10] Según E. GARCÍA DE ENTERRÍA, *Curso de...*, p. 100 (R. 82); de desafortunada por L. PRIETO SANCHÍS, *Comentarios...*, p. 456, y de «infeliz expresión» la calificará A. E. PÉREZ LUÑO, en *Comentarios...*, p. 265.
[11] Art. 53.3: «El reconocimiento, el respeto y la protección de los principios reconocidos en el Capítulo Tercero, informará la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos. *Sólo podrán ser alegados ante la Jurisdicción Ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las Leyes que los desarrollen*».
[12] S. GRAU FERNÁNDEZ, *La Constitución...*, p. 62.
[13] E. GARCÍA DE ENTERRÍA, *Curso de...*, p. 95 (reimpresión 82), dentro del epígrafe «La Constitución como norma jurídica», pp. 80 a 119. También F. RUBIO LLORENTE, *La Constitución como...*, pp 51 a 74. En cuanto a la eficacia normativa de los principios rectores de la política social y económica puede verse E. CORREROS MENDAZONA, *Reflexiones...*, pp. 27 a 59.
[14] Sobre los derechos públicos subjetivos puede verse E. GARCÍA DE ENTERRÍA, *Sobre los derechos...*, pp. 427 a 446, y *Curso...*, t. II, pp. 36 a 54 (R. 82), y en concreto sobre el medio ambiente en el artículo 45 de la CE a T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, en *L'environnement*.
[15] T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *El medio ambiente en la...*, p. 346.
[16] Al estar ubicado en el Capítulo III del Título I no le alcanza la reserva de Ley orgánica del artículo 81 de la Constitución.

Constitución, podrían alegarse intereses legítimos [17]. Su concreción como derecho subjetivo reaccional o impugnatorio se dará, por ley o reglamento según los casos, en el ejercicio de sus competencias por las instituciones [18].

El deber de conservación identifica un deber general amplio [19] que, en principio, necesita asimismo de concreción por ley, siendo trasladable aquí plenamente la argumentación, más arriba realizada, sobre la efectividad del medio ambiente en cuanto principio rector de la política social y económica.

2. Efectividad «erga omnes» en función del desarrollo de la persona

Su efectividad *erga omnes* se extiende a todos los poderes públicos y los ciudadanos sin que quepa excepción alguna:

«Todos tienen el derecho... así como el deber...».

El derecho a un medio ambiente adecuado tiene atribuida una función finalista que califica y delimita su contenido: «para el desarrollo de la persona», prescribirá el texto constitucional con sentido antropocéntrico.

Tras nuestro *excursus* sobre el iter parlamentario de este artículo poco podemos añadir aquí respecto al contenido del medio ambiente. Algunos, sin embargo, han deducido de la utilización del término «adecuado» que nos

[17] R. MARTÍN MATEO, *Jurisprudencia ambiental...*, p. 188.

[18] T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *El medio ambiente en la...*, p. 347. E. GARCÍA DE ENTERRÍA, en su *Curso de...*, p. 44, ha dicho que el tecnicismo «intereses legítimos» reaparece solemnemente en el artículo 24 de la Constitución por transcripción sin duda del 24 de la Constitución Italiana, pero cree que esto no supone la recepción de esta técnica y que la intención es la de que la tutela judicial no quede limitada a los derechos subjetivos de corte tradicional.

[19] M. CUCHILLO FOIX, *Las competencias...*, p. 248. Como una reacción a la perturbación en la esfera vital de intereses por una actuación administrativa ilegal, entiende GARCÍA DE ENTERRÍA la posibilidad de acción en base a estos derechos en *Sobre los derechos públicos...*, p. 445.

encontramos ante un concepto amplio [20]. Sin embargo, creemos que no puede aislarse de la determinación finalista que le llena de contenido: «adecuado para el desarrollo de la persona». En función de la persona está, pues, el término y es lo que circunscribe al medio ambiente.

Aquí —artículo 45.1— se nos presenta el siguiente interrogante: ¿para el desarrollo de la persona, que no de la personalidad, se consideran o no imprescindibles los elementos artificiales y culturales del ambiente? Donde en definitiva se mantendría la discusión una vez aceptado que lo integran todos los recursos naturales. Esta es la cuestión y la discusión doctrinal. ¿Es objeto de consideración en el artículo 45.1 sólo el medio ambiente natural o físico o debe atenderse también al medio ambiente cultural? ¿Se extiende la categoría de bienes jurídicos protegibles a los bienes culturales?

La polémica debe limitarse al terreno dogmático, pues desde el punto de vista práctico es intrascendente que la cultura, e incluso el patrimonio histórico-artístico o la vivienda, se consideren o no elementos del medio ambiente prescrito en el artículo 45.1. En nada va a trascender su inclusión o no, dado que su protección jurisdiccional, el derecho al disfrute o el deber general de conservación de estos elementos tienen su respaldo constitucional en los artículos 44, 46 y 47 como principios rectores de la política social y económica al igual que el medio ambiente. Tan sólo quizás de su inclusión en el medio ambiente se derivaría un doble efecto protector y, en su momento, la reserva de legislación básica para el Estado (art. 149.1.23 de la Constitución).

Los constituyentes, no obstante, entroncaron, destacaron y previeron la protección y desarrollo de estos elementos de manera diferenciada del medio ambiente, y no

[20] Isabel PONT CASTEJÓN, *Medio ambiente y...*, p. 327. Como concepto amplio también A. E. PÉREZ LUÑO, *Comentarios...*, p. 261, para quien el medio ambiente alcanza a «todo el conjunto de condiciones externas que conforman el contexto de la vida humana». F. LÓPEZ RAMÓN ha tomado una posición más realista al manifestar que «el texto constitucional adopta una visión amplia del ambiente, sin darle por ello un carácter onmicomprensivo», en *La conservación de la naturaleza...*, p. 39.

sobran razones, como tuvimos ocasión de comprobar en el iter parlamentario, para concluir que los entendían como aspectos distintos. Aunque no se nos escapa que podría argumentarse *a sensu contrario* que de esta manera se destacaba la necesidad de un tratamiento específico tradicionalmente singularizado [21]. Pero lo cierto es también que su ordenación en la Constitución no respalda a quienes defienden su inclusión en el medio ambiente. Por otro lado, como tendremos ocasión de comprobar en el Título siguiente de este libro, desde el punto de vista de la competencia estos elementos aparecen en los artículos 148 y 149 de la Constitución también claramente diferenciados.

IV. La solidaridad colectiva como apoyo a la intervención de los poderes públicos en los recursos naturales para defender y restaurar el medio ambiente: artículo 45.2

1. Intervención de los poderes públicos: la utilización racional de los recursos naturales da entrada a la planificación como medida técnica para defender y restaurar el medio ambiente. La restauración.

Apartado 2.° artículo 45:

> «Los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva».

[21] F. López Ramón, *La conservación de la...*, p. 39, en referencia al patrimonio histórico-cultural-artístico. Y también A. E. Pérez Luño, *Comentarios al artículo 46...*, pp. 283 a 309, para quien el patrimonio histórico-artístico configura uno de los sectores del medio ambiente y entiende —p. 302— que «el artículo 45 posee una significación decisiva para determinar el alcance de la protección al patrimonio histórico-artístico...», y que «... la necesidad de subordinar el modelo de desarrollo exponencial al mantenimiento de un medio ambiente equilibrado y a un progreso cualitativo, inciden plenamente en la política del patrimonio histórico-artístico», por otro lado entiende que la contaminación afecta directamente a la conservación de los bienes artísticos y pone como ejemplo la denominada «enfermedad de la piedra», concluyendo sobre la existencia de una interrelación entre la política del medio ambiente y la tutela del patrimonio artístico.

Como precedente constitucional español del actual artículo 46 está el artículo 45 de la Constitución republicana de 1931.

La Constitución encarga a los poderes públicos la función de velar por la utilización racional de los recursos naturales con una finalidad:

> «Proteger y mejorar la calidad de vida y defender y restaurar el medio ambiente».

En los términos que la ley fije —referencia del apartado tercero—, y con un criterio: el de

> «la indispensable solidaridad colectiva».

La solidaridad colectiva según el TC (S. 64/1982, f.j. 6) en orden a la protección del medio ambiente impide que bajo la excusa de esa protección:

> «Pueden sustraerse a la riqueza del país recursos económicos que el Estado considere de interés general».

Aceptando una extensión gradual de la prohibición de explotación de los recursos naturales cuando:

> «... supone que si bien... la imposición de una carga adicional para la protección del medio ambiente no es en sí contraria a la Constitución ni al Estatuto, si lo es la prohibición general de actividades extractivas... de mayor importancia económica en una amplia serie de espacios».

La facultad de velar implica el reconocimiento a los poderes públicos de la facultad de intervención en la utilización de los recursos naturales [22], de todos los recur-

[22] F. López Ramón, en *Ideas acerca de la intervención...*, recoge tanto la parlamentaria —p. 45— como la administrativa —p. 46—. B. Cardelus y Muñoz Seca, *Principios comunes...*, p. 89, marca distintos grados de intensidad de la intervención administrativa. F. J. Gálvez Montes, *Comentarios...*, p. 815, sobre los instrumentos adecuados para el intervencionismo estatal. S. Grau Fernández, *La constitución española...*, p. 68, deduce de aquí la necesidad de una Ley general del medio ambiente

sos naturales, sean públicos o privados, renovables o no renovables. La determinación de que esa utilización sea «racional» da entrada a un concepto jurídico indeterminado de contenido económico[23] que debe buscar su concreción en otros conceptos no menos indeterminados y evolutivos como la calidad de vida, el medio ambiente y la solidaridad colectiva. Pero que introducen un criterio orientador, un fin reglado[24], en la explotación de los recursos naturales, exigiendo un desarrollo armónico que conjugue las necesidades presentes y futuras con la calidad de vida y el medio ambiente. En cualquier caso, como ha señalado el TC (S. 64/1982, f.j. 2):

> «no puede considerarse como objetivo primordial y excluyente la explotación al máximo de los recursos naturales, sino que se ha de armonizar la "utilización racional" de esos recursos con la protección de la naturaleza».

El carácter racional da entrada a las técnicas de planificación territorial, para compatibilizar los distintos usos posibles[25], y a la técnica planificatoria en general, respecto a cualquier recurso natural, en orden a la protección del medio ambiente como ha aceptado el TC, en concreto en torno al agua, en el f.j. 20 de la Sentencia 227/1988.

La utilización racional de los recursos naturales, su objeto, viene determinado, como hemos dicho, por el fin de proteger y mejorar la calidad de vida y defender y

para una unidad de gestión de éste. Desde la perspectiva de las materias cuya regulación atiende prioritariamente la protección medioambiental, ver A. PÉREZ MORENO, *Reflexiones sobre...*, p. 2778, que relaciona el régimen de las actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas, la extracción y uso de recursos energéticos, el tratamiento de residuos sólidos, la corrección de ruidos y vibraciones, el empleo de productos fitosanitarios y la elaboración de productos de consumo humano.

[23] L. RODRÍGUEZ RAMOS, *El medio ambiente en la Constitución...*, p. 38.

[24] ESCRIBANO COLLADO Y LÓPEZ GONZÁLEZ, *El medio ambiente como función...*, p. 372, fin reglado de la actividad administrativa controlable por la acción pública, al decir de los autores.

[25] M. BASSOLS COMA, *El medio ambiente y la Ordenación...*, p. 409; T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *Derecho, medio ambiente...*, pp. 10 y ss., y F. LÓPEZ RAMÓN, *Ideas...*, pp. 46 y ss., y en *Planificación...*, en general.

restaurar el medio ambiente. Criterio ratificado por el Tribunal Constitucional, entre otras, en la Sentencia 227/1988 (f.j. 13) cuando dice que:

> «Este Tribunal ha de tener en cuenta también el conjunto de los principios constitucionales de orden material que atañen, directa o indirectamente, a la ordenación y gestión de recursos naturales de tanta importancia como son los recursos hidráulicos, principios que, a modo de síntesis, se condensan en el mandato constitucional que obliga a todos los poderes públicos a velar por la "utilización racional de todos los recursos naturales" (art. 45.2 de la Constitución). Por ello, entre las diversas interpretaciones posibles de las reglas de distribución de competencias, este Tribunal sólo puede respaldar aquellas que razonablemente permitan cumplir dicho mandato y alcanzar los objetivos de protección y mejora de la calidad de vida y defensa y restauración del medio ambiente a los que aquél está inseparablemente vinculado».

Pero ¿qué implicaciones tienen o qué habilitaciones facultan las expresiones «proteger y mejorar», «defender y restaurar»? ¿Cuál es la relación entre calidad de vida y medio ambiente? Son estas preguntas a las que deberemos dar una respuesta convincente para terminar el análisis de este apartado.

La facultad para «proteger y mejorar la calidad de vida» y la de «defender y restaurar el medio ambiente» dirigidas a los poderes públicos facultan, en una de sus vertientes, la intervención de éstos en los usos de los recursos naturales con los medios idóneos para conseguir esos objetivos. ¿Qué medios?: serán las medidas adecuadas para conseguir los objetivos de calidad de vida y medio ambiente adecuado[26].

[26] Hemos citado en nota anterior la planificación pero, sin perjuicio de ser muy importante como técnica tanto preventiva como reparadora, como tendremos ocasión de analizar, no es la única evidentemente. Con carácter general ver el Acuerdo por el que se aprueba la estrategia española para la conservación de los recursos naturales de 6-6-1980 en *D.A.*, 190, 1981, pp. 614 y ss., y en pp. 603 a 610 la «Estrategia mundial para la conservación de los recursos naturales». Sobre medidas generales y concretas, entre distintos autores y desde distintos puntos de vista,

El TC en Sentencia 64/1982, f.j. 2, deduce lógicamente la aceptación en la Constitución de la técnica de la restauración cuando el propio artículo 45 exige: «defender y *restaurar* el medio ambiente». Reconociendo al mismo tiempo la libertad de elección del legislador respecto a cualquier otra técnica protectora del medio ambiente.

2. Intraordenación de los recursos naturales a la calidad de vida y el medio ambiente

En el apartado 2.º del artículo 45 se condiciona la explotación de los recursos naturales a la calidad de vida y al medio ambiente. Pero con esta funcionalización no se agota el tratamiento de los recursos naturales ni éstos determinan absolutamente a aquéllos. La utilización, explotación y uso racional de los recursos naturales constituye uno de los objetivos impuestos por esta previsión constitucional. El incumplimiento de este objetivo acarrearía la inconstitucionalidad, como ya hemos analizado más arriba, o la ilegalidad de la actuación pública o privada. Cumplido este objetivo no se agotan los aspectos de los recursos naturales, sino que quedarían por analizar otros aspectos de los mismos que no trataremos aquí por escaparse al objeto del presente estudio.

En la calidad de vida y en el medio ambiente, como también hemos observado y concretaremos a continuación, intervienen, además de los recursos naturales, otros elementos para conformar su contenido. Pero aquí, en este apartado segundo, la previsión responde solamente a la

pueden verse a ESCRIBANO Y LÓPEZ, *El medio ambiente como...*, pp. 373-374; D.-J. MARTÍNEZ MARTÍN, *Las funciones...*, atendiendo a la función de política ambiental, pp. 309 y ss.; A. PÉREZ MORENO, *Ley general...*, técnicas económicas, sociales, políticas y jurídicas, pp. 445 y ss.; y en *Desarrollo legislativo...*, pp. 370-376; M. TRENZADO RUIZ, *Técnicas e instrumentos...*, técnicas e instituciones jurídico-ambientales, pp. 76 a 80. L. RODRÍGUEZ RAMOS, *Instrumentos...*, medidas preventivas y represivas, pp. 464 y ss.; A. E. PÉREZ LUÑO, *Comentarios artículo 45...*, técnica preventiva restauradora y promocional, pp. 270 y ss.; F.-J. GÁLVEZ MONTES, *Comentarios...*, p. 815.

incidencia de los recursos naturales y no tienen cabida, al menos explícitamente, otros elementos.

A) RECURSOS NATURALES Y CALIDAD DE VIDA

Esta referencia a la calidad de vida, que tiene su precedente constitucional más inmediato en el apartado 4 del artículo 66 de la Constitución portuguesa de 1976, es un concepto social utilizado al parecer por primera vez en 1933 en Estados Unidos [27], y recibido en nuestra Constitución tanto en el artículo 45 comentado como en su preámbulo [28].

En el preámbulo se proclama la voluntad de la nación española de:

> «Promover el progreso de la cultura y de la economía para asegurar a todos una digna calidad de vida».

La calidad de vida se relaciona no sólo con la economía —nivel de vida—, sino también con la cultura, conceptos ambos con un alcance que trasciende a la previsión sobre el medio ambiente del artículo 45, donde se conecta en la práctica con todos los recursos naturales. Se desprende de ello que atiende a uno de sus aspectos: la funcionalidad de los recursos naturales, su uso y explotación, para la protección y mejora de la calidad de vida de *todos* los españoles, de los presentes y de las generaciones futuras, dado su carácter trascendente e intemporal.

No hay un derecho absoluto a la calidad de vida, sino que se trata más bien de criterios apreciativos para deducir si los recursos naturales son bien manejados, en concordancia o no con lo dispuesto en la Constitución. Nos encontramos, al decir de MARTÍN MATEO, «en presencia de

[27] S. GRAU FERNÁNDEZ, *La Constitución...*, p. 67; en nota 9, p. 68, resume el contenido de la «Carta de la Calidad de Vida del Presidente francés Valery Giscard d'Estaing en 1974».

[28] De una forma indirecta pero sin mención expresa se le encuentra relación también con los arts. 10.1, 15, 33.2, 40, 46, 47, 128, 131.1, 35.1, 43, 49, 50, 51 y 129: A. E. PÉREZ LUÑO, *Comentarios...*, pp. 263 y 264.

un principio general, de un valor de características relativas, pero no por ello meramente subjetivo»[29]. Sin perjuicio de que, para cada uno, la calidad de vida dependerá de sus propios criterios respetados en el artículo 10, en el libre desarrollo de la personalidad. Pero también la Constitución fija el concepto en función de *todos* y de cotas que atienden al principio de igualdad proclamado en su artículo 9.2.

La calidad de vida, en cuanto afecta tanto al desarrollo económico como al cultural, engloba, en un plano metajurídico, aunque de escasa operancia práctica[30], a la «libertad, la seguridad, el trabajo, la educación, el nivel de vida, el entorno físico y social, la salud, la justicia», tendiendo a identificarse con el bienestar.

B) EL MEDIO AMBIENTE Y LOS RECURSOS NATURALES EN EL ARTÍCULO 45.2. ALCANCE RESTRINGIDO DEL MEDIO AMBIENTE: LOS RECURSOS NATURALES

> «Los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de... y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva».

¿Qué respaldo otorga al medio ambiente la presente previsión constitucional? ¿Se identifica o no la habilitación otorgada a los poderes públicos para intervenir en el medio ambiente con el contenido de éste en el apartado primero?

La primera interrogante nos obliga a un examen de la redacción literal del precepto del que se desprende que la defensa y restauración del medio ambiente constituyen uno de los fines que predeterminan la utilización racional de los recursos naturales. Recursos naturales y medio ambiente aparecen aquí claramente interrelacionados contribuyendo a la previsión constitucional de un desarrollo cualitativo.

[29] En *La calidad de vida...*, p. 67.
[30] R. MARTÍN MATEO, *La calidad de vida...*, p. 58

Los recursos naturales no podrán usarse ni explotarse en unas condiciones y con un alcance destructor o deteriorador del medio ambiente y, aún más, deberán ordenarse de tal forma que permitan la regeneración del medio ambiente y, por tanto, la regeneración misma de los recursos naturales, por lo menos los renovables (agua, aire, suelo, flora y fauna), sin los cuales resulta impensable un medio ambiente adecuado al desarrollo de la persona como quedó calificado en el apartado primero. En consecuencia el medio ambiente aparece aquí ordenado desde la óptica de los recursos naturales estableciendo un modelo de desarrollo.

Para la segunda respuesta debemos recordar aquí algunas de las manifestaciones realizadas al analizar el apartado primero. De la exégesis del mismo se desprendía una declaración sobre el medio ambiente con una visión antropocéntrica, global y general. Sin embargo, aquí nos encontramos con una interrelación, una intraordenación en función de los recursos naturales. Alcance, por tanto, más reducido aunque igualmente trascendente. En consecuencia, la habilitación de intervención a los poderes públicos queda aquí constreñida a los recursos naturales, y tiende a evitar no solo que su uso pueda deteriorar el medio ambiente, sino además que contribuya a la restauración de la parte del mismo deteriorada en el presente. Los términos «defender y restaurar» facultan a los poderes públicos para la utilización de todos los medios, técnicas e instrumentos, que contribuyan a la consecución del fin perseguido.

De esta manera la protección del medio ambiente resulta, como ha destacado LÓPEZ RAMÓN, una expresión con dos significados distintos. Por un lado constituye una finalidad, teleológica general de la actividad pública, que debe incorporarse al ejercicio de cualquier actividad pública. Y por otra una específica función pública consistente en velar por la utilización racional de los recursos naturales[31].

[31] F. LÓPEZ RAMÓN, *Planificación...*, p. 137.

C) EL MEDIO AMBIENTE CONCEPTO AUTÓNOMO PERO INTERRELACIONADO CON LA CALIDAD DE VIDA. MÁS AÚN, UN BUEN AMBIENTE, CONDICIÓN «SINE QUA NON» PARA UNA MEJOR CALIDAD DE VIDA

La conservación del medio ambiente constituye, según hemos visto anteriormente, un objetivo que tiene autonomía propia frente a la calidad de vida, funcionando esta última como un plus de protección del medio que determina la adopción de medidas adicionales[32].

La calidad de vida aparece íntimamente ligada con el medio ambiente[33], pero sin identificarse[34], de tal manera que la protección del medio ambiente contribuye a una mejor calidad de vida. Lo que ha hecho decir al TC (S. 64/1982) que la protección del medio ambiente constituye uno de los elementos de la calidad de vida. En consecuencia, las medidas de protección del medio ambiente constituyen una condición *sine qua non* para la calidad de vida de los ciudadanos.

En el apartado 2 hay que concluir, al margen del orden en que estén redactados, que las medidas tomadas para la utilización racional de los recursos naturales, con el fin de defender y restaurar el medio ambiente, contribuyen a la protección y mejora de la calidad de vida, y que las técnicas utilizadas con respecto al medio ambiente integran las técnicas y medios necesarios para una mejor calidad de vida. En una relación de la parte y el todo, una vez entendida la calidad de vida como un concepto globalizador en su contenido y extensivo, con carácter general, a todas las personas —«con la indispensable solidaridad colectiva» dirá la Constitución—. De esta manera la calidad de vida opera como determinante para la instauración y mantenimiento de medidas adicionales tendentes a evitar la mayor incidencia de conductas perjudiciales sobre el medio[35].

[32] R. MARTÍN MATEO, *La calidad de vida...*, p. 66.
[33] R. MARTÍN MATEO, *La calidad de vida...*, p. 62
[34] S. GRAU FERNÁNDEZ, *La Constitución...*, p. 68.
[35] R. MARTÍN MATEO, *La calidad de vida...*, p. 66.

3. La solidaridad colectiva: exigencia preventiva y no sólo reparadora. La participación

Otro de los criterios orientadores de la utilización de los recursos naturales es el de la «indispensable solidaridad colectiva».

Como ya hemos manifestado, la solidaridad representa la necesidad de tener en cuenta todos los intereses en presencia, y refuerza la opción constitucional por un desarrollo armónico, cualitativo, complementando los criterios finalistas a que se reconducen los recursos naturales.

Su introducción en el texto constitucional se debió al Senador Sampedro, quien dejó muy bien expresado su alcance espacial y temporal —remarcado por el TC en el f.j. 4 de la Sentencia 64/1982 en la que se reconoce la necesidad de una política global no sólo nacional, sino también internacional—, como tuvimos ocasión de ver al estudiar el paso por el Senado del proyecto constitucional y a esa parte nos remitimos. Solamente destacar escuetamente que nos encontramos ante una solidaridad necesaria no sólo entre los ciudadanos, sino entre las regiones y las naciones, no sólo entre las generaciones presentes, sino que la defensa y restauración del medio ambiente debe trascender a las generaciones futuras[36].

Se le ha atribuido a este concepto un carácter polivalente, reconociéndole, además de su carácter transpersonal e intemporal, una facultad habilitadora de la participación ciudadana y una función social basada en el principio «quien contamina, paga»[37]. Aceptada la participación ciudadana en toda elaboración de decisiones que afecten a los ciudadanos en un Estado democrático y sobre la que no nos vamos a extender ahora, puesto que tendremos ocasión de volver sobre ella[38], creemos que pretender encon-

[36] Recordar lo que dijimos al estudiar el iter parlamentario en el Capítulo anterior. Respecto al carácter universal de la problemática del medio ambiente: J.-M. CUÉTARA MARTÍNEZ, *Administración local...*, pp. 436 y ss.
[37] PÉREZ MORENO y otros, *Desarrollo legislativo...*, pp. 366 y 367.
[38] Nos remitimos ahora en relación al medio ambiente a: E. ALONSO GARCÍA, *La participación de...*, y M. SÁNCHEZ MORÓN, *La participación*

trar en la solidaridad colectiva justificación al principio «quien contamina, paga» supone aceptar una concepción superada de éste. Sobre este concepto volveremos también. Simplemente dejar constancia aquí de que para nosotros este principio tiene su asentamiento en el apartado tercero como exigencia reparadora. Sin embargo, la solidaridad exige actitudes positivas y preventivas y no sólo reparadoras. La eficacia de la solidaridad en cuanto al medio ambiente exige tomar las precauciones necesarias para no contaminar. Entenderlo en otro sentido supone aceptar que quien tiene dinero puede contaminar y si no tiene también porque ya se hará cargo el Estado.

V. Las limitaciones de la referencia a la ley en el apartado 3.° del artículo 45. Más restricciones al alcance del medio ambiente

Dice el artículo 45.3:

> «Para quienes violen lo dispuesto en el apartado anterior en los términos que la ley fije se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado».

A continuación vamos a analizar algunas de las repercusiones que en orden al apartado 2.° se derivan de este apartado 3.° Y en concreto: los aspectos protegidos de los recursos naturales, la tipificación de las conductas y los sujetos afectados, las acciones jurídicas ejercitables y la reparación de los daños.

1. La protección de los aspectos ambientales de los recursos naturales

La eliminación, como ya vimos, por la Comisión Mixta Congreso-Senado de la referencia de la ley al apartado

del.... Sobre los principios generales de la participación en la administración y su plasmación en diversos sectores puede verse L. MARTÍN-RETORTILLO, *La participación*..., pp. 63 a 106.

primero y su mantenimiento exclusivamente en relación al apartado segundo, en lo que aquí nos interesa —el medio ambiente—, reconduce esa previsión, en principio, a la utilización racional de los recursos naturales, perdiendo la oportunidad de extender expresamente la protección de la ley a un concepto amplio del medio ambiente y a la totalidad de los aspectos integrantes de éste con el alcance que el medio ambiente tiene en el apartado primero. Sin que ello suponga, obviamente, que queden privados de protección legal esos otros aspectos por cuanto su alegación ante la jurisdicción ordinaria está protegida por el apartado tercero del artículo 53 que luego analizaremos [39].

Lo que se desprende de la previsión constitucional es que la reserva de ley de este apartado afecta tan sólo al contenido del apartado segundo cuando debió extenderse también al primero para mayor clarificación y para evitar interpretaciones contradictorias.

Pero además, como tendremos ocasión de analizar en el Capítulo segundo del Título siguiente al estudiar la delimitación material del concepto «medio ambiente» en los títulos competenciales, la protección amparada por el apartado tercero del artículo 45 no alcanza a todos los aspectos de los recursos naturales en orden al medio ambiente, sino tan sólo a los aspectos medioambientales de estos recursos.

2. Sanción de conductas perjudiciales y no favorecedoras del medio ambiente. Sujetos sancionables: los poderes públicos y los ciudadanos

La Constitución criminaliza las conductas contrarias al medio ambiente y constitucionaliza las sanciones administrativas en orden al apartado segundo , pero quedan por delimitar los posibles sujetos de estas conductas. A la ley le corresponde determinar este extremo dentro del orden constitucional. Y es en este orden y en la referencia al

[39] Sobre la eficacia normativa de los principios rectores de la política social y económica puede verse E. COBREROS MENDAZONA, *Reflexiones*..., pp. 27 a 56.

apartado segundo de donde se pueden extraer conclusiones importantes. Observamos cómo lo sujetos destacados en primer lugar y a quienes se encomienda una función específica —«velarán»— son los «poderes públicos». Por tanto, el contenido de la ley no deberá sustraerse, en cualquier caso, a la tipificación de las conductas de los poderes públicos y de sus funcionarios. Además deberá tipificar no sólo las conductas contrarias, sino asimismo las no favorecedoras, en la medida de lo posible, de un mejor medio ambiente. Se da por supuesto, evidentemente, la tipificación de las conductas de los ciudadanos en tal sentido.

No se nos escapa que en realidad, con carácter general, las sanciones administrativas están constitucionalizadas en el artículo 25 de la Constitución, como ya analizamos en el Capítulo anterior al hacer el seguimiento del iter parlamentario de este precepto constitucional por lo que nos remitimos al mismo a este respecto. Por otra parte volvemos sobre esta cuestión más adelante, en este mismo Capítulo, analizando la posición mantenida por el TC al respecto.

3. La defensa de los intereses legítimos por procedimientos indirectos: la acción pública urbanística

Quedaría cojo nuestro estudio si termináramos así el análisis de las conductas. Visto el aspecto negativo o sancionable de las mismas es imprescindible profundizar la naturaleza de los posibles derechos o intereses y su protección. Ha sido generalmente aceptado que no estamos en presencia de un derecho fundamental, ni tan siquiera ante un derecho subjetivo perfeccionado, sino que en todo caso nos encontramos con intereses legítimos, difusos[40].

[40] Respecto a los derechos públicos subjetivos E. GARCÍA DE ENTERRÍA, *Sobre los derechos...*, pp. 427 a 446; también en *Curso...*, t. II, pp. 36-54 (3.ª ed.). T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *El medio ambiente en la...*, p. 346, en cuanto a la necesidad de perfeccionar por Ley ordinaria para alcanzar el perfil de verdadero derecho subjetivo. Respecto al carácter de intereses difusos: A. E. PÉREZ LUÑO, *Comentarios...*, p. 272, o legítimos: R. MARTÍN MATEO, *Jurisprudencia...*, p. 188. Como tercera generación de derechos fundamentales acepta BOTHE al medio ambiente según L. A. PÓMED SÁNCHEZ, *Seminario sobre...*, p. 348.

No se reconocen a los particulares derechos subjetivos directamente inferidos de la Constitución para la defensa general del medio ambiente, por lo que deberá acudirse a *procedimientos indirectos* para la protección de éste cuando el ciudadano no se vea afectado personalmente, salvo que la infracción tenga una relación directa con materias conexas como el urbanismo en las que se prevé la posibilidad de ejercitar la acción pública[41].

4. La obligación de reparar el daño causado: restauración y sanción. Superación del principio «quien contamina paga»

La restauración es una técnica que prescribe el propio artículo 45.2 de la Constitución, como vimos anteriormente, y cuyo grado de ejecución deberá ajustarse a las posibilidades de llevarla a cabo en función de los intereses prioritarios en conflicto. Además la cuantía de la caución a señalar tendrá que ser suficiente para garantizar la restauración, según previene el TC en los f.j. 8 y 9 de la Sentencia 64/1982.

Por otra parte, dejar constancia aquí una vez más, puesto que más adelante tendremos ocasión de entrar de nuevo en el tema, de que la obligación de reparar el daño causado no puede identificarse exclusivamente con lo que se ha dado en llamar la constitucionalización del principio «quien contamina, paga», dado que ambos conceptos tienen un alcance y significado diferentes sin perjuicio de su relación. Basta con adelantar aquí que mientras el principio enunciado parece legitimar la acción contaminadora, la previsión constitucional, con un planteamiento más progresista, representa una obligación reparadora como plus de una actuación sancionada. La reparación de daños entronca con carácter general, en los artículos 101 a 108

[41] Sin perjuicio de que las normas sectoriales reguladoras de aspectos ambientales o la normativa de las Comunidades Autónomas, donde empieza a ser frecuente, introduzcan la acción pública al margen de que esté prevista en el urbanismo.

Por otra parte la defensa de los intereses difusos puede sustentarse actualmente en la LOPJ.

del Código Penal y el 1.902 y siguientes del Código Civil, con la responsabilidad por culpa o negligencia. Y se le otorga un alcance como el que aquí se propone en el artículo 52 del Reglamento de disciplina urbanística al exigir la reposición de los bienes afectados al estado anterior a su perturbación.

Tendremos ocasión de ver su tratamiento en la normativa específica.

VI. Especial referencia al alcance de la reserva de ley en materia de medio ambiente

«...en los términos que la ley fije...»,

se dice en el apartado 3.° del artículo 45.

Nos podemos preguntar si esta expresión del texto constitucional implica una reserva de Ley tanto en cuanto al desarrollo del contenido del medio ambiente como en el aspecto sancionatorio.

Siguiendo al profesor GARCÍA DE ENTERRÍA, es obvio que una reserva material de Ley sólo puede construirse sobre la base de una reserva constitucional[42].

[42] *Curso de Derecho...*, 5.ª ed., p. 262: Reserva material por contraposición a una reserva de Ley por precepto de otra Ley ordinaria que constituye tan sólo una reserva formal de Ley en cuanto que obliga, por *contrarius actus*, a mantener el rango de la regulación para alterarla o modificarla pero sin que en el fondo obligue en absoluto al legislador futuro (en concreto sobre este aspecto p. 268). En relación a la reserva material y formal de Ley puede verse también: I. DE OTTO Y PARDO, *La regulación del...*, pp. 95 y ss; J. L. VILLAR EZCURRA, *Materias reservadas...*, pp. 2073 a 2087; M. BAENA DEL ALCÁZAR, *Reserva de Ley...*, pp. 285 a 310; sobre el origen y la doctrina española, destaca, además, como la reserva de Ley existe no cuando se dice que la Ley regulará una materia determinada, sino cuando el contenido del mandato consista en que sólo la Ley podrá regular esta materia determinada, p. 305; y el interesante *excursus* sobre el valor normativo de los principios rectores de la política social y económica realizado por J. PEMÁN, en *Derecho a la salud y...*, pp. 71 a 79.

En cuanto al condicionamiento de los Parlamentos Territoriales a la reserva de Ley, cuando la materia transferida esté afectada por la misma o se encontrara regulada previamente por una Ley del Estado, ver A. EMBID, *Los parlamentos...*, pp. 160 a 166, y en *El marco jurídico...*, p. 130.

Por ello es preciso determinar la extensión de la reserva de Ley en el texto constitucional en cuanto pueda afectar a los aspectos del medio ambiente.

I. La reserva de ley para las sanciones penales y administrativas

Si analizamos en abstracto el artículo 45, en su apartado tercero, de su redacción literal se desprende directamente la reserva de Ley en los aspectos sancionatorios —penal o administrativo— y de responsabilidad patrimonial por infracciones contra el medio ambiente

> «...en los términos que la ley fije se establecerán sanciones penales o, ..., administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado».

No hacía falta, sin embargo, esta reserva expresa, aunque así se refuerce el medio ambiente, ya que estaba garantizada, con contenido específico, en el artículo 25.1[43], remarcado con alcance general por el básico artículo 53.1[44] respecto a lo sancionatorio, y en el 106 en cuanto

[43] Criterio mantenido por el TC en su Sentencia 83/1990 —f.j. 2— que resume su criterio al respecto:

«El artículo 25.1 de la Constitución comprende una doble garantía. La primera, de orden material y alcance absoluto, refleja la trascendencia del principio de seguridad en los ámbitos limitativos de la libertad individual, como el penal y el administrativo sancionador, e incorpora la exigencia de predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes. La segunda, de carácter formal, se refiere al rango necesario de las normas tipificadoras de aquellas conductas y reguladoras de estas sanciones, por cuanto que el término "legislación vigente", contenido en el artículo 25.1 de la Constitución es expresivo de una reserva de Ley en materia sancionadora (SSTC 42/1987, fundamento jurídico 2, 3/1988, fundamento jurídico 4, y 101/1988, fundamento jurídico 3)».

Y reforzada por el artículo 81 con el carácter de orgánica para los delitos que conlleven privación de libertad. Según G. FERNÁNDEZ FARRERES, *Principio de legalidad...*, p. 2585, la reserva de Ley orgánica se extendería también a las sanciones administrativas.

[44] Sobre la reserva de Ley en los derechos fundamentales puede verse: E. GARCÍA DE ENTERRÍA, *Curso de...*, pp. 222 a 225 (3.ª ed.), y J.-M. SALA ARQUE, *Las Bases constitucionales...*, pp. 1782 a 1787.

a la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, incluidas tanto las responsabilidades *in comitendo* como *in vigilando*.

No renunciamos a recoger aquí lo manifestado a este efecto por el TC en la Sentencia 219/1989 (f.j. 2), en la que se recoge la doctrina general sustentada por el Alto Tribunal, ya que por sí sola es bastante ilustrativa:

> «A este respecto debe recordarse que, como alega el recurrente, según doctrina reiterada de este Tribunal (SSTC 42/1987, de 7 de abril; 3/1988, de 21 de enero; 101/1988, de 8 de junio; 29/1989, de 6 de febrero, y 69/1989, de 20 de abril), el derecho fundamental enunciado en el artículo 25.1 de la Constitución incorpora la regla *nullum crimen nulla poena sine lege*, extendiéndola al ordenamiento sancionador administrativo, y comprende una doble garantía. La primera, de orden material y alcance absoluto, supone la imperiosa necesidad de predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes, mediante preceptos jurídicos que permitan predecir, con suficiente grado de certeza, las conductas que constiuyen una infracción y las penas o sanciones aplicables. La segunda, de carácter formal, hace referencia al rango de las normas tipificadoras de las infracciones y reguladoras de las sanciones. Esta segunda garantía, que alude a una reserva de Ley en materia punitiva, sólo tiene, sin embargo, una eficacia relativa o limitada en el ámbito de las sanciones administrativas, por razones que atañen al modelo constitucional de distribución de las potestades públicas, al carácter en cierto modo insuprimible de la potestad reglamentaria en dicho ámbito y a otras consideraciones de prudencia o de oportunidad. Más aún, el alcance de dicha reserva de Ley pierde parte de su fundamentación en el seno de las relaciones de sujeción especial, aunque incluso en dicho ámbito una sanción carente de toda base legal devendría lesiva del derecho fundamental que reconoce el artículo 25.1 de la Constitución. Por otra parte, también tiene declarado este Tribunal, en las Sentencias referidas, que no es posible exigir la reserva de Ley de manera retroactiva para considerar nulas e inaplicables disposiciones reglamentarias respecto de las cuales esa exigencia formal no existía antes de la Constitución».

Más rotundamente el TC en la Sentencia 3/1988 sostenía:

> «El mandato del artículo 25.1 determina la necesaria cobertura de la potestad sancionadora de la Administración en una norma de rango legal, pero no excluye que esa norma contenga remisiones a normas reglamentarias, siempre que en aquélla queden suficientemente determinados los elementos esenciales de la conducta antijurídica (de tal manera que sólo sean infracciones las acciones u omisiones subsumibles en la norma con rango de ley) y la naturaleza y límites de las sanciones a imponer. El artículo 25.1 CE, pues, prohíbe la remisión al reglamento que "haga posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la Ley" (STC 83/1984, de 24 de julio), pero no impide la colaboración reglamentaria en la normativa sancionadora»

Exigencias que vemos cumplidas cuando los artículos 347 bis y 348 bis b), que recogen las penas a imponer a quienes atenten contra determinados aspectos ambientales, fueron aprobados por sendas leyes orgánicas (en concreto la LO 8/1983 y la LO 3/1989).

El problema se nos plantea, pues, a la hora de determinar si para el contenido material del medio ambiente, incluidos los medios o técnicas de protección, existe o no una reserva de Ley, ya que no parece desprenderse del tenor literal del artículo 45.

2. La incidencia del artículo 53 de la Constitución en cuanto a la reserva material de Ley en medio ambiente. Reserva de Ley procesal

El medio ambiente es uno de los principios rectores de la política social y económica recogidos en el Capítulo tercero del Título I de la Constitución a continuación de los derechos y libertades que encontramos en el anterior Capítulo segundo. Unos y otros tienen expresadas, aunque con distinto alcance, sus garantías generales en el Capítulo cuarto del mismo Título, y más concretamente en el artículo 53. Pues bien el alcance específico de esta protección general para los principios que analizamos, el medio ambiente entre ellos, lo encontramos en el apartado tercero.

«El reconocimiento, el respeto y la protección de los principios reconocidos en el Capítulo tercero, informará la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos. Sólo podrán ser alegados ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan *las leyes* —la cursiva es nuestra— que los desarrollen».

Del análisis de este apartado con relación al artículo 45.1 y 2 podemos entresacar dos aspectos destacados por la doctrina para desarrollarlos posteriormente: el carácter informador del artículo 53.3, y su alcance procedimental.

A) CARÁCTER INFORMADOR DEL ARTÍCULO 53.3

«El reconocimiento, el respeto y la protección de los principios reconocidos en el Capítulo tercero informará la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos».

Sin perjuicio de la redacción poco feliz y desgraciada de este artículo[45], así como de la distinción entre «los derechos y libertades fundamentales» y «los principios rectores de la política social y económica» configurando a los primeros como directamente operativos por mor de los apartados 1.º y 2.º, y también del requerimiento para su efectividad de un previo desarrollo legislativo, exigido por el apartado tercero para los segundos, sin perjuicio de todos estos aspectos no puede concluirse que la determinación del apartado tercero deje a los principios rectores sin operatividad directa.

Es obvio que el carácter imperativo del término «informará», no puede dejar al albur de un desarrollo legislativo la efectividad constitucional de los principios —entre ellos el medio ambiente— en cuanto hagan referencia a la legislación, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos[46]. De este planteamiento se induce el carácter

[45] Calificado así por E. GARCÍA DE ENTERRÍA, *Curso...*, pp. 110 y 111.
[46] Suficientemente estudiado por E. GARCÍA DE ENTERRÍA, *Curso...*, p. 111.

normativo y plena vinculatoriedad del artículo 45, sin que se le pueda relegar a mero principio programático[47].

Por ello cualquier disposición legislativa o actuación, incluidas las de desarrollo constitucional del medio ambiente, que introduzca aspectos perjudiciales al disfrute de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, o criterios contrarios o que afecten negativamente a la utilización racional de los recursos naturales , podrá ser objeto de Recurso de Inconstitucionalidad y deberá , en la práctica judicial, presentarse la cuestión de Constitucionalidad, abriendo al TC la posibilidad de decidir sobre su constitucionalidad.

El mismo carácter de inconstitucionalidad puede predicarse de aquellas actuaciones interventoras de los poderes públicos que no resulten respetuosas con dichos principios dando preferencia a los aspectos cuantitativos sobre los cualitativos. Facultando así una utilización antisocial de los recursos naturales, susceptible de la sanción prevista para los actos anticonstitucionales[48], que pueden encontrarse en los planeamientos económicos fundamentalmente.

En conclusión existe un respaldo del valor normativo directo de la Constitución para la efectividad de los principios rectores con las limitaciones transcritas.

B) ALCANCE PROCEDIMENTAL DEL ARTICULO 53.3

«... Sólo podrán ser alegados ante la jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen».

De esta segunda parte del apartado tercero se ha deducido por alguna doctrina que su alcance sería meramente procedimental. Es decir, que aquí la previsión costitucional se extendería exclusivamente a la fijación de una normativa procedimental que, además de ordenar la jurisdicción o jurisdicciones competentes, determinará el procedimiento y

[47] A. E. PÉREZ LUÑO, *Comentarios...*, p. 265.
[48] T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *Derecho y media ambiente...*, p. 8.

la legitimación suficiente para interponer los recursos pertinentes. Pero que en modo alguno podría entenderse en el sentido de una reserva material de Ley en cuanto a la determinación del contenido de los principios rectores. Pero a los efectos que aquí nos interesan, sin perjucio de lo que diremos más adelante al respecto, sirva la anterior manifestación para dejar constancia de que por lo menos se prevé una reserva constitucional de la Ley procesal.

No vamos a entrar tampoco en la discusión de si el texto constitucional opta por una Ley totalizadora o si faculta el desarrollo normativo sectorializado, dada la clara opción del Ordenamiento jurídico, respaldada por el TC en esta segunda dirección[49].

3. La incidencia, a los efectos de la reserva de ley, de otros derechos y libertades del Capítulo II en el desarrollo constitucional del medio ambiente al amparo del apartado 1.° del mismo artículo 53. Especial referencia a la libertad, la igualdad y la propiedad

Sin desconocer las distintas opciones doctrinales sobre si el apartado tercero del artículo 53 contiene una reserva legal de mayor alcance que la fijación de un sistema jurisdiccional analizado anteriormente, creemos que el problema de la existencia o no de reserva legal a este respecto en la Constitución puede deducirse de otras previsiones constitucionales además o al margen del artículo 53.3.

En el apartado primero del artículo mencionado se establece sin ninguna duda la reserva de ley, que además deberá respetar el contenido esencial, para los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo segundo[50]. De él se

[49] Hemos citado anteriormente en tal sentido lo manifestado por éste ya en su primera Sentencia sobre el medio ambiente, la 64/1982, f.j. 5. En ella, como recordaremos, se reconocía la existencia de normas ambientales en la legislación de montes, de minas y en la Ley del Suelo. Criterio mantenido también en la S. 227/1988.

[50] Respecto a las garantías que encierra el art. 53.1 de la Constitución, véase la magnífica construcción, acertadas conclusiones y el análisis jurisprudencial del malogrado I. DE OTTO Y PARDO, en *La regulación...*, pp. 95 y ss., y en concreto en cuanto al contenido esencial, pp. 125 a 135.

infiere la necesidad de ley formal para regular, en lo que aquí nos interesa, el derecho a la vida y la integridad física y moral (art. 15), el derecho a la intimidad e incluso la inviolabilidad del domicilio (art. 18), la libertad de residencia y circulación (art. 9), derecho de participación en los asuntos públicos (art. 23), el derecho a una educación que tenga por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana (art. 27) —todos los citados hasta ahora con reserva de ley orgánica, art. 81—, y además las prestaciones personales o patrimoniales de carácter público (art. 31), la propiedad privada, su función social y la expropiación por causa de utilidad pública o interés social (art. 33), el derecho al trabajo (art. 35) y la libertad de empresa (art. 38). Todos estos derechos al menos pueden verse afectados, en mayor o menor medida, por una regulación normativa orientada a defender y restaurar el medio ambiente y a reconocer un derecho efectivo a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona. Más aún si, como decíamos en otro lugar, la utilización racional de los recursos naturales con los fines antes enunciados da entrada necesariamente a la planificación económica y exige la subordinación de la economía del país a un desarrollo cualitativo equilibrado, frente al medio ambiente, los artículos 131 y 128 de la Constitución, que marcan las orientaciones generales en estos aspectos, avocan también a su desarrollo mediante ley.

De entre todos los relacionados son de destacar, por la mayor posibilidad que tienen de verse afectados por una regulación del medio ambiente, al menos la libertad y la propiedad en relación a los cuales el artículo 53.1 marca una reserva absoluta, como mínimo, respecto a sus aspectos más relevantes[51]. Resultando difícil regular el medio

[51] Respecto al origen y fundamento de la reserva de Ley en relación a la libertad y la propiedad A. EMBID IRUJO, *La relación entre poderes...*, pp. 403 a 423, cita a JESCH, quien encuentra en JELLINEK el principio de reserva de Ley, en cuanto que este último se pronunciaba en el sentido de que toda intervención en la libertad y en la propiedad debe ir precedida de la correspondiente autorización legal. Puede verse: I. DE OTTO Y PARDO, *op. cit.*; y J. BERMEJO VERA, *El principio de reserva...*, p. 370. Respecto a la subordinación de la propiedad al medio ambiente en

ambiente —art. 45.1 y 2— sin establecer limitaciones al libre ejercicio de estos derechos. Por otra parte, la determinación social del derecho de propiedad establece una serie de limitaciones al mismo que exigen la regulación formal por ley [52].

A mayor abundancia la ordenación de los artículos 9 (garantizadora del principio de legalidad en su apartado tercero) y 10 (con la dignidad de la persona y el libre desarrollo de la personalidad como fundamentos de orden político y de la paz social) exigen también la garantía de una regulación por Ley.

Del anterior análisis podemos concluir con palabras de PRIETO SÁNCHEZ [53] que la reserva de ley del Capítulo III debe ir más lejos de lo que cabría deducir a la luz del artículo 53.3, y que la reserva existe no sólo para la articulación de los derechos del Capítulo segundo, sino también para el desarrollo de los principios informadores que difícilmente pueden tener una realización efectiva sin la mediación legal. El principio de legalidad [54] no puede mantenerse con la misma intensidad que en el Capítulo II, pero, no obstante, la satisfacción del derecho al medio ambiente, entre otros, no es una cuestión propia de la Administración, sino que en la mayor parte de los casos exigirá la previa decisión legal.

cuanto éste representa un interés general, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en su Sentencia 227/1988, f.j. 7, al manifestar: «La Constitución sanciona una garantía de la propiedad y de los bienes y derechos patrimoniales de los particulares (art. 33). Pero esta garantía no es absoluta, ya que el artículo 128.1 establece que "toda la riqueza del país en sus distintas formas está subordinada al interés general", y, por lo que aquí interesa, el artículo 45.2 impone a los poderes públicos el deber de velar "por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva"».

[52] E. GARCÍA DE ENTERRÍA, *Curso...*, p. 266.

[53] *Artículo 53...*, p. 478.

[54] Seguimos a L. PRIETO SÁNCHEZ, *Artículo 53...*, p. 479.

4. La proscripción del reglamento independiente

Las conclusiones anteriores, y más en concreto las referentes a la libertad y la propiedad, llevan al profesor GARCÍA DE ENTERRÍA a decir que el Reglamento independiente de la Ley en esas materias queda formalmente excluido en nuestro Derecho [55], por lo que el Reglamento para entrar en ellas necesitará de habilitaciones legales expresas [56].

El TC ha venido a ratificar este criterio en la Sentencia 42/1987 —f.j. 2—

> «... la reserva de la Ley contenida en el artículo 25.1 de la Constitución despliega una eficacia semejante a las que establecen otras normas constitucionales. Es decir, que, como ha señalado este Tribunal con relación a alguna de ellas, la reserva de Ley no excluye "la posibilidad de que las Leyes contengan remisiones a normas reglamentarias, pero sí que tales remisiones hagan posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la Ley" (STC 83/1984, de 24 de julio), pues esto último supondría degradar la garantía esencial que el principio de reserva de Ley entraña, como forma de asegurar la regulación de los ámbitos de libertad que corresponden a los ciudadanos depende exclusivamente de la voluntad de sus representantes».

Reiterándose la misma posición en la Sentencia 3/1988, como tuvimos ocasión de comprobar.

[55] E. GARCÍA DE ENTERRÍA, *Curso...*, p. 266.

[56] Sobre el ámbito de la potestad reglamentaria independiente, sobre el que volveremos más adelante, puede verse: R. GÓMEZ-FERRER, *La potestad reglamentaria...*, pp. 118 a 125; resulta interesante, imaginativa y bien constituída la teoría sustentada por G. FERNÁNDEZ FARRERES, en *La subvención...*, pp. 471 a 542, quien admite la posibilidad del reglamento independiente en relación a las materias no reservadas a la Ley pero rechaza toda actuación administrativa que no se sustente en una norma previa, transformando de esta manera, y para este último supuesto, el principio de legalidad en principio de normatividad. La reciente STC 83/1990 recoge claramente este mismo criterio en cuanto afecte a las sanciones en su f.j. 2.

VII. A modo de recapitulación

1.ª El medio ambiente como principio rector de la política económica y social exige un desarrollo cualitativo con el fin, además y como condición *sine qua non*, de mejorar la calidad de vida.

2.ª El medio ambiente, sin perjuicio de la necesidad de concreción por la legislación ordinaria, en cuanto informa la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos, opera en defensa de los intereses legítimos.

3.ª El artículo 45 de la Constitución ampara el medio ambiente natural o físico. Todos los recursos naturales integran el medio ambiente, en concreto en cuanto a sus aspectos ambientales.

4.ª La «utilización racional» de los recursos naturales introduce la planificación como técnica de protección del medio ambiente.

5.ª La solidaridad colectiva exige la prevención, antes que la reparación, del medio ambiente.

6.ª La reserva de Ley opera en materia sancionatoria, en materia procesal y en conexión con los derechos y libertades fundamentales (en cuanto a la propiedad y la planificación, al menos, en sus aspectos sustanciales).

TRATADO DE DERECHO AMBIENTAL

Volumen I

RAMÓN MARTIN MATEO
Catedrático de Derecho Administrativo

Biblioteca FARU
Fecha
Código L 150 v.1

III

LOS ORDENAMIENTOS CONFLUYENTES

Si bien el ordenamiento ambiental es sustancialmente público y predominantemente administrativo, otras ramas del Derecho aportan instituciones, técnicas y metodologías de análisis, de particular utilidad para afrontar situaciones, resarcimientos, o incitaciones, que caen fuera del ámbito de aquel Derecho, complementando sus intervenciones.

Prácticamente, todas las ciencias jurídicas están aquí implicadas, incluyendo por supuesto la Filosofía del Derecho, pero también el Derecho laboral y el [1] mercantil, aunque aquí sólo abordaremos aquellos ordenamientos que han realizado un esfuerzo de acomodación especial a las circunstancias del ambiente.

III.1. DERECHO. CONSTITUCIÓN

III.1.1. La problemática sustantivización del Derecho ambiental como Derecho subjetivo básico

Sabemos que existe un ordenamiento ambiental o al menos una serie de normas que desde distintos ángulos inciden en el propósito de conservar el ambiente. Ahora consideraremos hasta qué punto este complejo jurídico puede ser activado por los propios individuos en cuanto titulares singulares de derechos que les posibilitan para imponer su respeto.

Por supuesto que cualquier sujeto perjudicado ambientalmente por otra

[1] JAQUENOD, *El Derecho ambiental y sus principios rectores*, págs. 133 y sigs., incluye, además de las disciplinas aquí abordadas, el Derecho natural y la Filosofía del Derecho, el Laboral y el Agrario, este último carece, no obstante de substantividad y es, a su vez, un ordenamiento compuesto.

persona, pública o privada, en términos no queridos por el ordenamiento, puede reaccionar con éxito y conseguir el apoyo de los Tribunales para obligar a los causantes de los daños o amenazar a modificar o suspender sus conductos y en su caso resarcir los daños causados. Este tipo de conflictos, que estudiamos en otro lugar, no plantea teóricamente mayores problemas.

Las dificultades surgen a la hora de ponderar la posible existencia de derechos subjetivos autónomos, es decir, entroncados directamente con la Constitución, o de admitir posibilidades reactivas ante conductas ajenas antijurídicas pero que no afectan inmediatamente en la propiedad o su salud a quienes reclaman la inhibición o paralización de estas conductas y que sólo les implican lejanamente en cuanto miembros de una amplia colectividad que puede ser afectada por las acciones combatidas.

III.1.2. La intrínseca asimetría entre Derecho ambiental y Derecho subjetivo

La teoría del Derecho subjetivo y sus aplicaciones prácticas suponen un logro civilizatorio importante en cuanto limitador de los poderes autocráticos, respondiendo, en su acomodación moderna, a las exigencias del Estado democrático, al depositar su énfasis y confianza en la voluntad de sujetos a los que se les reconocen derechos innatos que las constituciones amparan. Pero poco a poco el énfasis insnaturalista de este *apothekma* se va agotando, dando entrada a la noción de los derechos objetivos disponibles por iniciativas individuales, abriéndose posteriormente su consideración como componentes de los sistemas sociales.

Por ello se ha observado que desde una revisión esquemática de la historia de este proceso la batalla por los derechos ambientales subjetivos tradicionales estaría perdida [2].

Recordemos, además, que tales derechos aparecen desde el principio sólidamente adosados a la institución dominical, siendo así que lo que se pretende ahora es precisamente lo contrario, a saber, limitar las facultades de los propietarios para evitar su negativa incidencia sobre el medio. En efecto, la revisión del pasado orienta sobre las perturbadoras consecuencias para la Naturaleza de la expansiva noción de la propiedad absoluta, institución que hoy, por ello, se pretende sustituir por otros conceptos como los que remiten al mero usufructo o a la coincidencia controlada de usos sobre un patrimonio común [3].

Pero sobre todo los derechos subjetivos, como la misma rúbrica indica, son derechos de cuño individualista y antrópico, mientras que el Derecho ambiental tiene un *substratum* intrínsecamente colectivo y naturista que pretende proteger al hombre desde luego, pero también al medio terráqueo en cuanto tal; de aquí los inconvenientes implicados de la catalogación de los derechos implicados conforme a los esquemas tradicionales.

III.1.3. El Derecho al ambiente como posible derecho fundamental

Hay una tendencia bastante difundida, latente en unos casos y explícita en otros, a encuadrar los derechos ambientales entre los de naturaleza básica [4]. Lo que explícitamente se recoge en la Carta de París para una nueva Europa, firmada el 21 de noviembre de 1990 por los Jefes de Estado y de Gobierno participantes en la Conferencia de Seguridad y Cooperación en Europa, donde se reconoce «la urgente necesidad de abordar los problemas del

[2] Así, SERRANO MORENO, en su ponencia *El Derecho subjetivo al ambiente*, aportada al segundo curso de Granada sobre Derecho ambiental 1990, posteriormente publicada en el número extraordinario de la «Revista de la Facultad de Derecho» de esta Universidad. Se trata de uno de los más brillantes trabajos dedicados al tema aquí abordado.

[3] En este sentido la monografía de REMONDGOUILLORD, *Droit à détruire. Essai sur le droit de l'environnement*, PUF, París, 1989 y la aportación de SANTANIELLO a *los Scritti in honore di Massimo Severo Grannini, Giuffre, 1989, La legitimazione alla tutela dell'ambiente e dei bene ambientali*, vol. II, págs. 637 y sigs.

[4] Vid. DELLMAN, *Zur Problematik eines «Grundrechts auf menschewürdige Umwelt»*, en «Döv», núm. 17, septiembre 1975, pág. 588. ESPOSITO, *Air and Water Pollution: What to do while waiting for Washington?*, in «Harvard Civil Rights-Civil Liberties Law Review», 1970, pág. 33. *Toward a Constitutionally y Protected Environment*, in «Virginia Law Review», 1970, págs. 458 y sigs. Cit. BESSONE, ROPPO, *Strumenti di intervento amministrativo*, en «Politica del Diritto», núm. 1, 1975, pág. 134. También RICHARD, *The Substantive Right to Environmental Quality*, en «Environmental Law Reporter», 1973, págs. 50028 y sigs. Este tema fue abordado en un seminario que tuvo lugar en BONN a finales de julio de 1975, sobre cuyas conclusiones, por cierto, no muy esperanzadoras da noticia MATTES, *The Right to a Humane Environment: A Seminar*, en «Environmental Policy and Law», núm. 2, 1975, págs. 86 y sigs. Ultimamente POSTIGLIONE, Congreso Mundial de Licenciados de Asociaciones de Derecho Ambiental, noviembre de 1990. Vid. MAYER-TASIT, *Okologie and Grund-gesetez, Irrvege. Auswege*, Franckfort, 1989; STEIGER y otros, *Fundamental Rights to a Decent Environmental, en Trend in Environmental Policy and law*, Gland, 1980. Una amplia bibliografía sobre estos temas en PATTI, *Valore Constitucionali e tutella dell'ambiente*, en ALMERIGHI, ALPA, *Diritto e Ambiente*, Cedam, Padova, 1984, vol. I, págs. 107 y sigs. Una muestra de la sensibilidad sobre estos aspectos, en CABRAL, *Direito a o meio ambiente como direito fundamental constitucionalizado*, V Simposio Nacional de Direito Ambiental, en «Revista de Direito Agrario e Medio Ambiente», núm. 1/1987, págs. 8 y sigs. Me remito, sobre todo, a CANO, *El Derecho ambiental, los Derechos humanos al ambiente y las Constituciones*, en «Ambiente y Recursos Naturales», núm. 1/1988, págs. 5 y sigs., y TARAK, *Derechos humanos y medio ambiente*, en la misma revista núm. 2/1988, págs. 8 y sigs. Acteriormente KISS, *Plut on de finir le droit del homme à l'environnement*, en «Revue juridique de l'environnement», 1976, págs. 15 y sigs.

medio ambiente y la importancia que tienen en esta esfera los esfuerzos individuales y cooperativos».

Algunas Constituciones modernas dan directamente apoyo a estas conclusiones al incluir entre sus postulados su defensa lo que inicia la suiza de 1971 [5], y que dice así:

> La Confederación legisla la protección del hombre y de su medio ambiente contra los atentados perjudiciales o molestos que son de su competencia. En particular la contaminación del aire y el ruido.

La Constitución de Grecia, de 9 de junio de 1975 [6], encarga al Estado de la protección del ambiente natural y cultural, estando obligado a adoptar las medidas preventivas o represivos necesarios.

La Constitución portuguesa de 2 de abril de 1976 [7], aunque con una metodología discutible, que da entrada a valores e instrumentos heterogéneos, contiene dos párrafos significativos, el primero y el último, que sientan que:

> Todos tendrán derecho a un ambiente humano de vida, salubre y ecológicamente equilibrado y el deber de defenderlo.
>
> El Estado deberá promover la mejora progresiva y acelerada de la calidad de vida de todos los portugueses.

También las Constituciones de los antiguos Estados socialistas, siguiendo las pautas de la URSS, contenían declaraciones específicas sobre la protección de la naturaleza, pero este sistema no es obviamente homologable al que aquí sirve de base de análisis.

Algunos prestigiosos juristas europeos de nuestro entorno, aun sin apoyo constitucional explícito, se han esforzado en caracterizar el derecho al ambiente como fundamental, saludando la aparición de una tercera generación de los derechos de esta índole precedida inmediatamente por los de justificación social y antecedida por los clásicos garantizadores de las libertades individuales [7 bis].

Para ello se conecta el ambiente con los derechos a la personalidad, vinculados a su vez con otros derechos, como el de la propiedad o la salud.

La doctrina alemana hace especial hincapié, a partir de FORKEL [8], en este

[5] Art. 24, que como se verá instaura un sistema administrativo similar al español.

[6] Art. 24.

[7] Art. 66, que inspira en buena medida a la española.

[7 bis] BERGIS, *Pour des nouveaux droits de l'homme*, Latès, París 1985. Vid. *International Human Rights and Environmental Protection Symposium*, Japan Federation of Bar Associations, Tokyo 1988. Sin embargo los Derechos ambientales no aparecen ni siquiera prospectivamente mencionados en la obra de CASSESE, *Los derechos humanos en el mundo contemporáneo*, trad. esp., Ariel, Barcelona 1991.

[8] *Immissionsschutz und Persönichkeitsrecht*, Köln-Berlín-Bonn-München, 1968. Agradezo a mi buen amigo ANTONIO CABANILLAS, buen conocedor de esta literatura, las orientaciones bibliográficas que me han suministrado.

en lo que partiendo de considerar como agresiones antijurídicas las inmisiones contaminantes que perturban las relaciones ordinarias de vecindad, haciendo viable el recurso a la acción inhibitoria del parágrafo 1.004 del BGB que aunque referido al derecho de propiedad, sería aplicable, por extensión, a la tutela de los derechos de la personalidad [9], lo que se apoya en los dictados de la Ley federal de Contaminación Atmosférica de 15 de marzo de 1974, que da lugar a la exigencia de indemnizaciones y a la adopción de las medidas pertinentes para evitar que se reiteren [10].

En estos medios parece haberse abierto por el Tribunal Federal una amplia brecha para conseguir la tutela ambiental aun en ausencia de una Ley específica invocándose la violación de derechos fundamentales que amparan la propiedad, la salud y la integridad física [11].

Algunos juristas italianos relacionan el ambiente con el derecho a la salud, que sí es un derecho fundamental del individuo [12]. Tal conclusión se derivaría también directamente del artículo 9 de la Constitución italiana, que si bien no menciona expresamente este derecho tampoco lo excluye. Más directamente algún sector de la doctrina italiana califica expresamente el derecho al ambiente como derecho fundamental de la personalidad [13]. Una perspectiva intermedia pondera los derechos ambientales individuales y colectivos [14].

Pero estas construcciones resultan un tanto forzadas y en todo caso requieren apoyatura adicional en normas ordinarias para permitir el acceso a las instancias constitucionales en supuestos de legitimaciones específicas: proyectos de construcción de autopistas y centrales nucleares [15].

La comprensión del Derecho ambiental como derecho fundamental individual, quiebra no obstante como vimos al contrastarla con el carácter colectivo

[9] En este sentido *Materiellrechtliche und Prozessuale Aspekte eines Privatretchlichen Unweischultzes, Die Ideelle Immission*, en Gedächtnischrift für MICHELAKIS, 1973, págs. 59 y sigs., y *Lehrbuch des Sacherecht*, München, 1983, págs. 241 y sigs.

[10] Vid. BAUR, *Lehrbuch*, cit., págs. 241 y sigs., S. CHER, en *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, IV, München, 1986, págs. 547 y sigs.

[11] Vid. REHBINDER, *La representatividad de los intereses administrativos conforme al derecho administrativo de la República Federal de Alemania*, en «Ambiente y Recursos Naturales», núm. 1/1985, pág. 63.

[12] Así, ALMERIGHI y ALPA, *Modeli e tendence delle dottrina di diritto privato*, en *Diritto e ambiente*, vol. I, *Diritto Civile*, Cedam, Padova, 1989, págs. 191 y sigs.

[13] POSTIGLIONI, *Il Diritto all'Ambiente*, Jovene Editore, Napoli, 1982, págs. 8 y sigs.

[14] Así, MADDALENA, *Il diritto all'ambiente come fondamentale diritto dell'individuo e della conlletivitá*, Consiglio di Stato, 1983, vol. II, págs. 427 y sigs.

[15] Vid. CABANILLAS, *La responsabilidad civil por daños a personas o cosas a consecuencia de la alteración del medio ambiente y su aseguramiento*, en «Revista Española de Seguros», núm. 55/1988. Para más concreciones me remito al epígrafe de la presente obra dedicado a los intereses difusos.

de los bienes implicados distintos de los apropiados y gozados individualmente [16].

La relatividad de este enfoque trasciende también a la perspectiva activa, y así una importante sentencia del Tribunal Supremo alemán [17] descarta la responsabilidad civil del Estado ni siquiera en su condición de legislador por haber eventualmente descuidado su deber constitucional de protección de la propiedad privada, en este caso de carácter forestal, desautorizándose al reclamante que había sufrido pérdidas considerables como consecuencia de la lluvia ácida, inducida como patentiza obviamente el Tribunal, por un elevado número de agentes causados inidentificables e inimputables individualmente.

Análogos reparos cabe realizar frente a la conexión sanitaria del Derecho ambiental, que es fundamentalmente histórica, desde la perspectiva de la defensa del medio en sí, caso de la disminución de la capa de ozono por ejemplo.

Por todo ello anticipamos que en nuestro Derecho, y también en otros, como el italiano [18], la tutela del ambiente es una responsabilidad eminentemente pública, sin perjuicio de que quepan reacciones frente a daños ambientales de trascendencia privada.

III.1.4. Perspectivas del Derecho ambiental. De nuevo la nube y el reloj

GARRIDO PEÑA [19] recuerda en este contexto la famosa metáfora de WITTGENSTEIN, que contraponía el mundo impredecible y el vivo de la realidad natural, nubes y relojes, considerando a la crisis ecológica como un continuo choque de ambos que daría lugar a una ecología política «no ilustrada ni teológica».

Es evidente que el Derecho ambiental del futuro ni puede dejar de lado los derechos individuales ni tampoco obviar los imperativos objetivos naturalistas, por lo que ninguna de estas dimensiones pueden excluir la complementaria.

Algunos derechos preexistentes, como la propiedad, resultarán en algunas de sus manifestaciones debilitados, no sólo en la línea ya conocida de su redefinición por el Estado, sino sobre todo operando una auténtica transformación de su contenido que convierta a los titulares de estos derechos en usufructuarios de recursos compartidos que se insertan en el patrimonio común de la Humanidad, una especie de demanialidad universal de nuevos rasgos [20].

Es posible, sin embargo, que ciertos sujetos que pasivamente resulten afectados en alguna manera por conductas que inciden en los bienes generales, vean ampliadas sus posibilidades defensivas a partir de la tutela de bienes comunes, actuando como copartícipes en una gestión ambiental que no les es ajena, utilizando así, tal como parece propugnar la reforma de la Convención de los Derechos Humanos, auténticas potestades de cointervención en la tutela del medio.

Lo que difícilmente puede mantenerse es la sustitución con ello del juego del Derecho objetivo por una gama indefinida de interpretaciones subjetivas, posiblemente caprichosa en muchos casos, de lo que sea bueno para la naturaleza o para los bienes ambientales, lo que desembocaría en una especie de ecologismo caótico.

La función del Estado debe resultar, por el contrario, robustecida, ante el espontaneísmo de las fuerzas de mercado que han causado como es sabido los problemas que padecemos, y que no podrán ser resueltas simplemente por contrataques igualmente espontáneos. Los mecanismos representativos tradicionales que el Estado occidental interioriza pueden y deben ser enriquecidos con nuevos aportes participativos, pero tanto la ordenación de las conductas como la ejecución de la legislación deberá seguir siendo básicamente pública. Por ello, la Comisión de expertos alemanes que en 1983 estudió la determinación de los fines del Estado y los cometidos de la Jurisprudencia, se pronunció sobre el «anclaje jurídico constitucional de la protección ambiental a través de la determinación de los fines del Estado» [21].

Sería a la vez peligroso e ilusorio intentar acelerar la Historia para conseguir rápidamente un nuevo Derecho ambiental, sin que exista una conciencia social adecuada, lo que aún no sucede como patentiza entre otras circunstancias la inmadurez del Derecho internacional. Hasta que no se cubran las necesarias etapas lo prudente y razonable es optimizar el aprovechamiento de los instrumentos y categorías jurídicas disponibles [22].

[16] Como pone de relieve GIANPIETRO, *La responsabilidad per danno all'ambiente. Profilo amministrativi, civili e penali*, Giuffrè, Milano, 1988.

[17] De 10 de diciembre de 1987, cuyo resumen, que se reseña en el «Anuario de Derecho Civil», 1988, págs. 1233 y sigs.

[18] Sobre todo tras la aprobación de la Ley de 1 de julio de 1986. Vid. ALPA, *Publico e privato nel danno ambientale*, en *Contratto e impresa*, CEDAM, 1987, pág. 699.

[19] En su aportación al Segundo curso de Derecho Ambiental de Granada, 1990, titulada *Tres notas sobre ecología política*, que constituye una agudísima síntesis de la problemática aquí abordada.

[20] En este sentido, SERRANO MORENO, *El derecho subjetivo al ambiente*, cit., REMOND-GOUILLOUD, *Du droit a detruire, Essai sur le droit de l'environnement*, PUF, París, 1989; SANTANAMIELLO, *La legittimazione alla tutela dell'ambiente e del beni ambientale*, en *Scritti in Onore di Massimo Severo Giannini*, cit., págs. 650 y sigs.

[21] DENNINGER, *Staatszielbess timmungen. Gesetz-gebungs aufträge*, Bericht des Sachvertandigenkommission, Bonn, 1983, pág. 84, cita que tomo de SERRANO MORENO, *El Derecho subjetivo al ambiente*.

[22] Ésta es, a mi juicio, la idea que flota en la obra colectiva dirigida por KISS, y en la que han colaborado distinguidos juristas como PRIEUR, LAMBRECHIS y UNTERMHIER, KISS, ed. *L'Harmattan*, Environment, París, 1989.

III.1.5. Los criterios de la Constitución española

Abordaremos ahora la consideración del derecho al ambiente desde la perspectiva del ordenamiento constitucional español [23] indagando cuál sea el tratamiento del ambiente tutelado para nuestro constituyente y la naturaleza jurídica de los derechos considerados [24].

A) NATURALEZA JURÍDICA DEL DERECHO A LA PROTECCIÓN DEL AMBIENTE

El artículo 45 de la Constitución comentado se inserta en el contexto de la sección 2.ª del capítulo III, que trata «De los principios rectores de la política social y económica», por lo que conviene indagar ahora el alcance de los pronunciamientos y mandatos que en dicho precepto se contienen.

a) *El análisis doctrinal*

El apartado constitucional en el que se encuadra el artículo referido tiene un alcance programático y principial, como se desprende de su propia rúbrica y de las consecuencias que la propia Constitución explicita en el artículo 53.3, según el cual:

> El reconocimiento, el respeto y la protección de los principios reconocidos en el capítulo tercero informarán la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos. Sólo podrán ser alegados ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen.

De aquí que no obstante el carácter normativo que se predica *in totum* de la Constitución [25], pueda colegirse que el artículo 45 de la Constitución no da pie para fundar exclusivamente en él derechos subjetivos, ni es posible imponer la efectividad práctica de sus mandatos si el legislador ordinario no ha precisado y matizado su alcance [26].

[23] A este tema he dedicado, entre otros, el trabajo que parcialmente se recoge en el siguiente epígrafe, *Ambiente y recursos naturales. El sistema institucional*, en «Revista de Derecho Urbanístico, núm. 95/1985.

[24] Una comprensión del ambiente constitucional más amplia aún de la que a continuación analizamos, que invoca adicionalmente el artículo 40.2 de la Constitución, que ordena a los poderes públicos velar por la seguridad e higiene en el trabajo, es la que realiza FARIÑAS, *El Derecho al medio ambiente laboral en la Constitución Española de 1987*, en «Tapia», núm. 44/1989, págs. 135 y sigs.

[25] Vid., por todos, GARCÍA DE ENTERRÍA, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Civitas, Madrid, 1981.

[26] Interpretación ésta que asume mayoritariamente la doctrina administrativista: así, RODRIGUEZ RAMOS, *El medio ambiente en la Constitución española, en Derecho y medio ambiente, MOPU-CEOTMA, Madrid, 1981, págs. 31 y sgis.; PÉREZ MORENO, ESCRIBANO, LÓPEZ GÓNZALEZ, Constitución y medio ambiente*, Sevilla, 1982; PÉREZ MORENO, *Reflexiones sobre la substantividad del Derecho Ambiental*, en «Revista de Administración Pública», núm. 100-102/1983, vol. III, págs. 2767 y sigs.; PÉREZ MORENO, ESCRIBANO, LÓPEZ GONZÁLEZ, *Desarrollo legislativo de la Constitución en materia de protección del medio ambiente*, en «Revista de Administración Pública», núm. 103/1984, págs. 361 y sigs.; T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *L'environnement dans la constitucion espagnola dans la doctrine du Tribunal Constitucional*, en «Revue Juridique de l'Environnement», núm. 3/1984; ALONSO GARCÍA, *La participación de los individuos en la toma de decisiones relativas al medio ambiente en España: aspectos constitucionales*, en «Revista Española de Derecho Administrativo», núm. 61/1989, págs. 49 y sigs., y ABAD, *Las administraciones públicas el control jurisdiccional y el medio ambiente*, en «Poder Judicial», núm. especial, 1989, págs. 35 y sigs.

Algunos autores, ante la falta de asidero en el artículo 45 para justificar la existencia de un derecho fundamental al ambiente, han tratado de conectarlo con el derecho constitucional a la salud relacionándolo a su vez con el derecho a la vida [27] apuntándose más allá aún la posible existencia de una tutela jurídico-privada del ambiente en cuanto objeto singular de uso y disfrute [28].

En otra dirección se plantea, en términos teóricos y de futuro, el que los denominados intereses difusos constitucionalicen valores formulados como derechos de la comunidad, ejecutables mediante acciones populares [29] superándose supuestamente así la concepción arcaica vecinal, e individualista de la tutela del medio [30].

Especial mención me parece el intento de SERRANO MORENO, que concienzudamente, y yo diría que ingeniosamente también, ha intentado reforzar las virtualidades jurídico-prácticas del artículo 45 de la Constitución española, sintetizándola, vía abstracción, del contenido del Derecho positivo [31].

No cabe duda que el derecho al ambiente, al igual que sucede con otros derechos similares recogidos en la Constitución: protección de la familia, de la salud, acceso a la cultura, disposición de una vivienda digna, etc. puede ser invocado ante los Tribunales ordinarios junto con las normas que los desarrollan e incluso residenciados ante el Tribunal Constitucional si el legislador no

[27] CABANILLAS, *La responsabilidad civil por daños a personas o cosas*, cit.

[28] DÍEZ-PICAZO, *Fundamentos de Derecho Civil patrimonial*, vol. II, Madrid, 1983, pág. 164.

[29] ALONSO GARCÍA, *La participación de los individuos en la toma de decisiones relativas al medio ambiente*, cit., pág. 55.

[30] PÉREZ LUÑO, comentario al artículo 45 de la Constitución, en ALZAGA, y otros *Comentarios a las Leyes políticas*, vol. IV, EDERSA, Madrid, 1984, pág. 695.

[31] Con base en KELSEN, *La garantia giurisdizionale della constituzione: la giustizia costituzionale*, en GERACI, *La giustizia costituzionale*, Giuffré, Milano, 1928, pág. 17, cit.; SERRANO MORENO, quien aplica esta categoría al ordenamiento constitucional español, invocando la sentencia del Tribunal Constitucional de 27 de octubre de 1987, que califica la objeción de conciencia como derecho constitucional autónomo pero no fundamental, lo que se predicaría de los derechos a que se refieren los artículos 30 a 38, mientras que los comprendidos entre los artículos 39 y 52 no serían ni autónomos ni fundamentales.

acata debidamente el mandato constitucional. Pero más allá no llegamos. Ni jurídica ni técnicamente sería viable que los individuos, aislada o asociadamente, pudiesen al margen de las formulaciones normativas, imponer sus propios criterios ambientales invocando derechos de la comunidad en si misma no monopolizables por el Estado, lo que incluso puede ser perturbador [32] replanteándose así una dialéctica ya superada. Tal enfoque puede ser útil únicamente de *lege ferenda* para facilitar la legitimación procesal. Pero su trasunto positivo será problemático si la sociedad no logra transmitir sus aspiraciones ambientales a la organización del Estado, instancia cualificada e insustituible para corregir y evitar las agresiones al medio [33].

III.1.6 La jurisprudencia

A) El Tribunal Constitucional

Reseñaremos en primer lugar las conclusiones del Tribunal Constitucional advirtiendo que esta alta instancia no se ha pronunciado directamente sobre la problemática aquí abordada conociendo litigios propiamente ambientales. Más bien ha abordado conflictos conexos, aunque ilustrativos a nuestros efectos, relacionados con la conservación de los recursos naturales.

El impulso inmediato de la intervención del Tribunal Constitucional ha venido determinando por la necesidad de zanjar divergencias planteadas en torno al ejercicio de las competencias de las Comunidades Autónomas [34].

El Tribunal Constitucional, que ha dejado sentado reiteradamente sin vacilaciones ni concesiones, que el catálogo de derechos fundamentales abarca

[32] Vid. Alonso García, *La participación de los individuos en la toma de decisiones relativas al medio ambiente*, cit.

[33] Vid. en este sentido Escribano, López González, *El medio ambiente como función administrativa*, en «Revista Española de Derecho Administrativo», núm. 26/1980, págs. 368 y sigs.

[34] Así, sentencia 64/1982, de 4 de noviembre, enjuiciando la Ley 12/1981, de 24 de diciembre, de la Generalitat de Cataluña sobre protección de espacios de especial interés natural afectados por actividades extractivas; sentencia 69/1982, de 23 de noviembre, Ley 2/1982, de 3 de marzo, de la Generalitat de Cataluña sobre Protección de la zona de la Garrotxa; sentencia 82/1982, de 21 de diciembre, también sobre una norma catalana, la Ley 6/1982, de 6 de mayo declarando paraje natural el macizo de Pedraforca; sentencia 71/1983, de 29 de julio, resolviendo un conflicto de compentencias entre el Estado y la Comunidad Autónoma de Cataluña en materia de montes, y la sentencia 170/1989, de 19 de octubre, sobre la Ley 1/1985, de 23 de enero, de la Comunidad de Madrid, instituyendo el Parque regional de la Cuenca alta del Manzanares, algunas de ellas comentadas por Sosa Wagner, *Espacios naturales protegidos y Comunidades Autónomas*, en «Revista Española de Derecho Administrativo», núm. 36/1983, págs. 243 y sigs., Vid. T. R. Fernández Rodríguez, *L'environnement dans la Constitution Espagnole et dans la doctrine du Tribunal Constitutionnel*, en «Revue Juridique de l'Environnement», núm. 3/1984, y Aiad Pérez, *Las Administraciones públicas y el control jurisdiccional y el medio ambiente*, en «Poder Judicial», núm. especial, 1989, págs. 52 y sigs.

sólo los que se contienen en la sección 1.ª del capítulo II [35], incidentalmente ha ratificado estos pronunciamientos en relación con el ambiente al requerir la mediación de una ley que desarrolle en esta materia la Constitución, lo que inhibe, además, todo intento de aplicación directa del artículo 45, tal como ha sido ya expuesto.

Al referirse a la necesaria armonización de la utilización racional de los recursos naturales con la protección de la Naturaleza establece que «La concepción que se deduce del examen de los preceptos constitucionales aclara la necesidad de compaginar en *la forma que en cada caso decida el legislador y competente* la protección de ambos bienes constitucionales: el medio ambiente y el desarrollo económico» [36].

En otro orden de cosas, el Tribunal se ha preocupado de dejar claro, que la disciplina del ambiente puede suponer una limitación de las facultades dominicales, dejando pues abierta la posibilidad evolutiva de la redefinición del derecho de la propiedad en el sentido participativo a que hemos hecho referencia.

Así se nos dice que:

> Los poderes públicos deben limitar el contenido del derecho de propiedad en relación con cada tipo de bienes lo que no supone claro está una absoluta libertad... el límite se encontrará a efectos de la aplicación del artículo 33 CE en el contenido esencial, en no sobrepasar las barreras más allá de las cuales el derecho dominical y las facultades de disponibilidad que supone, resulta reconocible *en cada momento histórico* y en la posibilidad efectiva de realizar el derecho [37].

B) El Tribunal Supremo

El Tribunal Supremo ha dictado múltiples sentencias de trascendencia ambiental [38], en algunas de las cuales se alude genéricamente a un «derecho ciudadano a un natural medio ambiente» [39] o a «un derecho ciudadano al medio ambiente» [40] pero se trata de pronunciamientos genéricos, *obiter dictum* ya que los fallos se limitan a aplicar estrictamente el Derecho positivo.

Particularmente interesante es, a nuestros propósitos, la sentencia de 25

[35] Vid. entre otras, la sentencia ya aludida, 161/1987, de 27 de octubre.

[36] Sentencia de 4 de noviembre de 1982, el subrayado es nuestro.

[37] Sentencia 193/1989, de 16 de noviembre de 1989.

[38] Me remito al apartado de esta obra dedicado a la policía industrial y a mi trabajo: *Jurisprudencia ambiental del Tribunal Supremo español desde el cambio político*, en «Revista de Administración Pública», núm. 108/1985, págs. 187 y sigs.

[39] Sentencia de 16 de octubre de 1978.

[40] Sentencia de 30 de abril de 1979.

de abril de 1989 [41], que revoca la anterior de instancia y reconoce a un vecino el derecho de imponer al Ayuntamiento de su residencia la adopción de las medidas necesarias para evitar los problemas que ocasionaba las deficiencias de las instalaciones de vertido de aguas residuales.

La sentencia en cuestión, de gran altura jurídica, manejando impecablemente la lógica constitucional, admite la legitimación del demandante con base a lo dispuesto en el artículo 45 de la Constitución y considera oportuno recordar [42] que:

> Los preceptos contenidos en el capítulo III del título I de la Constitución, pese a girar bajo la rúbrica de principios rectores de la política social y económica no constituyen meras normas programáticas que limiten su eficacia al campo de la retórica política o de la inútil semántica propia de las afirmaciones demagógicas. Porque como ya precisó hace años el Tribunal Supremo norteamericano, en el caso Trop contra Duller las declaraciones de la Constitución no son adagios gastados por el tiempo, ni una contraseña vacía de sentido. Son principios vivos que otorgan y limitan los poderes del Gobierno de nuestra nación. Son regulaciones de gobierno. Y esta doctrina, aunque establecida por un Tribunal extranjero con referencia a la Constitución de su país, es perfectamente trasladable a nuestro ámbito. De manera que ese artículo 45, como los demás del expresado capítulo público, tienen valor normativo y vinculan a los poderes públicos, cada uno en su respectiva esfera, a hacerlos eficazmente operativos. Por todo ello, es claro que el recurrente tiene legitimación sobrada para acceder a los Tribunales de justicia a plantear la cuestión aquí debatida.

La sentencia comentada tiene sin duda gran importancia, en cuanto que trata con generosidad los criterios de legitimación y asume, como antes se ha dicho, principios constitucionales para interpretar y reforzar la aplicación de la normativa ordinaria. Pero es menos revolucionaria de lo que puede aparecer, y no da pie desde luego a una aplicación directa y única de la Constitución en materia ambiental ni al acceso a la jurisdicción sólo en esta base de los demandantes.

En realidad, la técnica que utiliza es la del reconocimiento de un interés legítimo a la apertura del proceso, derivado de una norma general, la Ley de Bases del Régimen Local, de 2 de abril de 1985, que obliga a todos los Municipios a prestar el servicio de alcantarillado y a los de más de cinco mil habitantes al de tratamiento de residuos [43], facultando a los vecinos para exigir la prestación y establecimiento de estos servicios [44].

Otra sentencia original, de la que también es ponente el magistrado GONZÁLEZ NAVARRO, sienta el que el sistema jurídico de medio ambiente se integra de diversos subsistemas, entre ellos el de la lucha contra la contaminación de cualquier tipo, incluida la acústica. Entendiendo que han de interpretarse las normas de conformidad con la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas por lo que no puede desconocer la prevalencia de lo medioambiental sobre lo urbanístico. Considerando que como poder público que también es,

> ...el Tribunal está conminado constitucionalmente a velar por ese medio ambiente lo que supone velar también por la salud [45], porque la contaminación acústica no sólo es que impide el descanso a los que habitan en las viviendas cercanas sino que perjudica la salud de todos los que se ven sometidos a la incidencia de un número excesivo de decibelios [46].

Pero por lo común, la Jurisprudencia se limita a rechazar objeciones de fondo referidas a la vulneración por las normas aprobadas del principio constitucional de disfrute del medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo [47] ya que

> ...aunque el número 2 del citado artículo preceptúa que los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales con el fin de proteger y mejorar la calidad de vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva; no obstante, y a pesar de que deben tales principios informar la práctica judicial, es indudable que su ejercicio ante los Tribunales ha de adecuarse a lo que dispongan las leyes que los desarrollen [48] (sentencia de 15 de abril de 1988; en el mismo sentido, entre otras la sentencia de 6 de julio de 1984).

[41] Ponente don FRANCISCO GONZÁLEZ NAVARRO.
[42] Como ya hizo la sentencia de 9 de mayo de 1986.
[43] Art. 26.
[44] Art. 18.g).

*L/758.756

932820-V-9 12079200-

F. 140

ISSUES IN ENVIRONMENTAL LAW

ARTICLE & ESSAY

A CONSTITUTIONAL RIGHT TO A HEALTHFUL ENVIRONMENT

Richard O. Brooks*

INTRODUCTION

The words of Charles Dickens, "[i]t was the best of times, it was the worst of times,"[1] properly characterize the present state of constitutional rights for protection of the environment. On the international stage, constitution makers from countries as different as Canada and Bulgaria are proposing new environmental constitutional language.[2] At the same time, serious unchecked environmental problems have been uncovered in both nations.[3] The irony of high flown statements of rights combined with environmental abuses was highlighted when the Soviet Union recently issued a statement of rights, including environmental rights, just before its collapse![4]

In the late 1960s, the topic of a United States constitutional

---

* Professor of Law, Vermont Law School; Ph.D. 1974, Brandeis University; LL.B. 1962, Yale Law School; M.A. 1958, B.A. 1956, University of Chicago. Note: some of the following footnote references do not identify specific pages of articles and books, because I have tried to characterize the entire sources or summarize their entire arguments. For such broad citations, I assume complete responsibility and exonerate my tireless cite-checking students.

1. CHARLES DICKENS, A TALE OF TWO CITIES 1 (1859).

2. BULG. CONST. art. LV (July 12, 1991). Article LV reads: "Citizens shall have the right to a healthy and favorable environment corresponding to established standards and norms. They shall protect the environment." *Id. See also* P. S. Elder, *Sustainability*, 36 McGILL L.J. 831 (1991) (describing the law in Canada); SATISH SHASTRI, POLLUTION AND THE ENVIRONMENTAL LAW 36-45 (1990) (describing India's strong constitutional protections of the environment).

3. ECOLOGY VERSUS POLITICS IN CANADA (William Leiss ed., 1979).

4. The text of rights provided, inter alia, that "[e]very person has the right to health protection . . . [and that every] person has the right to a favorable natural environment and to compensation of damage incurred to his health or property by ecological violations." *Soviet Turmoil*, N.Y. TIMES, Sept. 7, 1991, at A5.

VERMONT LAW REVIEW
Vol. 16(3) Spring 1992
Vermont Law School
South Royalton, VT, USA

right to a decent environment was fashionable.[5] It then faded like the smile of a Cheshire cat, only to be renewed at the end of the 1970s. Now, some environmental leaders have once again renewed the cry for a federal constitutional right to a decent environment.[6] In our constitutionally conservative era, the adoption of such a right in the federal Constitution, either by amendment or through expansive judicial interpretation is unlikely. The United States continues to address domestic environmental problems through the adoption of complex statutes and regulations, with citizen rights protected by statutory citizen suit provisions designed to assure full enforcement of the statutes.[7]

Why discuss again the constitutional right to a healthful environment? One of the principal functions of a constitution is to define, allocate, and limit the powers of government. One of the major powers of modern government is the power to pollute. In the 1970s, municipal governments and their inadequate sewer treatment facilities were a major source of water pollution.[8] In the 1980s, environmentalists fought with government authorities such as the Tennessee Valley Authority, seeking to make them clean up

---

5. The Earth Day era inspired grand statements of environmental ideals, and constitutional rights to a decent environment seemed to match this fervor. *See* VICTOR SCHEFFER, THE SHAPING OF ENVIRONMENTALISM IN AMERICA (1991) (providing an account of that period); E. F. Roberts, *The Right to a Decent Environment: Progress Along a Constitutional Avenue*, *in* LAW AND THE ENVIRONMENT 134-65 (Malcolm Baldwin & James Page eds., 1970) (providing a thoughtful early discussion of such an amendment). *See also* Ronald E. Klipsch, *Aspects of a Constitutional Right to a Habitable Environment: Toward Environmental Due Process*, 49 INDIANA L.J. 203 (1974); William Kirchick, *The Continuing Search for a Constitutionally Protected Environment*, 4 ENVTL. AFFAIRS 515 (1975).

6. *See, e.g.*, Lynton K. Caldwell, *The Case for an Amendment to the Constitution of the United States for Protection of the Environment*, 1 DUKE ENVTL. LAW & POL'Y F. 1 (1991); *see also*, THE COMPREHENSIVE ENVIRONMENTAL AMENDMENT PROJECT, ENVIRONMENTAL AMENDMENT CIRCULAR (Marshall Massey ed., Apr. 1989); THE COMPREHENSIVE ENVIRONMENTAL AMENDMENT PROJECT, ENVIRONMENTAL AMENDMENT CIRCULAR No. 2 (Marshall Massey ed., June 1989); THE COMPREHENSIVE ENVIRONMENTAL AMENDMENT PROJECT, ENVIRONMENTAL AMENDMENT CIRCULAR No. 3 (Marshall Massey ed., Oct. 1989); THE COMPREHENSIVE ENVIRONMENTAL AMENDMENT PROJECT, ENVIRONMENTAL AMENDMENT CIRCULAR No. 4 (Marshall Massey ed., June 1991).

7. The *Scenic Hudson* case and the early cases involving "standing" issues have historical and legal significance because these cases establish a pattern by which individuals can bring court action to protect the environment under the Administrative Procedure Act, 5 U.S.C. §§ 701-706 (1988), or the substantive provisions of an environmental statute. In effect, statutory provisions substitute for constitutional provisions. *See* Scenic Hudson Preservation Conference v. F.P.C., 354 F.2d 608 (2d Cir. 1965).

8. *Council on Environmental Quality Ninth Annual Report (1978)*, *reprinted in* ENVIRONMENTAL PROTECTION: LAW AND POLICY 331-36 (Frederick Anderson et al. eds., 1989).

their acts.[9] In the 1990s, the cleanup of major governmental nuclear processing facilities will be a high-priority task.[10]

In addition, government can harm individuals indirectly through sponsorship or subsidy of private action. With the expansion of government grants, contracts, and permitting activities, and with its control over the allocation and distribution of wealth in the form of "new property,"[11] government's participation in the polluting activities of allegedly "private" corporations has grown.[12] A "private" corporation, with a public charter, government contracts and incentives, and a government-granted permit "to pollute," may be a vehicle for state pollution.[13]

Even if government proprietary activities do not pollute, and charters, grants, contracts and permits do not encourage corporations to pollute, governments may simply fail to carry out their required duties. The system of regulations may fail for myriad reasons: agency capture, bureaucratic mismanagement, inappropriate standardization, unreliable information, distortions from litigation or threat of litigation, costs of administration, incorrect standards and their mistaken application, "discrimination" against new facilities, political intervention, economic corruption, and lack of legitimacy.[14]

---

9. ROBERT DURNAT, WHEN GOVERNMENT REGULATES ITSELF: EPA, TVA AND POLLUTION CONTROL IN THE 1970'S (1985).

10. *See, e.g.*, Matthew L. Wald, *U.S. Raises Cost Estimates of Weapons Sites Cleanup*, N.Y. TIMES, Sept. 6, 1991, at A18; Matthew L. Wald, *Wider Peril Found in Nuclear Waste from Bomb Making*, N.Y. TIMES, Mar. 28, 1991, at A1; Keith Schneider, *Study Foresees Closing Most Nuclear Arms Plants*, N.Y. TIMES, Feb. 7, 1991, at B12.

11. Charles Reich, *The New Property*, 73 YALE L.J. 733 (1964).

12. The extent to which corporations are "private" is, of course, much debated. The Dartmouth College case is a key case in this regard. *See* Trustees of Dartmouth College v. Woodward, 17 U.S. (4 Wheat.) 518 (1819). Some constitutional theorists have vigorously and, I believe, properly, questioned the view of the corporation as private. ARTHUR MILLER, THE MODERN CORPORATE STATE: PRIVATE GOVERNMENTS AND THE AMERICAN CONSTITUTION (1976).

13. Under environmental statutes, specifically the National Environmental Policy Act, 42 U.S.C. §§ 4321-4370 (1988), the broad reach of government is recognized by the court and regulatory definitions of major federal government action, which extend to "[a]ctions . . . [s]upported in whole or in part through Federal contracts, grants, subsidies, loans or other forms of funding assistance . . . " and include federal permits. Interim Guidelines, 35 Fed. Reg. 7391 (1970).

14. *See* BRUCE ACKERMAN et al., THE UNCERTAIN SEARCH FOR ENVIRONMENTAL QUALITY (1974) (discussing in detail such failures in the context of one pollution circumstance). The effectiveness of statutes has also been affected by deregulation. *See* Philip Weinberg, *Masquerade for Privilege: Deregulation Undermining Environmental Protection*, 45 WASH. & LEE L. REV. 1321 (1988); *see also* Lynda Butler, *State Environmental Programs: A Study in*

Social, political, and economic theories have been offered to suggest the probability of government malfunction.[15] Public choice theories of congressional log rolling, bureaucratic empire building, and enforcement cost saving are examples offered to explain many of the government's shortfalls.[16] Whatever the reason, more pollution traceable to government is the result.

Legal control of the government's polluting activities can be sought through common law, statutory, and constitutional avenues. Citizens can bring nuisance[17] or public trust common law claims[18] in an effort to curb government actions, but statutory preemption seriously limits such common law actions.[19] Public facility control provisions, citizen suit provisions within environmental laws, and some state public trust statutes operate to curb some government abuses.[20] However, citizen suit provisions are seriously limited in

---

Political Influence and Regulatory Failure, 31 WM. & MARY L. REV. 823 (1990); Alyson Flournoy, *Legislating Action: Asking the Wrong Questions in Protective Environmental Decisionmaking*, 15 HARV. ENVTL. L. REV. 327 (1991).

15. The social theories may be found in theories of bureaucracy beginning with Max Weber. Political theories of bureaucracy and its malfunctions abound. Most recently, economic theories of government malfunctions have been offered. JOHN BADEN & RICHARD STROUP, BUREAUCRACY VS. ENVIRONMENT: THE ENVIRONMENTAL COSTS OF BUREAUCRATIC GOVERNANCE (1981). *See* THOMAS HOBAN & RICHARD BROOKS, GREEN JUSTICE: THE ENVIRONMENT AND THE COURTS 85-87 (1987) (a brief discussion of the relationship of bureaucratic theories to environmental protection).

16. BADEN & STROUP, *supra* note 15.

17. A fundamental practical problem with nuisance actions as devices to protect environmental rights is the diffuse nature of environmental harms which makes private bargaining based upon common law rights allocation difficult. Ronald Coase, *The Problem of Social Cost*, 3 J.L. & ECON., 1, 1-19 (1960). Moreover, some rights, it may be argued, should not be "balanced" but deserve unyielding protection. *See, e.g.*, Wilsonville v. SCA Services, Inc., 426 N.E.2d 824 (Ill. 1981).

18. Common law public trust may offer the closest common law approximation to constitutional rights to a decent environment. The trust is on behalf of the public, and extends to future generations. In practice, the trust doctrine is limited. *See* PUTTING THE PUBLIC TRUST DOCTRINE TO WORK: THE APPLICATION OF THE PUBLIC TRUST DOCTRINE TO THE MANAGEMENT OF LANDS, WATERS AND LIVING RESOURCES OF THE COASTAL STATES (David C. Slade ed., 1990) (detailing the multitude of cases).

19. The past 50 years have witnessed the growth of comprehensive federal statutory schemes, which often are determined to preempt the decentralized state based common law remedies. However, the federal statutes seldom provide compensation and corrective justice for persons harmed by past pollution. *See* JOSEPH ZIMMERMAN, FEDERAL PREEMPTION: THE SILENT REVOLUTION (1991) (a recent overview of the law and politics of preemption).

20. Federal environmental statutes may include provisions for controlling pollution from federal facilities. *See, e.g.*, The Clean Air Act, § 118, 42 U.S.C.A. § 7418 (West 1983 & Supp. 1991). *See also* Nancy E. Milsten, Note, *How Well Can States Enforce Their Environmental Laws When the Polluter is the United States Government?*, 18 RUTGERS L.J. 1234 (1986).

their applicability to discretionary activity of government offices.[21] In addition, public trust statutes appear to lack the motivating legitimacy to inspire legal action, with some exceptions.[22] As a consequence, many states do not implement their public trust statutes.[23] These deficiencies in common law and statutory controls prompt an inquiry into whether modern constitutions can play a role in limiting ongoing government pollution.

An exploration of a constitutional right to a healthful environment reveals fundamental limitations in our current domestic environmental law regime. I argue that the current federal environmental law regime fails to portray clearly the reality that our citizens' substantive rights to protection of health and life are continuing to be violated by government-related actions, and that a full and fair remedy is often not forthcoming through statutory protections. Consequently, some form of a constitutional right to a healthful environment is needed.

The traditional proposals for securing these substantive rights through a federal environmental civil right ignore the modern scientific basis for environmental protection. Proponents for such a right fail to craft the kind of constitutional provision suited to the modern science which must underlie modern environmental protection. I propose the adoption of a complex state environmental constitutional provision which is more in harmony with our traditions and with the conclusions of ecology, more appropriate to the control of public environmental abuses, and more feasible for states to adopt and enforce. It is instructive, however, to examine first the attempt on the federal level.

---

21. Section 304(a)(2) of the Clean Air Act provides: "[A]ny person may commence a civil action on his own behalf . . . against the Administrator where there is alleged a failure of the Administrator to perform any act or duty . . . which is not discretionary with the Administrator." 42 U.S.C.A. § 7604(a)(2) (West 1983 & Supp. 1991).

22. CONN. GEN. STAT. ANN. §§ 22a-14 to 22a-20 (West 1991); FLA. STAT. ANN. § 403.412 (West 1992); IND. CODE ANN. §§ 13-6-1-1 to 13-6-1-6 (Burns 1991); MINN. STAT. ANN. §§ 116B.01-116B.13 (West 1992); S.D. CODIFIED LAWS ANN. §§ 21-10-1 to 21-10-15 (1991).

23. One exception is Michigan. *See* Joseph Sax & Joseph DiMento, *Environmental Citizen Suits: Three Years' Experience under the Michigan Environmental Protection Act*, 4 ECOLOGY L.Q. 1 (1974).

I. BACKGROUND

A. *A Brief History of Prior Efforts*

Despite their lack of success, there have been attempts to craft a right to a healthful environment on the federal level. Proposals for a right to a healthful environment emerge from two centuries of recognizing common law environmental nuisances and the need for public health measures. Further, an environmental right emerges from the expanding recognition of the intrinsic value of nature and the realization that the comprehensive protection of the environment is essential to the long-term meeting of many human needs.[24] In the past two decades, philosophers, ecologists, historians, nature writers and legal scholars have crafted new ethical statements to justify the assertion of environmental rights, either as human rights or as the rights of animals or, more simply, as natural rights.[25]

In the late 1960s, a number of legislators proposed constitutional and statutory rights to a healthful environment. Congressman Charles E. Bennett proposed one in 1967;[26] Representatives Richard Ottinger and Morris Udall made similar proposals in 1968 and 1970, respectively.[27] In drafting the National Environmental Policy Act (NEPA), Senator Henry Jackson's Senate bill provided that "each person has a fundamental and inalienable right to a healthful environment."[28] On January 19, 1970, Senators Nelson, Cranston and Pell introduced Senate Joint Resolution 169, which stated: "Every person has the inalienable right to a decent environment. The United States and every State shall guarantee this

---

24. Some commentators view the Constitution as the common law writ large, although I do not subscribe to the theory. *See* RICHARD A. EPSTEIN, TAKINGS 331-32 (1985). It is clear that the public values implicit in a constitutional amendment for a decent environment were preceded by recognition and development of those values during the previous century both in common law and statutes. *See* Richard O. Brooks, Intimations of Environmental Ideals (unpublished, 1991, on file with author).

25. *See* RODERICK FRAZIER NASH, THE RIGHTS OF NATURE: A HISTORY OF ENVIRONMENTAL ETHICS 13-32 (1990) (providing one recent comprehensive history of these statements).

26. Lynton K. Caldwell, *An Environmental Amendment to the Constitution*, *in* THE COMPREHENSIVE ENVIRONMENTAL AMENDMENT PROJECT, ENVIRONMENTAL AMENDMENT CIRCULAR No. 4, *supra* note 6, at 13.

27. *Id.*; Robert A. McLaren, *Environmental Protection Based on State Constitutional Law: A Call for Reinterpretation*, 12 U. HAW. L. REV. 123, 124-25 & n.4 (citing Rep. Ottinger's proposed amendment to the Constitution at H.R.J. Res. 1321, 90th Cong., 2d Sess. (1968)).

28. H.R. REP. No. 765, 91st Cong., 1st Sess.(1969), *reprinted in* 1969 U.S.C.C.A.N. 2767, 2768.

right."[29] These proposals were not enacted into law, although NEPA does contain a far less radical version of them.[30]

In the early 1970s, several lawsuits sought to establish a right to a healthful environment implicit in the Constitution.[31] In *Tanner v. Armco Steel Corp.*,[32] the plaintiff sought five million dollars in damages for pulmonary injuries caused by emissions from the defendant's petroleum refineries. The claim was launched under the Constitution "in its entirety," the Due Process Clause of the Fifth Amendment, the Ninth Amendment, the Fourteenth Amendment, the Civil Rights Act of 1871, and NEPA.[33] The district court dismissed the action, finding no valid constitutional or statutory claim and opining that the action might be brought better under common law nuisance.[34] No other constitutional actions appeared in federal court in the ensuing years, although since *Tanner* several states have adopted environmental constitutional provisions.[35] In the late 1980s, the National Wildlife Federation proposed an environmental quality amendment.[36] These efforts show a

---

29. McLaren, *supra* note 27, at 125 (1990) (citing S.J. Res. 169, 91st Cong. 2d Sess. (1970), and providing a detailed history of this period).

30. "The Congress recognizes that each person should enjoy a healthful environment and that each person has a responsibility to contribute to the preservation and enhancement of the environment." 42 U.S.C. § 4331(c) (1988). One of NEPA's major authors is a proponent of a constitutional right. *See* Lynton Caldwell, *A Constitutional Law for the Environment: 20 Years with NEPA Indicates the Need*, 31 ENV'T 6 (Dec. 1989).

31. Hagedorn v. Union Carbide Corp., 363 F. Supp. 1061 (N.D. W.Va. 1973); Pinckney v. Ohio Envtl. Protection Agency, 375 F. Supp. 305 (N.D. Ohio 1974).

32. Tanner v. Armco Steel Corp., 340 F. Supp. 532 (S.D. Tex. 1972).

33. The theory behind the appeal to the Constitution "in its entirety" may have been an argument that a constitution of a society depends upon a viable ecosystem. In any event, the court ruled that the phrase "is not a plain statement of the ground upon which the Court's jurisdiction depends, and is therefore insufficient pleading . . . ." *Tanner*, 340 F. Supp. at 534.

34. The *Tanner* court viewed the defendant as a private party. Since there was no state action, therefore, it was a dispute between two private parties. *See Tanner*, 340 F. Supp. at 535.

35. The litigation under these provisions has been considerable. *See infra* notes 218-26 and accompanying text.

36. The amendment states:

The Nature Amendment

> *Section 1.* No action, policy, or pattern of neglect, either public or private, shall be taken or permitted by the United States or any State, which would have a significant adverse effect:
>
> (a) on the atmosphere, waters, soils, or other physical resources on which life depends;
>
> (b) on the integrity, diversity, or continuing viability of plant or animal species of known or potential, direct or indirect value to humanity; or

willingness to address environmental concerns from the standpoint of rights. The inherently conservative nature of the federal Constitution, and the historical infrequency of successful amendment, makes the adoption of an environmental right an uphill battle. Defining such a right is no small part of the problem.

B. The Question of Definition

The proposal for a constitutional right to a healthful environment raises a host of issues.[37] Is the environmental right a civil right of human health, or does it extend to animals, to ecosystems, or both? Is it a legal right, a moral right, or both? Does it impose an affirmative duty on government and on other citizens? Is it protection against environmental risks or only against actual harms? Is it a right against government action only? To what kinds of government actions does it apply? What, if any, is the relationship of environmental rights to the right of privacy? Does such a right to a healthful environment suffer from incurable vagueness? Is such a right inalienable, or can citizens consent to the risk of pollution? Is it an individual right, a minority right, the right of a diffuse majority, or the right of a community? Is such a right necessary given

---

(c) on the integrity, diversity, or continuing viability of a wild ecosystem.

Section 2. All public authorities shall nurture the social foundations of a sustainable human relationship with the natural world:

(a) by preserving natural features of outstanding beauty;

(b) by facilitating ecological research and popular understanding of ecological principles and concerns;

(c) by promoting and facilitating the practice of pro-environmental disciplines, such as conservation, recycling, pollution control and sustainable technology; and

(d) by promoting respect for the welfare of non-human creatures, and protecting them from unnecessary suffering at human hands.

Section 3. The preservation of ecosystems being necessary to the future of humanity, the right of citizens to bring suit on behalf of the provisions of this Article, or in direct defense of the entities protected by Section 1 above, shall not be denied or abridged by the United States or any State.

Section 4. The Congress shall have power to enforce this article by appropriate legislation.

THE COMPREHENSIVE ENVIRONMENTAL AMENDMENT PROJECT, ENVIRONMENTAL AMENDMENT CIRCULAR No. 4 at 25 (Michael Massey ed., June 1991) (version 2.01 of the amendment, dated June 1991; originally funded by the National Wildlife Federation).

37. These issues are discussed by a variety of legal scholars. *See infra* note 38. *See also* PETER S. WENZ, ENVIRONMENTAL JUSTICE (1988). One of the central issues is the relationship between risks and rights. *See generally* JUDITH THOMSON, RIGHTS, RESTITUTION, AND RISK: ESSAYS IN MORAL THEORY (1986); Christopher H. Schroeder, *Rights against Risks*, 86 COLUM. L. REV. 495 (1986).

the growing number of statutory citizen suit provisions and other mechanisms for controlling government action?

Even if it is agreed that we have, or should have, a constitutional right to a healthful environment, the problems of clarification begin. Is it the right to government action to prevent public actions, private actions, or both which would degrade a minimally healthful environment? Is it the right to equal access to a healthful environment? Is it the right to the knowing consent to serious health risks in the environment? Is it the right to government abstention from direct or indirect participation in the creation of a health risk? Is it the right to government compensation for health harms? Or, is it the right to government supported remedial health services to fix environmental harms? Does the right include government responsibility for natural as well as artificial pollutants? Does it extend to the indoor environment, the home, and the workplace? What is its relationship to the asserted right to housing? Does it extend to harmful consumer goods in the environment as well as residuals? What level of health is protected? Whose health is protected? Does it protect the ultrasensitive child, the sick, and the elderly?

These questions are not posed to suggest that the definition of a right to a healthful environment is impossible. After all, other rights, such as freedom of speech, face similar complications and their limits can only be defined over time. The crafting of environmental statutes, which we agree are necessary, involves similar problems of clarification.

Furthermore, whether or not any constitutional right is ultimately adopted, the attempt to define such a right can greatly benefit our environmental legal regime. Both scholarly commentary and court opinions have explored these issues extensively.[38] The

---

38. *See, e.g.*, RICHARD TUCK, NATURAL RIGHTS THEORIES: THEIR ORIGIN AND DEVELOPMENT (1979) (natural rights); CHRISTOPHER D. STONE, SHOULD TREES HAVE STANDING: TOWARD LEGAL RIGHTS FOR NATURAL OBJECTS (1975) (rights of ecosystems); ANIMAL RIGHTS AND HUMAN OBLIGATIONS (Tom Regan & Peter Singer eds., 1976); Stephen I. Burr, *Toward Legal Rights for Animals*, 4 ENVTL. AFF. 205 (1975) (animal rights); Joel Feinberg, *The Rights of Animals and Unborn Generations*, *in* PHILOSOPHY AND THE ENVIRONMENTAL CRISIS 43-68 (William T. Blackstone ed., 1974) (rights of future generations); William T. Blackstone, *On Health Care as a Legal Right: An Exploration of Legal and Moral Grounds*, 10 GA. L. REV. 391 (1976); Tom H. Christofel, *The Right to Health Protection*, 1978-82 BLACK L. J. 183 (1978-82); ALAN GEWIRTH, *Human Rights and the Prevention of Cancer*, *in* HUMAN RIGHTS (1982); Norman Daniels, *Health Care Needs and Distributive Justice*, 10 PHIL. & PUB. AFF. 146 (1981) (health rights); Joseph L. Sax, *Do Communities Have Rights?: The*

various answers to these questions depend upon different conceptions of rights and constitutions, as well as life, health, and privacy. In this article, I do not explore the fundamental pluralism of basic conceptions underlying environmental rights, nor do I favor one position over another.[39] Rather than start with an exploration of such ethical and jurisprudential issues, I choose to approach the issue of the desirability and feasibility of a constitutional right to a healthful environment as part of a grander exploration of the relationship of the entire Constitution and its underlying environmental science and vision to environmental protection.

C. *The Constitution as Interpreted through Prevailing Views of Nature*

Very broadly speaking, there have been three stages in the history of the relationship between our Constitution and our views of nature.[40] The first stage was Newtonian, and it envisioned the uni-

---

National Parks as a Laboratory of New Ideas, 45 U. PITT. L. REV. 499 (1984) (national park rights); Scott Lehmann, *Do Wildernesses Have Rights?*, 3 ENVTL. ETHICS 129 (1981) (wilderness rights).

This list suggests the possibilities of defining rights. One original effort linked an environmental right to privacy to the right of control over one's body. *See* Ruth Gavison, *Privacy and the Limits of the Law*, 89 YALE L.J. 421 (1980). *See also* W. David Slawson, *The Right to Protection from Air Pollution*, 59 S. CAL. L. REV. 667 (1986) (a complete review of all forms of legal rights protecting one natural resource).

39. Five kinds of pluralism underlie the issue of environmental rights. First, there is the pluralism in the definitions of the nature of rights itself. Second, there are different formulations of the holders of the right, e.g., wilderness, animals, etc. Third, there is pluralism in the meanings of the object of the right. For example, there are very different concepts of health. Christopher Boorse, *Health as a Theoretical Concept*, 44 PHIL. OF SCI. 542-73 (1977). Fuurth, there is the moral pluralism founded by Christopher Stone. CHRISTOPHER D. STONE, EARTH AND OTHER ETHICS: THE CASE FOR MORAL PLURALISM (1987). Finally, there is the pluralism of the natural settings that precede the rise of legal regimes, which in turn impose legal "order" on those settings.

40. The oversimplification includes omission of the recognition that numerous scientific theories influenced our founders. For example, our founders were undoubtedly influenced by Linnaeus and Buffon's biological theories. *See generally* JOSEPH KASTMAN, A SPECIES OF ETERNITY (1977). I have omitted the discovery of entropy which plays an important role in environmental and energy policy and which entered political theory in the late 1800s, particularly through the work of Henry Adams.

In the twentieth century, I have selected ecology as the central scientific discipline, even though it could be argued that the information sciences, theoretical physics, genetics, or social biology will have a greater impact upon our legal system. Evolutionary theory and sociobiology remain especially influential in modern legal theory. *See generally* LAW, BIOLOGY & CULTURE (Margaret Gruter & Paul Bohannan eds., 1983). One modern theorist is Roger Masters. *See* ROGER MASTERS, THE NATURE OF POLITICS (1989) (exploring the relevance of sociobiological theory to politics). Masters' predecessors include Bagehot, Spenser and Woodrow Wilson.

verse as a complex and balanced machine. The Newtonian view prevailed at the time of the Constitution and dominated the minds of the Founders.[41] The text of the Constitution reflected these principles. The separation and balance of powers insured the freedom of citizens from government domination. Rights were viewed as circumstantial freedoms from the federal government's imposition of its powers. As Alexander Hamilton explained in *The Federalist Papers*:

> The science of politics, however, like most other sciences, has received great improvement. The efficacy of various principles is now well understood, which were either not known at all, or imperfectly known to the ancients. The regular distribution of power into distinct departments; the introduction of legislative balances and checks; the institution of courts composed of judges holding their offices during good behavior; the representation of the people in the legislature by deputies of their own election: these are wholly new discoveries, or have made their principal progress toward perfection in modern times. They are means, and powerful means, by which the excellencies of republican government may be retained and its imperfections lessened or avoided. To this catalog of circumstances that tend to the amelioration of popular systems of civil government, I shall venture, however novel it may appear to some, to add one more, on a principle that has been made the foundation of an objection to the new Constitution; I mean the ENLARGEMENT of the ORBIT within which such systems are to revolve, either in respect to the dimensions of a single State, or to the consolidation of several smaller States

---

The examination of the kinds of natural science and their influence upon the definition of law and rights is an indirect continuation of the natural law and natural rights philosophies which were the source of modern civil rights activities, but have been rejected by much modern jurisprudence.

Without exploring this cumplex topic in detail, let me simply say that the notion of natural health within the phrase "right to a healthful environment" may provide one specific link between natural precepts and positive rights. *See* J. Warren Salmon & Howard S. Berliner, *Health Policy Implications of the Holistic Health Movement*, 5 J. OF HEALTH POL., POL'Y AND L. 535-53 (1980); Boorse, *supra* note 39, at 542-73.

Theoretical physics, specifically quantum physics and the theory of relativity, had only indirect impact upon political and legal theory. *See* DAVID BOHM, WHOLENESS AND THE IMPLICATE ORDER (1980); ALFRED NORTH WHITEHEAD, SCIENCE AND THE MODERN WORLD (1925).

This classification of constitutions oversimplifies in another way; namely, it is not based upon a careful historical study of the principles of the Constitution. *See, e.g.*, Stephen A. Siegel, *Historicism in Late Nineteenth-Century Thought*, 1990 WIS. L. REV. 1431. However, there is some secondary literature on the topic. *See infra* notes 41, 44.

41. MICHAEL FOLEY, LAWS, MEN AND MACHINES: MODERN AMERICAN GOVERNMENT AND THE APPEAL OF NEWTONIAN MECHANICS 1-20 (1990).

> into one great Confederacy. . . . The opponents of the PLAN proposed have, with great assiduity, cited and circulated the observations of Montesquieu on the necessity of a contracted territory for a republican government. But they seem not to have been apprised of the sentiments of that great man expressed in another part of his work. . . . So far are the suggestions of Montesquieu from standing in opposition to a general Union of the States that he explicitly treats of a CONFEDERATE REPUBLIC as the expedient for extending the sphere of popular government and reconciling the advantages of monarchy with those of republicanism.[42]

The Newtonian view resonates in Hamilton's choice of words.[43]

The second constitutional period may be seen as the Darwinian stage in which the organic metaphor replaced the Newtonian, mechanical one.[44] In this view, society, state and law, specifically the Constitution, are evolving, with judicial review becoming an instrument of evolution.[45] This evolution includes brutal competition in nature that expresses itself in the marketplace.[46] The preeminent Darwinian right is the private property right, the right of the individual to own, develop and market nature-in-property.[47] The Darwinian view still prevails in modern constitutional jurisprudence.

The third, dawning period is the Ecological stage. In the century since Darwin, the biological sciences have fashioned a new view of nature as an ecosystem—an interdependence of biotic and abiotic components.[48] Proponents of the environmental law regime

---

42. THE FEDERALIST No. 9 (Alexander Hamilton), *cited in* THOMAS L. PANGLE, THE ENNOBLING OF DEMOCRACY: THE CHALLENGE OF THE POST-MODERN ERA 8 (1992).

43. Laurence Tribe's first model of constitutional law corresponds well with the Newtonian mindset. LAURENCE H. TRIBE, AMERICAN CONSTITUTIONAL LAW §§ 1-2, 2-4 (2d ed. 1988).

44. Thomas H. Peeble, *A Call to High Debate: The Organic Constitution in its Formative Era: 1890-1920*, 52 U. COLO. L. REV. 49 (1980).

45. E. Donald Elliott, *The Evolutionary Tradition in Jurisprudence*, 85 COLUM. L. REV. 38 (1985). *See also* JOHN H. BECKSTROM, EVOLUTIONARY JURISPRUDENCE: PROSPECTS AND LIMITATIONS IN THE USE OF MODERN DARWINISM THROUGHOUT THE LEGAL PROCESS (1989).

46. *See generally* RICHARD HOFSTADER, SOCIAL DARWINISM IN AMERICAN THOUGHT (1955); CYNTHIA RUSSETT, DARWIN IN AMERICA: THE INTELLECTUAL RESPONSE, 1865-1912 (1976); CYNTHIA RUSSETT, THE CONCEPT OF EQUILIBRIUM IN AMERICAN SOCIAL THOUGHT (1966).

47. Unlike the earlier Lockean tradition, which envisaged a fixed limit in the development of property and its accumulation, constant growth and change were Darwinian principles which permeated concepts of property.

48. *See* D.F. OWEN, WHAT IS ECOLOGY? (1974) (an elegant, brief description of ecology);

seek to articulate a set of rules compatible with this new view of nature.[49] The modern "environmental crisis," as an ecological phenomenon, results from the increasing disturbance of local and global ecosystems, which threatens human survival and the survival of the ecosystem. In the present environmental law regime, this crisis calls for either the total or partial regulation of the ecosystem, to meet the human need of survival and to express respect for the inhabitants of the ecosystem and the ecosystem itself.[50] The ecological perspective defines individual rights in terms of the protection of the allocation of each organism to its specific niche within the ecosystem, and the right of the organism to occupy that niche. From this perspective the right to health predominates.[51] Just as the separation and balance of powers insured individual freedom under our original Constitution, and judicial review insured an evolutionary adaption under the Darwinian Constitution, the present legal system must adopt the appropriate legal institutions for ecosystem management and niche protection under the modern, "Ecological" Constitution.

II. The Three Constitutions: The Specifics

Since the constitutional issues arising out of the current environmental crisis can be usefully analyzed in terms of the three Constitutions—the Newtonian, the Darwinian, and the modern "Ecological" Constitution—the details of these Constitutions are important.

A. *The Newtonian Constitution*

What is this Newtonian, pre-Darwinian, pre-evolutionary Constitution? How do the more specific provisions of this Constitution relate to the way in which nature and energy were perceived at the

---

Donald E. Worster, Nature's Economy (1977) (exploring the history of ecology and its implications for social thought).

49. *See generally* Richard O. Brooks, Environmental Values, Ecological Concepts, and Modern Environmental Law: Cases and Materials (unpublished, 1991, on file with the author) (detailing the expanse of recent legal writing on the relationship of ecology to law).

50. *See* John Dryzek, Rational Ecology: Environment and Political Economy (1987) (exploring governmental devices appropriate to an ecological orientation).

51. This assertion is arguable, since the right to ecosystem protection may seem more appropriate. Insofar as rights are attributable to individual organisms and health is defined as the organism's adaptation to the ecosystem, there is a link between the right to health and the rights of ecosystems.

time? As *The Federalist Papers* suggest, the text of the original Constitution embodies six major principles. Both energy[52] and environmental cases in recent decades have tested the modern viability of these principles. These cases, it may be argued, arise in part because the Constitution was not originally designed to accommodate the modern insights of evolutionary ecology. These "original" principles include:

> 1. A separation of government from society, reflected in a Constitution which does not regulate relations among so-called private parties. These relations are left to the common law, whose doctrines do not impose affirmative duties upon individuals.
>
> 2. A tripartite division of powers—legislative, judicial and executive—each of which is to check and balance the other. No mention is made of the fourth power—the administrative agency which is central to environmental protection.
>
> 3. A federal system with an opponent allocation of powers and functions among distinct state and federal government entities, but which fails to lay out the complex administrative federation.
>
> 4. A Constitution which protects individuals and their rights and freedoms from direct government action, but not from the informal power of nongovernment organizations such as corporations.
>
> 5. A Constitution that explicitly recognizes individuals but not social groups or organizations. No mention is made of families, cities or other social groupings.
>
> 6. A representative republican bicameral legislative system based upon states' boundaries.

These six principles reflect the naive notion that government, the organization of power, can be hermetically and permanently separated from society. The Newtonian Constitution assumes a neat, harmonious "balance" between powers and levels of government. This Constitution assumes neat boundaries among branches and levels of government which reflect a Newtonian ideal, com-

---

52. For the most part, this article does not review energy concepts and energy cases. Such an exploration could be fruitful in light of the recent emergence of entropy as an important concept in energy policy. *See generally* BARRY COMMONER, THE POVERTY OF POWER: ENERGY AND THE ECONOMIC CRISIS (1977); JEREMY RIFKIN, ENTROPY: A NEW WORLD VIEW (1980).

plete unto itself. But such a view ignores the very real Darwinian conflict which, we now see, characterizes the messy, day-to-day relations among government powers. Furthermore, preset limits on government and pre-existing rights of individuals now seem artificial to us in our inherited Darwinian recognition of an evolving natural and social system. The history of modern constitutional litigation in the areas of energy and the environment can be understood partly as the product of a conflict between the Newtonian constitutional "mindset" and the new relationships and concepts demanded by environmental and energy problems. Each of these six principles merits closer scrutiny.

1. The Separation of Government from Society

John Locke, in *An Essay Concerning the True Original, Extent, and End of Government*,[53] separated civil government from the institutions of society. That separation is reflected in the Newtonian Constitution, which neither regulates the relations between private individuals nor recognizes families and other social groups, but rather regulates only relations within government and between government and individuals. The common law, which preceded the Constitution and did regulate relations between individuals, acted to complement the constitutional "blindness" in this area. Thus, if individual *A* polluted *B*, *B* has no "constitutional claim" against *A*, but may have a common law claim in nuisance. This split fostered a bifurcated legal system of relations regulated through constitutional jurisprudence and the common law.[54] This bifurcated legal system promoted constitutional ignorance of "private" centers of power, such as the modern corporation.[55]

By abstracting civil government from societal relations, Locke extricated the basic business of government from the dynamic of societal relations. Insofar as societal competition, privacy, family, and other social phenomena express the workings of nature, the

---

53. John Locke, *An Essay Concerning the True Original, Extent, and End of Government*, *reprinted in* THE ENGLISH PHILOSOPHERS FROM BACON TO MILL 403 (Edwin Burtt ed., 1967).

54. This bifurcated system may impede the legal and court review of important concentrations of private power which are built upon common law contractual relationships. The bifurcated system was also reflected in *Blackstone's Commentaries*. *See* Duncan Kennedy, *The Structure of Blackstone's Commentaries*, 28 BUFF. L. REV. 205 (1979).

55. *See* MILLER, *supra* note 12 (discussing private centers of power and the Constitution).

Constitution ignores them. The Supreme Court inevitably had to *invent* "privacy" in order to adjudicate matters involving the family and other social groups.[56]

This notion of a government separate from society flies in the face of reality. It is a myth whose breakdown can be seen in the increased constitutional review of relations between individuals in the race relations area. This breakdown has come about through the Supreme Court's recognition of the fact that law permeates society in all aspects of race and culture. In *Shelley v. Kraemer*,[57] the Court extended the concept of "state action" for Fourteenth Amendment purposes to social relationships among "private" parties. Specifically, the Court held that state courts violated the Fourteenth Amendment by enforcing a racially restrictive covenant. Though the covenant was an action between private parties, the act of public enforcement qualified it as "state action." Effectively, the Court adjusted relations between private individuals, contrary to the philosophy of the Newtonian Constitution. But this was done only by forcing modern reality into a traditional, outdated mold.

Kraemer was more the exception than the rule. Courts have not explicitly extended the full constitutional net over the private relationships between polluter and polluted. For example, in *Tanner v. Armco Steel Corp.*, the plaintiff claimed an implied federal constitutional right not to be polluted.[58] The plaintiff argued that federal subsidies to the defendant colored the defendant's actions as "state action." The district court disagreed. The court suggested that the claim should have been brought as a private common law nuisance case,[59] in spite of the fact that it was not likely that such an action would have succeeded. *Tanner* clearly demonstrates that the Constitution does not extend protection to the rights of the polluted from alleged "nongovernmental polluters."

---

56. Griswold v. Connecticut, 381 U.S. 479 (1965) (the first Supreme Court "privacy" case). Even earlier, however, privacy as a concept was part of the development of common law torts.

57. Shelly v. Kraemer, 334 U.S. 1 (1948).

58. Tanner v. Armco Steel Corp., 340 F. Supp. 532, 535 (S.D. Tex. 1972).

59. *Id.* at 537. The reach of "state action" will be a major issue in the interpretation of state constitutional rights when they are limited to state action affecting the environment. The state action doctrine is, to say the least, very difficult to decipher. *See* TRIBE, *supra* note 43, §§ 18-1 to 18-7.

Another way of approaching this issue is to explore the analogous situation in NEPA, where major federal actions may trigger the required impact statement.

A government of limited powers also finds justification in the constitutional and common law tenet that the law imposes no affirmative duties upon private individuals. For example, the Constitution contains no explicit duty to vote. For the most part, there is no "affirmative duty of benevolence" at common law.[60] As a consequence, there is no affirmative duty for individuals to protect or maintain the environment. The absence of an affirmative constitutional duty is particularly relevant in the energy and waste management areas. There is no constitutional duty to save energy, nor, at a more general level, is there a duty to minimize energy loss or pollution through appropriate waste management practices. Other constitutions, including our state constitutions, do place affirmative duties on individuals.[61] Proposed model constitutions have recommended such a duty to protect the environment.[62] Without such a constitutional duty, protection and maintenance is relegated to statutes which, when implemented, create possible infringements upon the central value of liberty of the citizen, contrary to existing constitutional principles.[63] In short, without a constitutional duty behind the government regulation, the weight of constitutional values is placed against environmental regulation.

2. Tripartite Division of Powers

As the second basic premise of the Newtonian Constitution, the tripartite division of powers in the constitution has a rich intellectual history.[64] This division assumes that the functions of adjudication, legislation, and execution of the law are separable and should be kept separate to insure the freedom of individuals from an oppressive government. Yet, even before the environmental and energy crises, this separation of powers had been severely challenged during the New Deal.[65] Many commentators now believe

---

60. *See* Bach v. Amory Mfg. Co., 44 A. 809 (1897) (a frequently cited New Hampshire case). The state motto of New Hampshire is "Live Free or Die." *See also* THOMAS GREY, THE LEGAL ENFORCEMENT OF MORALITY, 155-99 (1983) (providing a collection of materials on the duty to rescue). Vermont has modified the common law by statute and imposes a duty to rescue. *See* VT. STAT. ANN. tit. 12, § 519 (1973 & Supp. 1991).

61. Duties of stewardship of animals have been imposed by animal anti-cruelty statutes. *See, e.g.*, VT. STAT. ANN. tit. 13, §§ 351-400 (1988).

62. *See* REXFORD TUGWELL, THE EMERGING CONSTITUTION 597 (1974).

63. This issue has been discussed elsewhere. *See* Richard O. Brooks, *Coercion to Environmental Virtue: Can and Should Law Mandate Environmentally Sensitive Lifestyles?*, 31 AM. J. JURIS. 21 (1986).

64. Karl Friedrich, *Separation of Powers*, 13 ENCYC. SOC. SCI. 663-66 (1934).

65. TRIBE, *supra* note 43, § 4-3.

that the executive and government agencies, through their regulations, in fact legislate, and that the executive, in its quasi-adjudicative activities, fully adjudicates. Further, the court both legislates in its broad and creative interpretations of the law and "executes" in its supervision of remedial decrees.[66]

Some of the most recent challenges to the constitutionality of legislation under the separation of powers doctrine have been challenges to environmental and energy legislation.[67] By their very nature, the environmental and energy crises aggravate this breakdown in the division of powers. The complexity and interrelations within an ecosystem require ecosystem management which, in turn, requires broad legislative mandates and continuous administration. These mandates and the task of continuous administration must be delegated to an appropriately structured governmental body, if effective management is to result.

Askew v. Cross Keys Waterways[68] presents an environmental example. In *Askew*, the Florida Supreme Court examined the Florida Environmental Land and Water Management Act, which designates areas of "critical state concern."[69] These areas are "area[s] . . . having a significant impact upon . . . environmental . . . resources of regional or statewide importance[,] . . . area[s] significantly affected by, or having a significant effect upon, an existing or proposed major public facility[,] . . . [or] proposed area[s] of major development potential."[70] Under the Act, the Florida State Planning Division recommended these areas, and an administration commission designated their boundaries, explained reasons for their designation, and provided specific principles for governing growth in the area.[71] In *Askew*, the Commission designated the Green Swamp Area, which comprises 322,690 acres, as an area of critical concern.[72] The designation was contested under Article II, Section 3 of the Florida Constitution, which explicitly estab-

66. KENNETH DAVIS, ADMINISTRATIVE LAW TEXT 23-25 (1972) (discussing the myth of the allocation and separation of powers).

67. The need for flexible management is not limited to environmental management, but extends to economic and other forms of planning and management. The increase in sectoral planning in the United States creates the demand for such flexibilitiy. *See* OTIS GRAHAM, JR., TOWARD A PLANNED SOCIETY: FROM ROOSEVELT TO NIXON (1976).

68. Askew v. Cross Keys Waterways, 372 So. 2d 913 (Fla. 1978).

69. *Id.* at 914.

70. *Id.* at 914-15.

71. *Id.* at 916-17.

72. *Id.* at 916 n.8.

lishes a separation of powers and prohibits improper delegation of powers from one branch to another.[73]

The court found that the legislature had improperly delegated its legislative powers to the administrative commission.[74] The standards of designation of the area "makes it impossible for a reviewing court to ascertain whether the priorities recognized by the Administration Commission comport with the intent of the legislature."[75] The Florida Act was amended consistent with the holding of the case. *Askew* notwithstanding, state legislatures across the country have had to grant broad mandates to administrative agencies to manage environmentally sensitive areas properly.[76]

In the energy law field, the issue of legislative veto is a good example of the breakdown of the tripartite division of government.[77] Many recent energy laws require the President or the administration of a government agency to submit each decision or regulation to Congress.[78] This blocks action for a set time while Congress studies the matter. A majority of both Houses, either House, or even a congressional committee may veto the action during that period. The executive has claimed that such a device infringes upon the executive power. In *Consumer Energy Council of America v. Federal Energy Regulatory Commission*, the U.S. Circuit Court of Appeals for the District of Columbia invalidated a legislative veto of incremental pricing regulations for natural gas promulgated by the Federal Energy Regulatory Commission (FERC) under the Natural Gas Policy Act.[79] The veto violated Article I, Section 7 of the United States Constitution.[80] In making its ruling, the court may have blocked one of the few ways the legislature can cope effectively with the complex administrative issues that energy and environmental cases raise.

The issue of separation of powers may also arise when the President invokes the power under Article II to conduct foreign

---

73. *Id.* at 917-18.

74. *Id.* at 925.

75. *Id.* at 919.

76. 5 ZONING AND LAND USE CONTROLS § 33.03[5] (Patrick J. Rohan ed., 1991).

77. Since 1982, the Supreme Court has declared some kinds of legislative vetoes unconstitutional. *See* INS v. Chadha, 462 U.S. 919 (1983).

78. *See* Consumer Energy Council of America v. Federal Energy Regulatory Comm'n, 673 F.2d 425 (D.C. Cir. 1982).

79. *Id.*

80. *Id.* at 448.

affairs. The Constitution grants this power explicitly, but the dividing line between presidential authority and congressional powers may be very hard to discern.[81] In *Federal Energy Administration v. Algonquin SNG, Inc.*,[82] the Supreme Court upheld the President's power to raise license fees on imported oil under the Trade Expansion Act of 1962.[83] The Court was construing section 232(b) of the Act,[84] under which the President is authorized to take action when imports threaten the national security.[85] These cases highlight the fact that the notion of separation of powers often hinders the government from dealing with complex environmental problems effectively.

3. A Federal System with the Allocation of Powers between the State and Federal Governments

The third basic premise of the Newtonian view is federalism. The implications of the environmental movement for our form of federalism, which posits a central government with specified, absolute powers over the states, are by no means clear. On the one hand, insofar as environmental impacts or ecosystems extend beyond traditional state borders, either a multi-state regional system or a federal system with greater powers seems appropriate.[86] Moreover, given the history of the growth of centralized power generation and distribution, the use of a jurisdiction broader than the

---

81. TRIBE, *supra* note 43, § 4-4. The difficulty of drawing such a line may become increasingly important in this new era of global environmental issues. Lynton Caldwell argues that adoption of a federal constitutional environmental right would make our national environmental policy more credible abroad and enhance international environmental agreements. *See* Caldwell, *supra* note 6, at 7. Such an amendment might help legitimate domestic controls which are a consequence of international agreements.

82. Federal Energy Admin. v. Algonquin SNG, Inc., 426 U.S. 548 (1976).

83. *Id.* at 558.

84. *Id.* at 550-52.

85. *Id.* at 550. The international aspect of the energy crisis, especially in regard to oil, obviously strengthens the constitutional hand of the executive, and may give the executive the authorization, despite the separation of powers doctrine, to manage the complex relations of the energy system. The international dimension of recent environmental global issues may also strengthen the executive's hand in those issues. From that point of view, a state constitutional environmental right may operate to inject more "grassroots" domestic environmental concerns into an array of international agreements and their consequent domestic laws.

86. Vigorous arguments have been made to the effect that our current approach of national ambient air quality standards is irrational and that a more decentralized approach makes sense. James E. Krier, *The Irrational Air Quality Standards: Macro and Micro Mistakes*, 22 U.C.L.A. L. REV. 323 (1974).

local or state level seems appropriate.[87] On the other hand, to the extent that environmentalists argue for decentralization, "the soft energy path," "small is beautiful," and grass roots participation, environmental regulation seems best promulgated on the state or local level.[88]

The dilemma of federalism in the environmental and energy context is demonstrated in preemption cases, Tenth Amendment cases, and Commerce Clause cases.[89] The doctrine of preemption is a ramification of Article VI, Clause 2 of the U.S. Constitution, which states that federal law "shall be the Supreme Law of the Land."[90] Preemption deals with the fundamental question of to what extent, if any, the states may legislate in areas covered by the powers that the Constitution has delegated to Congress.[91] Federal legislation preempts if it forbids state action; it may act as a "floor," however, above which the states may legislate more stringently.[92] Preemption may be explicitly stated in federal legislation, but in many cases courts must construe statutes to decide whether implicit preemption has occurred.

To resolve the question of implicit preemption, the court examines legislative history to discern the intent behind the legislation and decide whether the area regulated is such that uniform federal regulation is necessary. The court also decides whether state law obstructs the full purpose of the federal statute or conflicts with its administration, and may strike the state law down if it does. In instances where federal and state law conflict, federal

---

87. On the other hand, the environmental effects may be local and there is a tradition of both federal and state regulation of different aspects of power generation and distribution.

88. MURRAY BOOKCHIN, THE ECOLOGY OF FREEDOM: THE EMERGENCE AND DISSOLUTION OF HIERARCHY (1982); KIRKPATRICK SALE, HUMAN SCALE (1982); AMORY B. LOVINS, SOFT ENERGY PATHS: TOWARD A DURABLE PEACE (1977); E.F. SCHUMACHER, SMALL IS BEAUTIFUL: ECONOMICS AS IF PEOPLE MATTERED (1975).

89. *See* Philip Soper, *The Constitutional Framework of Environmental Law*, *in* FEDERAL ENVIRONMENTAL LAW 20 (Erica L. Dolgin & Thomas G.P. Guilbert eds., 1974) (badly out of date).

90. U.S. CONST. art. VI, § 2.

91. Legal purists would argue that in "preemption" the court is deciding whether the legislature intended exclusively federal rule, or a combination of state and federal control in a particular matter. However, under the doctrine of implied preemption the court has considerable discretion to render its own decision.

92. The preemption can be explicitly stated in the statute or implied by congressional adoption of legislation which is comprehensive, whose policies would be implied by the retention of the state legislation in question, or which actually conflicts with the administration of the state legislation.

rather than state law controls, so that federal law preempts state law.[93] In the final analysis, upholding the Supremacy Clause through preemption means that the benefit to the nation as a whole outweighs the cost to individual states.

The preemption issue also frequently arises in energy law cases. The energy crises of the 1970s brought the Supremacy Clause sharply into focus, as the different energy needs of the different states came to light in tandem with the pursuit of a national energy policy. One such Supreme Court case is *Pacific Legal Foundation v. State Energy Resources Commission*,[94] which involved California's law governing the siting of nuclear plants.[95] The state law imposes a moratorium on certification of nuclear plants pending development of federally approved methods of nuclear waste storage, certification for all types of nuclear plants, creation of a federally approved method of disposing of nuclear wastes, and a study of underground and berm containment.[96] At issue was whether section 274(c)(1) of the Atomic Energy Act (AEA) preempted the California law.[97] Under section 274(c)(1), the Atomic Energy Commission (and its successor the Nuclear Regulatory Commission) retain sole responsibility for regulating hazardous activities including "the construction and operation of any production or utilization facility."[98] Section 274(k) provides that "nothing in this section shall be construed to affect the authority of any State or local agency to regulate activities for purposes other than protection against radiation hazards."[99]

The United States Supreme Court interpreted this clause to permit state regulation for health, environmental, and economic purposes other than radiation control.[100] The Court concluded that the California law did not attempt to regulate nuclear safety.[101] Citing a state committee report, the Court classified the waste

93. *See, e.g.*, Ray v. Atlantic Richfield Co., 435 U.S. 151 (1978) (examining the question of whether federal regulations governing oil tankers preempted similar state regulations).

94. Pacific Legal Found. v. State Energy Resources Conservation & Dev. Comm'n, 461 U.S. 190 (1983).

95. *Id.* at 194.

96. *Id.*

97. *Id.* at 194-95; *see* 42 U.S.C. § 2021(c)(1) (1988).

98. 42 U.S.C. § 2021(c)(1) (1988).

99. *Id.* § 2021(k).

100. *Pacific Legal Found.*, 461 U.S. at 205. California claimed that the lack of a federally approved method of waste disposal was clogging the fuel cycle, escalating costs of nuclear power. *Id.* at 213.

101. *Id.* at 216.

problem as "largely economic . . . not safety related."[102] The Court found that the AEA did not preempt the California law because the federal law was interpreted to occupy the entire field of nuclear power *safety*, while the California law was aimed at economic problems, not nuclear safety.[103] Accordingly, the state statute was outside the federally occupied field of nuclear safety regulation, and could stand.

In one respect, the significance of this case surpasses the ordinary preemption case because it highlights the inherent limitation of the Newtonian view. The framers of the Constitution never foresaw the development of nuclear energy, which produces a new form of pollution never anticipated at the time the original Constitution was drafted. The safety concerns inherent in the generation of such tremendous amounts of energy prompted the AEA and its grant of a federal regulation monopoly of nuclear power.[104] The Act foreclosed any possibility of power sharing between the federal and state governments with respect to nuclear energy safety.[105] This centralized, expert national control may be justified considering the persistence, subtlety, and potential mobility of radioactive pollutants and the technical difficulty of their control.

Nevertheless, the national monopoly of nuclear power regulation has led to a continual under-evaluation of the localized risk of its uses, leaving the states with the problem. Furthermore, since the late 1940s and early 1950s, concern over environmental pollution and health and safety issues has led to a system of law in which, for the most part, both state and federal governments play a joint role in protection, and under which states may adopt more stringent regulations than the federal government has adopted. When such a tradition was applied to nuclear power by California, the modern confrontation between federal and state law resulted, though the absence of conflict precluded federal preemption.

In addition to the Supremacy Clause, questions of federalism in the natural resources and energy areas arise under the Commerce Clause,[106] which empowers Congress to regulate interstate

---

102. *Id.* at 213.

103. *Id.* at 216.

104. 42 U.S.C. §§ 2011-2296 (1988).

105. *Pacific Legal Found.*, 461 U.S. at 212; *see also* 42 U.S.C. § 2012 (1988).

106. U.S. CONST. art. I, § 8, cl. 3. This "Commerce Clause" is also the basis upon which the federal government claims the affirmative power to adopt environmental statues. In my opinion, if the U.S. Constitution had an affirmative powers clause for environmental protec-

commerce. The Commerce Clause limits the ability of states to enact legislation that substantially interferes with the free flow of goods or services in interstate commerce. These Commerce Clause issues are illustrated by the case of *Minnesota v. Clover Leaf Creamery Co.*,[107] which concerned Minnesota's ban of the retail sale of milk in plastic non-returnable bottles.[108] The United States Supreme Court found the ban to be rationally related to the achievement of the statutory purpose, and that it did not violate the Commerce Clause by placing an unnecessary burden on interstate commerce.[109] The Court found that the Minnesota law did not discriminate between in-state and out-of-state commerce.[110] The Court appeared to adopt a test comprising the following four elements: (1) Is the statute protectionist?; (2) Does it impose a burden excessive in comparison to local benefits?; (3) What is the local interest?; and (4) Could it be promoted with less impact another way?[111]

The Court distinguished *Clover Leaf* from another environmental case, *Philadelphia v. New Jersey*,[112] in which the State of New Jersey unsuccessfully tried to exclude Philadelphia's waste. Both *Clover Leaf* and *Philadelphia v. New Jersey* illustrate the difficulty of adapting the federal system and its limitations to regulation of interstate commerce under the Commerce Clause. This is due to the fact that environmental problems are not limited to state boundaries.

The Tenth Amendment also raises federalism questions. Though the Tenth Amendment specifically reserves to the states those powers not enumerated in the Constitution,[113] federal courts have favored the supremacy of federal law more often than they have bowed to the states. The Tenth Amendment issue was discussed in *United States v. Ohio Department of Highway Safety*.[114] In that case, the State of Ohio's air quality implementation plan

---

tion, it would enhance the legitimacy of government regulation in the field.

107. Minnesota v. Clover Leaf Creamery Co., 449 U.S. 456 (1981).

108. *Id.* at 458.

109. *Id.* at 470, 473.

110. *Id.* at 472.

111. *Id.* at 471.

112. City of Philadelphia v. New Jersey, 437 U.S. 617 (1978).

113. The Tenth Amendment provides that "[t]he powers not delegated to the United States by the Constitution, nor prohibited by it to the States, are reserved to the States respectively, or to the people." U.S. CONST. amend. X.

114. United States v. Ohio Dep't of Highway Safety, 635 F.2d 1195 (6th Cir. 1980).

was inadequate to assure attainment of federal primary air quality standards.[115] As a consequence, the United States Environmental Protection Agency (EPA) supplemented the state implementation plan with a regulation requiring denial of registration to cars which failed to pass inspection and maintenance tests. Ohio challenged the federally supplemented plan, claiming it infringed upon powers reserved to the states under the Tenth Amendment.[116] In another case, *Pennsylvania v. United States Environmental Protection Agency*,[117] the EPA proposed regulations to supplement the state implementation plan, thereby bringing the plan into compliance with the Clean Air Act.[118] The EPA regulations required inspection and maintenance plans for certain motor vehicles to ensure that their emissions were not above prescribed levels.[119] Pennsylvania challenged the application of federal enforcement procedures against the state for noncompliance with the regulations. The Court construed the law to authorize enforcement against the state, a decision with inherent Tenth Amendment ramifications.[120] The Court found that the requirement did not violate the Tenth Amendment since it did not interfere with "integral state" functions, require revamping of the permit system, or require large expenses.[121] This suggests that the federal interest outweighed the state interest.

The net effect of federalism on a centralized approach to environmental problems is, at best, uneven because of the federal government's limited powers and a tradition of respect for states' rights. This precludes potentially comprehensive schemes, and leaves a piecemeal, state-by-state approach that fails to address many transboundary environmental concerns adequately.

4. A Liberal Constitution Which Protects Individuals and Their Rights from Government Action

Protection of the rights of individuals also underpins the Newtonian view of the Constitution. It is interesting to speculate

115. *Id.* at 1197.
116. *Id.* at 1205.
117. *Pennsylvania v. United States Envtl. Protection Agency*, 500 F.2d 246 (3rd Cir. 1974).
118. 42 U.S.C. §§ 7401-7671 (1988 & Supp. 1991).
119. *Pennsylvania v. United States Envtl. Protection Agency*, 500 F.2d at 248-49.
120. *Id.* at 259-63.
121. *Id.* at 262-63.

whether changes in our fundamental concepts of energy and the environment have an impact on our concepts of human rights as well. Although I am not prepared to explore that hypothesis in regard to energy concepts, a substantial body of environmental and biological opinion challenges the notion of human rights based upon a unique human nature.[122] Nevertheless, as discussed below, there have been a number of cases involving appeals to fundamental rights *within* the environmental and energy fields. On the one hand, the individual may be claiming some form of environmentally related right against government action. On the other, the individual may be claiming a right against government efforts to protect the environment. A sampling of these rights and the potential effect on them follows.

a. The Right to a Healthful Environment

In *Tanner v. Armco Steel Corp.*,[123] the plaintiff sought damages due to air pollution from defendant's refineries and plants.[124] He appealed to the Constitution "in its entirety," the Due Process Clause of the Fifth Amendment, the Ninth Amendment, and the Fourteenth Amendment.[125] The Court found no federal action under the Fifth Amendment, deemed the Ninth Amendment too vague, and considered the Fourteenth Amendment inapplicable for a variety of reasons.[126]

b. Religious Rights to Environmental Protection

In the case of *Badoni v. Higginson*,[127] Navajo Indians sought to enjoin the adoption of certain operating criteria to the control of water in the Glen Canyon Dam and reservoir.[128] They claimed the waters would destroy and desecrate many Navajo gods and sacred

---

122. *See* MORTIMER J. ADLER, THE DIFFERENCE OF MAN AND THE DIFFERENCE IT MAKES (1967) (providing an overview of the literature and a vigorous response). These challenges have been accompanied by a modern relativism which reduces all moral judgments to subjective preferences—a position which also undercuts the legitimacy of the assertion of rights.

123. Tanner v. Armco Steel Corp., 340 F. Supp. 532 (S.D. Tex. 1972).

124. *Id.* at 534.

125. *Id.* Vermont Law School's Environmental Law Center has published a pamphlet on the issue of Vermont's Constitutional Right to a Decent Environment. ENVIRONMENTAL LAW CENTER, VERMONT LAW SCHOOL, ENVIRONMENTAL CONSTITUTIONAL RIGHTS (1980).

126. *Tanner*, 340 F. Supp. at 534-37.

127. Badoni v. Higginson, 455 F. Supp. 641 (C.D. Utah 1977).

128. *Id.* at 643.

places in the vicinity of the Rainbow Bridge National Monument, and thus the operating criteria would violate their free exercise of religion under the First Amendment.[129] The district court found the Navajos to have no property interest in the land involved and hence no cognizable claim, but that even if they had a cognizable claim, it was more than balanced by a strong state interest, since there was no evidence of "deep religious convictions shared by an organized group and intimately related to daily living."[130]

In the more recent case of *Sequoyah v. Tennessee Valley Authority*,[131] two bands of Cherokee Indians and three individual Indians sued to stop a proposed water impoundment from the Tellico Dam, claiming the land flooded was sacred.[132] The district court below had found the lack of the Indians' property interest conclusive.[133] The Sixth Circuit Court of Appeals found no evidence of the centrality of the Little Tennessee Valley to the Cherokee *religious observations*.[134]

c. Individual Rights Versus Efforts to Promote Environmentalism

In *Central Hudson Gas & Electric Corp. v. Public Service Commission of New York*,[135] the United States Supreme Court, acting under the First and Fourteenth Amendments, struck down a regulation of the Commission forbidding an electric utility from advertising to promote the use of electricity.[136] The Court found that, although the advertising was commercial free speech protected by the First Amendment, the state had a clear and substantial interest in regulating the advertising in order to promote conservation and that there was a direct link between the ban and the promotion of conservation.[137] It concluded, however, that the regulation went too far to pass constitutional muster.[138]

---

129. *Id.*

130. *Id.* at 645 (quoting Wisconsin v. Yoder, 406 U.S. 205, 216 (1972)).

131. Sequoyah v. Tennessee Valley Authority, 620 F.2d 1159 (6th Cir. 1980).

132. *Id.* at 1160.

133. *Id.* at 1164.

134. *Id.*

135. Central Hudson Gas & Elec. Corp. v. Public Serv. Comm'n of New York, 447 U.S. 557 (1980).

136. *Id.* at 571-72.

137. *Id.* at 569.

138. *Id.* at 569-71.

d. Individual Rights Versus Environmental Protection Efforts

Environmentalists do not see themselves as dangerous to individual rights and freedoms. Yet a host of property-related cases, noted below, suggest that the net of federal or state environmental regulation may be too tight, and a threat to the property rights of the individual. To the extent that property rights are a vehicle for protecting broader freedoms, the environmental curbing of property rights is an important issue for the Newtonian Constitution.[139] However, I will discuss these cases in the context of the Darwinian Constitution, where property and the marketplace are central issues.[140]

e. Ambivalent Implications of Selected Rights Cases

Some Supreme Court cases have significant positive and negative implications for environmental programs. In a series of cases beginning with *Griswold v. Connecticut*,[141] the Court has recognized an ill-defined right of privacy, which it has ascribed to several amendments of the Constitution, including the First, Fourth, Fifth, Ninth, and Fourteenth. The right of privacy has potentially far-reaching implications for state-sponsored family and population control efforts.[142] The right of privacy which resulted in the Court's declaring unconstitutional Connecticut's effort to control the sale and use of contraceptives could, under some definitions of privacy, block aggressive government efforts to promote contraceptive use. On the other hand, the privacy right can operate to justify a liberal family planning policy in which families, couples, or women as individuals freely determine whether and how to limit their procreation.[143]

The above consideration of certain rights suggests the potential complexity of interaction between a right to a healthful envi-

139. The checks and balances of a Newtonian Constitution presumably weakened only one branch, retarding it from aggressively invading human rights, including property rights.

140. *See infra* notes 149-59 and accompanying text.

141. Griswold v. Connecticut, 381 U.S. 479 (1965).

142. Presumably the "privacy" which permitted the defendants in *Griswold v. Connecticut* to prescribe and use contraceptives could be a privacy which would prevent aggressive public birth control programs and their use of incentives or coercive population techniques. *See* STEPHEN L. ISAACS, POPULATION LAW AND POLICY: SOURCE MATERIALS AND ISSUES (1981) (discussing such techniques).

143. Obviously, this is the central issue in the abortion cases.

ronment and rights currently protected by the Constitution.

5. Individualism

Individualism is the fifth basic principle of the Newtonian Constitution. Whatever the reason, large-scale armies and corporations, mass media, and an array of other organizations (including political parties) are essential parts of the environmental problem. Yet the text of our Constitution offers no clear explicit recognition of these institutions and places no explicit requirements upon corporations in the form of required methods of internal democratic governance or social accountability.[144] There is, however, an indirect recognition of these institutions. For example, the appropriate treatment of corporate officials has recently been raised in cases involving criminal penalties for environmental violations by corporations and their officials.[145] Both the legislature and the courts have struggled to determine the extent to which criminal penalties are appropriate when applied to corporate officials.[146] Clearly, however, the Newtonian Constitution defined relationships between individuals, and between individuals and the federal government. Regulation of other social relationships was left to the common law.

6. A Representational Republican Legislative System

A republican representational system is the the final underlying premise of the Newtonian Constitution. In order to facilitate the exercise of governmental power in accordance with a representative system, a set of preset political boundaries called "states," "municipalities," and "towns" have been established. These boundaries, however, often fail to correspond with the boundaries of ecosystems and fail to change as new boundaries become recognized as important to the solution of environmental problems.[147] The extensive constitutional litigation over the one man/one vote issue in special districts, such as water districts, is one example of

144. MILLER, *supra* note 12.

145. Robert I. McMurray & Stephen D. Ramsey, *Environmental Crime: The Use of Criminal Sanctions in Enforcing Environmental Laws*, 19 LOY. L.A. L. REV. 1133 (1986).

146. *See id.* at 1155-57.

147. *See* EDWIN HAEFELE, REPRESENTATIVE GOVERNMENT AND ENVIRONMENTAL MANAGEMENT (1973) (providing an in-depth discussion of the relationship of political boundaries to environmental problems); BRUCE ACKERMAN ET AL., THE UNCERTAIN SEARCH FOR ENVIRONMENTAL QUALITY (1974).

the conflict between preset legal boundaries with their voting arrangements and flexible ecosystem boundaries with unique voting requirements.[148]

A consideration of these six principles shows that the Newtonian Constitution was ill-suited to deal effectively with the subtle, complex nature of environmental and energy problems. It lacked affirmative duties, limited the reach of government power, and extolled the rights of individuals. The Darwinian view of the Constitution eschewed the Newtonian Constitution's abstraction of government from society, but not necessarily for the promotion of a healthful environment.

B. The Darwinian Constitution

Charles Darwin published *The Origin of Species*, a work of immense intellectual impact, in 1859. This impact found expression in the work of such political and legal thinkers as Walter Bagehot, Herbert Spenser, Oliver Wendell Holmes, Jr., Woodrow Wilson, and John Dewey.[149] The notion of evolution corresponded well with the conception of law as an evolutionary process. The related notions of species competition and the survival of the fittest paralleled the social phenomena of competition within a growing market economy and the industrial revolution.[150] A metaphor emerged with the Constitution as an evolving organic instrument, rather than a static "machine" of counter-balancing rights and duties.[151] Judicial review permitted a constitutional evolution, as society itself changed.[152] The commercial free speech doctrine[153]—an important impediment to some environmentalists who seek to control the allegedly misleading advertising of corporations—is one demonstration that the evolutionary doctrine could be protected

---

148. DOUGLAS H. STRONG, TAHOE: AN ENVIRONMENTAL HISTORY (1984).

149. WALTER BAGEHOT, PHYSICS AND POLITICS (1872); HERBERT SPENSER, PRINCIPLES OF ETHICS (1898); OLIVER WENDELL HOLMES, JR., THE COMMON LAW (1881); WOODROW WILSON, CONGRESSIONAL GOVERNMENT: A STUDY IN AMERICAN POLITICS (1885); JOHN DEWEY, THE SIGNIFICANCE OF THE PROBLEM OF KNOWLEDGE IN THE INFLUENCE OF DARWINIAN PHILOSOPHY (1910). *See* Herbert Hovenkamp, *Evolutionary Models in Jurisprudence*, 64 TEX. L. REV. 645 (1985) (a classification of the varied meanings of evolution).

150. *See* Siegel, *supra* note 40.

151. *See* Hovenkamp, *supra* note 149.

152. *See* CHRISTOPHER WOLFE, THE RISE OF MODERN JUDICIAL REVIEW: FROM CONSTITUTIONAL INTERPRETATION TO JUDGE-MADE LAW (1986) (describing the transformation of constitutional interpretation and judicial power in America).

153. TRIBE, *supra* note 43, § 12-5.

by the rights established under the Darwinian Constitution.[154]

Given the Darwinian Constitution's primary focus upon the rights of private property and the marketplace, judicial review of the Darwinian Constitution legitimized an industrial revolution, resulting in a wholesale assault on the environment.[155] This Darwinian Constitution permitted, indeed encouraged, the activities which lie at the heart of some of today's environmental problems. The modern effort to regulate the environment and protect environmental rights runs headlong into the Darwinian Constitution's protection of private property and the marketplace. Darwinian theory emphasized competition in the marketplace and ignored the commons aspect of property ownership. Although commons ownership of natural resources was not unusual in the 1800s, the intellectual recognition of commons rights had to await the advent of the ecological revolution in the twentieth century.[156]

The property right defended under the Darwinian Constitution is not the Lockean right of property development through labor, but rather the right of profit from participation in the marketplace. This right has been enshrined in the "rational expectation" doctrine addressed by property rights cases before the courts. Modern environmental regulations which infringe upon these "rational expectations" may be found unconstitutional.[157]

Many environmental cases involving constitutional property rights claims have been decided by federal and state courts.[158] In 1987, the Supreme Court adopted a two-part test in determining whether an unconstitutional taking of property had occurred, requiring that land use regulations both advance a legitimate govern-

---

154. Crowley v. Smithsonian Inst., 462 F. Supp. 725 (D.D.C. 1978). In *Crowley*, individuals and religious groups challenged the museum's exhibitions on the subject of evolution, claiming they violated the First Amendment requirement for government religious neutrality. The Court found that the evolution exhibit was not a form of religious secular humanism though it served a secular purpose. The primary effect, the Court argued, neither advanced a religious theory nor inhibited religious beliefs. The exhibits did not involve excessive entanglement in religion or improperly constrain the free exercise of religion.

155. LEWIS MUMFORD, THE CULTURE OF CITIES (1970). *See* JOEL JAY KASSIOLA, THE DEATH OF INDUSTRIAL CIVILIZATION: THE LIMITS OF ECONOMIC GROWTH AND THE REPOLITICALIZATION OF ADVANCED INDUSTRIAL SOCIETY (1990) (discussing the future of industrialization).

156. The notion of community was part of the development of the concept of ecology. *See* DONALD WORSTER, NATURE'S ECONOMY: THE ROOTS OF ECOLOGY 291-315 (1977).

157. *See e.g.*, Penn Central Transp. Co. v. New York City, 438 U.S. 104, 185 (1978).

158. These cases have been discussed from an ecological point of view. *See* James Karp, *Aldo Leopold's Land Ethic: Is an Ecological Conscience Evolving in Land Development Law?*, 19 ENVTL. L. 737, 750-54 (1989).

ment interest and leave the landowner with an economically viable use of his land.[159]

C. *The "Ecological" Constitution*

Environmental law cases can also be viewed from the modern perspective of an "Ecological" Constitution. The science of ecology, which views nature as an interdependent web of biotic and abiotic elements, reached fruition only in the 1970s.[160] Ecology views nature as an evolving ecosystem—an interdependent interaction and evolution of biotic and abiotic elements moving toward equilibrium.[161] The ecosystem is composed of evolving organisms and a variety of organismal communities located within identifiable boundaries. These organisms are understood through their occupation of ecological niches, through their function within the system, and through their cycling of matter and energy throughout the system.[162]

Like Newtonian science, ecology views nature as a system. However, the relationship between the parts is one of subtle evolving interaction, rather than static mechanical attraction and repulsion. Like Darwin, ecology theories recognize evolution, but the species evolution is contained within a larger ecosystem, which itself evolves toward stability.[163]

When imported into the political sphere, this ecological view carries neither an oppositional system of checks and balances nor a competitive system of evolution. It entails a complex view of both cooperative and competitive principles.[164] The central lesson of ecology, as applied to political life, is that nature invokes a complex specialization of labor. The implications of this specialization

---

159. *See e.g.*, Keystone Bituminous Coal Ass'n v. De Benedictus, 480 U.S. 470 (1987).

160. It is important to distinguish between the science of ecology and the vision of ecology. *See* MARK SAGOFF, ENVIRONMENTAL SCIENCE AND ENVIRONMENTAL LAW (1985).

161. *See* CYNTHIA RUSSETT, THE CONCEPT OF EQUILIBRIUM IN AMERICAN SOCIAL THOUGHT (1966) (discussing the importance of the concept of equilibrium in both biological and social thought).

162. The ecological view is to be distinguished from the Newtonian mechanistic view. The former sees development and decline in the component biota, dynamic change within the system, and evolution and cataclysmic changes of the system itself.

163. The stability of the ecosystem has been vigorously disputed by some recent ecologists. *See* DANIEL B. BOTKIN, DISCORDANT HARMONIES: A NEW ECOLOGY FOR THE TWENTY-FIRST CENTURY (1990).

164. This "cooperation" can be viewed as a strategy in the struggle for life, and correspondingly, competition can be viewed as part of the dynamic of a large system.

of labor begin with the assignment of rules and duties within nature and then within the political system. These duties are defined in light of the system as a whole.[165]

Under traditional interpretations of the Constitution, neither government nor individuals had affirmative duties. Historically, law imposed reciprocal duties primarily through the common law. More recently, statutes have picked up the slack.[166] This phenomenon may be viewed through the immense growth of environmental statutes which place a variety of duties upon governmental administrative agencies. With few exceptions the legislature imposes no duty on itself.[167] The central issues created by an ecological view of the Constitution are whether and to what extent the Constitution will require government and other social institutions to perform duties. Specifically, the questions address the duty to protect the environment and the claims of individuals to a healthful environment.[168]

Placing affirmative constitutional duties upon the federal government through constitutional interpretation has recently been rejected by the Supreme Court.[169] This leaves open the avenue of constitutional amendment, or "constitutional enactment."[170] Another alternative, discussed below, is the adoption of positive state constitutional rights,[171] in accordance with a tradition of state positive rights which already exists.[172]

---

165. It could be argued that ecology implies an ethic of duty, the obligation to fulfill certain roles rather than an ethic of rights. Such a statement, however, ignores the difficult and sometimes reciprocal relations between rights and duties.

166. *See* MARY ANN GLENDON, RIGHTS TALK: THE IMPOVERISHMENT OF POLITICAL DISCOURSE 18-46 (1991).

167. One exception is the duty placed upon the federal legislature under NEPA. 42 U.S.C. § 4332(c) (1988). Another may be the duty to provide certain services at the federal, state, and local level under the equal protection provisions or common law. *See* CHARLES HAAR & DAVID FESSLER, FAIRNESS AND JUSTICE: LAW IN THE SERVICE OF EQUALITY 55-78 (1986).

168. The duty orientation of environmental law is reflected in discussions of trusts on behalf of future generations—the duty to care for the environment for future generations.

169. DeShaney v. Winnebago County Dep't of Social Servs., 489 U.S. 189 (1989).

170. Implicit in my discussion is the belief that our "real" constitution consists of federal statutes rather than the broad language of the U.S. Constitution.

171. *See* Frank I. Michelman, *In Pursuit of Constitutional Welfare Rights: One View of Rawls' Theory of Justice*, 121 U. PA. L. REV. 962 (1973); Frank I. Michelman, *Welfare Rights in a Constitutional Democracy*, 3 WASH. U. L.Q. 659 (1979) (arguing for such welfare rights).

172. *See, e.g.*, Burt Neuborne, *Foreword: State Constitutions and the Evolution of Positive Rights*, 20 RUTGERS L. J. 881 (1989).

stitution was fundamentally cornucopian—based upon the premise of nature's inexhaustible abundance. The energy and pollution crises represent developments which challenge this premise. Ophuls argues that "the next generation of philosophers [must] create an ecological contract, thereby promoting harmony not just between men, but also between men and nature."[188] According to Ophuls, our Constitution must be rewritten. But this does not mean merely adding an environmental rights clause. It requires changing the Newtonian and Darwinian premises that underlie current interpretations of the entire Constitution.

Such a change, however, requires the recognition of a crisis.[189] Yet, when one views the modern constitutional developments pertaining to the environment, no sense of crisis reveals itself. Why is that? I believe the constitutional crisis is missing because the judicial review mechanism "screens out" fundamental challenges to its inherited view of reality. Just as the Newtonian and Darwinian Constitutions have screened out aspects of city growth, expansion of the military, and the global reach of large corporations, they have also screened out the environmental and energy crises.

The mechanisms by which the Constitution screens out basic inconsistencies between reality and its basic framework are really quite simple. Explicit recognition of social change is hindered because amending the Constitution is politically very difficult.[190] As a consequence, reliance has been placed upon the mechanisms of judicial review to secure constitutional change. However, judicial review remains a suspect mechanism for fundamental constitutional change.[191] Judicial review fragments the large problems of the Constitution into often unrelated specific cases and controversies, any one of which is seen as posing a relatively small challenge to the Constitution as a whole.[192] Moreover, in exercising judicial review,

---

188. *Id.*

189. In the words of Habermas:

> We therefore associate with crises the idea of an objective force that deprives a subject of some part of his normal sovereignty. To conceive of a process as a crisis is tacitly to give it normative meaning—the resolution of the crisis effects a liberation of the subject caught up in it.

JURGEN HABERMAS, LEGITIMATION CRISIS 1 (Thomas McCarthy trans. 1973).

190. *See Tribe*, *supra* note 43, at 1585-87 (providing an example of the difficulty of amending the Constitution).

191. Judicial review lacks a foundation in a broadly-shared belief regarding its fundamental legitimacy.

192. Legal analysis, as part of judicial review, breaks up the legal "issues" into smaller, more specific issues to be resolved in part through appeals to specific doctrinal rules. Such

the Court can use a wide variety of legal techniques and doctrines to deny, avoid, manipulate, leave unresolved, or redefine the basic issues resulting from our environmental crises.[193] All of these techniques effectively mask any basic incompatibility between nature and society on the one hand and constitutional doctrine on the other. This observation leads us to a brief discussion of constitutional reasoning.

The nature of constitutional reasoning may be the explanation for the relative absence of a sense of environmental crisis in constitutional law. Philip Bobbit, in his book, *Constitutional Fate*, identifies six methods of constitutional reasoning: textual, doctrinal, historical, structural, ethical, and prudential.[194] Obviously the textual argument, an appeal from the text of the Constitution, cannot offer a recognition of the ecological nature of the environment, since the text contains no explicit reference to the environment. Similarly, there has been limited opportunity to formulate ecologically oriented doctrinal arguments, often derived from the text of the Constitution and developed over periods of time. Perhaps the "hard look" doctrine is the only recently articulated environmental doctrine.[195]

There are other explanations for the lack of historical and ethical arguments. Environmentalists have just begun to prepare histories of this nation's environmental commitments.[196] Similarly, ethical arguments, an "ethics of respect for nature," are only now entering the fabric of our society.[197] As a consequence, the Court does not have readily available an official history or an accepted ethos. In cases involving environmental issues, the Court appeals to traditional constitutional structures rather than new structures which might be needed for effective environmental protection. Finally, the constitutional appeal to prudential arguments does not enable the Court to reach the deeper principles which are needed in this ecological age.

"analysis" breaks down major issues into multiples of smaller problems.

193. To be sure, some cases, such as *Brown v. Board of Education*, 347 U.S. 483 (1954), and *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113 (1973) assume importance for the defining and resolution of central issues in change.

194. PHILIP BOBBIT. CONSTITUTIONAL FATE: THEORY OF THE CONSTITUTION (1982).

195. *See* Citizens to Preserve Overton Park, Inc. v. Volpe, 401 U.S. 402 (1971).

196. *See* SAMUEL HAYES, BEAUTY, HEALTH & PERMANENCE: ENVIRONMENTAL POLITICS IN THE U.S. 1955-1985 (1987).

197. Only in the past decade have philosophers paid serious attention to environmental ethics.

The imposition of constitutional duties upon government does not necessarily contribute to environmental protection. This point is illustrated by population law cases. For example, the failed effort to require states to provide minimum welfare payments to large families would have possibly encouraged large families and population growth to the detriment of the environment.[173] The effort to require constitutionally the affirmative duty of government funding of family planning services to protect the environment has also failed.[174] The lesson from this "double bind" is that any constitutionally affirmative duty placed upon the government for the purpose of protecting the environment would have to be in the specific form of an environmental protection duty, rather than a general public welfare duty.

The affirmative duty of government, i.e., the notion of positive or welfare rights, need not rest solely upon requirements for environmental protection. Many theorists have cogently argued that principles underlying negative rights—freedom from government activity—also imply and justify affirmative duties by government.[175]

In addition to the affirmative duty placed upon government, the "Ecological" Constitution may imply a transformation of the role of courts.[176] Given the complexity of the ecosystem, ecological disputes are often scientifically complex, involving many parties.[177] Moreover, the remedies needed in cases involving ecosystems frequently require extensive judicial supervision.[178] Such environmental cases strain the traditional functions of the courts. In fact, traditional courts may be ill suited to "polycentric" problems.[179]

The doctrine of standing is a good example of these problems. Standing is an outgrowth of the "case or controversy" requirement[180] of Article III that must be fulfilled before a federal court

---

173. *See, e.g.*, Dandridge v. Williams, 397 U.S. 471 (1970).

174. *See, e.g.*, Maher v. Roe, 432 U.S. 464 (1977).

175. PETER S. WENZ, ENVIRONMENTAL JUSTICE 110-14 (1988).

176. Abram Chayes, *The Role of the Judge in Public Law Litigation*, 89 HARV. L. REV. 1281 (1976).

177. Many parties are involved because an intervention into an interdependent ecological system may diffuse the harm to many people.

178. Supervision of ecological remedies may be required because the ecosystem itself is in flux, and the remedies themselves are often further interventions into the system.

179. "Polycentric" situations are ones in which there are interconnected decision-making centers.

180. U.S. CONST. art. III, § 2.

can exercise its jurisdiction.[181] The doctrine addresses the nature of a plaintiff's interest in a case.[182] Traditionally, to obtain standing the plaintiff had to demonstrate harm to an economic interest, that the harm was causally linked to the defendant's alleged action, and that the court could provide a remedy to redress the harm. This prevents many environmental claims from seeing the light of day in federal court, because by their nature environmental harms often are aesthetic, cannot easily be traced to the actions of an individual, and strain judicial resources to provide a satisfactory remedy.[183] The Court has struggled with the conflict between constitutionally mandated processes by which courts conduct their business and the ways to best handle unique ecological problems. Other cases reflect a recognition of ecological realities. Several recent state court cases and a scattering of Supreme Court cases have recognized ecological limits on property rights.[184] For example, in *Just v. Marinette*, the Wisconsin Supreme Court explicitly recognized that wetland property ownership was conditioned by the ecological interactions of the wetlands in question.[185]

Despite growing case law, the notion of nature as an interrelated whole underlying the Constitution is a notion which remains unarticulated in detail by the courts. William Ophuls is one theorist who effectively addressed the need for an ecological view of the Constitution.[186] In his book, *Ecology and the Politics of Scarcity*,[187] Ophuls argues that the social contract reflected in the Con-

---

181. *See* Alexander M. Bickel, *The Supreme Court 1960 Term Foreword: The Passive Virtues*, 74 HARV. L. REV. 40 (1961) (exploring the ways in which the court extricates itself from takings cases).

182. *See* JOSEPH VINING, LEGAL IDENTITY: THE COMING OF AGE OF PUBLIC LAW (1978) (a complex treatment of this issue, arguing for permissive standards for standing).

183. The 1970s and early 1980s witnessed judicial modifications of the traditional standing requirements that made it possible to bring more environmental claims in federal court. *See, e.g.*, Sierra Club v. Morton, 405 U.S. 727 (1972) (aesthetic and recreational interests cognizable for standing purposes, but party must show adverse effect to himself); Duke Power Co. v. Carolina Envtl. Study Group, 438 U.S. 59 (1978) (consideration of claims of individuals allegedly affected by liability limits for nuclear power plants); United States v. S.C.R.A.P., 412 U.S. 669 (1973) (indirect environmental damages sufficient for standing). Since then, however, the Court has reversed that trend by interpreting Article III standing requirements more rigorously, thereby excluding environmental claims. *See, e.g.*, Lujan v. Nat'l Wildlife Fed'n, 110 S. Ct. 3177 (1990).

184. *See* Karp, *supra* note 158.

185. Just v. Marinette County, 201 N.W.2d 761 (Wis. 1972).

186. Except for the work of "crossover" theorists like Dryzek and Masters, few theorists have bridged the gap between law, politics, and biology. *See* JOHN S. DRYZEK, RATIONAL ECOLOGY: ENVIRONMENTAL AND POLITICAL ECONOMY (1978).

187. WILLIAM OPHULS, ECOLOGY AND THE POLITICS OF SCARCITY (1977).

The recognition that we live in an ecological age and that we are in need of articulating more fully an ecological contribution carries radical implications for the nature of constitutional reasoning. The systems nature of ecological reasoning contrasts sharply with the ad hoc, problematic approach of traditional legal reasoning.[198] The challenge becomes one of determining how systems rationality can be embodied in legal thought.

III. Statutes and Environmental Rights

The Constitution defines the organization of the major powers and institutions of government,[199] and statutes realize the plan. Statutes set forth and arrange the powers and institutions of the United States, including the environmental powers and institutions. These statutes establish a system of "administrative federalism" through which states carry out "implementation plans," financed in part by the federal government. The federal government approves and guides the plans according to broad standards.[200] Large public environmental bureaucracies, staffed by a variety of experts, have been established at the federal and state levels. Court decision making functions as the review of the activities of these bureaucracies.[201] Under many federal and state statutes, agencies plan and regulate ecosystems, managing the habitats of endangered species, the wetlands, the coastal zone, the river basins, and the cycling of nutrients. The consequent regulations seek to assign the proper niche for human activities. For example, the Fishery Conservation and Management Act and the Marine Mammal Protection Act assign a limited niche for fishing. This is a constraint on human activities within an ecosystem.[202] Human "rights to fish" receive limited protection through the rights of administrative or judicial appeal and selected citizen suit provisions, enabling citizens to challenge arbitrary or unauthorized decisions of

198. Richard O. Brooks, *Intellectual Technology: The Dilemma of Environmental Law*, 15 Rutgers Computer & Tech. L.J. 411, 421-22 (1989).

199. Some theorists do not distinguish between government and society and consequently view the Constitution as the basic structure of society. For environmentalists who wish to see a basic change in the structure of society, constitutional changes would mirror these deeper changes.

200. Richard O. Brooks, *The Law of Plan Implementation in the U.S.*, 16 Urb. L. Ann. 225 (1979).

201. R. Shep Melnick, Regulation and the Courts (1983).

202. Terrin Child & Jeffrey T. Haley, *The Marine Mammal Protection Act and the Fishery Conservation and Management Act: The Need for Balance*, 56 Wash. L. Rev. 397 (1981).

federal officers.

In most situations, proper management of ecosystems requires constraining the freedom of some human activity. In effect, environmental statutes allocate degrees of human freedom and duties for various activities within the ecosystem. The assertion of a right to pursue an activity within a regulated ecosystem, such as the right to develop in a wetland or the right to be protected from environmental abuse, either through proper administration of the environmental statute or further protection beyond the authorized statute, requires the coordination of rights.[203] The modern method of coordinating rights is through statute and administrative regulation. Such regulation, however, may fail.

A principal method of securing court review of the government's coordination of rights is through statutorily authorized citizen suit provisions within environmental statutes. However, the shift from rights based on common law to rights based on citizen suit provisions within statutes involves a fundamental change. The focus under citizen suit provisions is no longer on the right of a citizen not to be polluted, but on the responsibility of the agency to control pollution for all citizens. Obviously, if the government agency completely and effectively controls the pollution, there is no problem with such a shift. The right to clean air or clean water is then protected by the citizen's claim to enforce the proper administration of the Clean Air Act[204] and the Clean Water Act.[205]

But, what if the regulation falls short, either because it is inadequately enforced by the agency or improperly drafted by Congress?[206] The automatic response in such a situation is to claim that the agency is not "doing its job," or that the statute should be amended. Such a response, however, transforms the citizen's claim for the right to clean air or clean water into a claim for the agency or legislature to act to further proper regulation of clean air or clean water. This transformation makes such a claim seem less urgent, less legitimate, less linked to the fundamental rights of the citizen, and consequently subject to the discretion of the agency in question. As a result, citizen suit provisions are limited by statu-

---

203. "Justice" is another name for the coordination of rights. Another notion is the common law notion of reciprocal rights and duties.

204. 42 U.S.C. §§ 7401-7671 (Supp. 1991).

205. 33 U.S.C. §§ 1251-1387 (1986).

206. *See* Weinberg, *supra* note 14.

tory language deferring to agency discretion.[207]

For this reason, despite new citizen suit provisions, environmental attorneys, Congress, and courts have sought to retain or restore the citizen's environmental rights in several different ways. First, they have sometimes sought to retain and revitalize the common law rights of citizens to sue for pollution events.[208] Thus, citizens may sue under nuisance, negligence, intentional tort, strict liability, or public trust doctrines. Unfortunately, these common law actions may be preempted by comprehensive environmental statutes.[209] Second, attorneys have sought to use environmental statutes like the Clean Air Act and the Clean Water Act as the basis for an "implied right of action" against polluters. Although the implied right still operates at the state level, this approach has been unsuccessful at the federal level.[210] Third, attorneys have employed the environmental statutes which provide mechanisms for citizen appeals for judicial review.[211] Again, these latter appeal devices are customarily viewed as mechanisms for requiring the agency to "do its job."

Similar to the citizen suit provisions, citizen appeal provisions may be viewed as precursors to the establishment of full modern mechanisms for establishing a citizen's statutory right to a common habitable ecosystem. In effect, such citizen appeal provisions and citizen suit clauses are the seeds of a new right to a healthful environment. They are not, however, the full flowers of adequately protected rights, which may only find full expression in the constitutions of the several states.

---

207. The agency discretion exception is a crucial limitation on the notion of the citizens' claim as a right. The defense of such discretion is the administrative need to "balance" or coordinate the rights of many parties. In the administrative process, however, rights are transformed into grist for administrative decisions, without a formal motivation of the right in question or a rule recognizing the right. *See* 42 U.S.C. § 7604 (a)(2) (1988) (an example of discretion in citizen suits).

208. Jeffrey Trauberman, *Statutory Reform of "Toxic Torts": Relieving Legal, Scientific and Economic Burdens in the Chemical Victim*, 7 U. HAW. L. REV. 177 (1983).

209. Palma J. Strand, Note, *The Inapplicability of Traditional Tort Analysis to Environmental Risks: The Example of Toxic Waste Pollution Victim Compensation*, 35 STAN. L. REV. 575 (1983).

210. *See* Middlesex County Sewage Auth. v. National Sea Clammers Ass'n, 453 U.S. 1 (1981).

211. In complex statutes such as the Clean Air Act, 42 U.S.C. §§ 7401-7671 (Supp. 1991), there are three mechanisms for review. There is court review at the time of enforcement, at the instigation of a citizen suit, and at the review of administrative actions of rulemaking.

IV. Decentralized Ecosystems and Constitutional Federalism: State Constitutions

The view of nature as an ecosystem has deep implications for the federal structure of our Constitution. Most ecological knowledge of ecosystems is a decentralized knowledge; the study of wetlands, coastal areas, prairies, rivers, lakes, and mountains is subnational.[212] Each of these ecosystems may differ profoundly from one part of the country to another.[213] The "local" characteristic of ecosystems requires some form of localized protection and management. This is evidenced by the fact that most of the day-to-day planning and regulation of air, water, and land use is at the state and sub-state level. The national role is the adoption of broad, indeed vague, national standards to "guide" state and local regulatory efforts.

The recognition of the need for decentralized planning and management of ecosystems has been accompanied by powerful arguments for the decentralized production of energy and the avoidance of large-scale vulnerable techniques. A spate of books on the "soft path" energy alternative, "human scale" institutions, and "appropriate technology" has been part of the environmental movement.[214] Such environmental decentralization has been more recently buttressed by the conclusions of public choice economists, who have documented the economic disincentives to effective large-scale bureaucratic regulation.[215]

This argument for decentralization suggests the notion of handling the constitutional issues of environmental protection at the state level. In the past decade, there has been a renaissance in the strengthening of state constitutional protections.[216] This renaissance has been justified by the different approaches of federal and state constitutional adjudication, the differing political roles of

212. Recently, a theory of ecology has developed which approaches ecosystems as hierarchies, including spatial hierarchies. R. V. O'Neill et al., A Hierarchal Concept of Ecosystems (1986). *See* Bryan Norton, Toward Unity among Environmentalists 148-51, 245-46 (1991) (discussing the ethical and management implications of this view).

213. For example, coastal "shorelands" are different in Maine, Rhode Island, Connecticut, North Carolina, Louisiana, and California due to geologic and other reasons.

214. Murray Bookchin, The Ecology of Freedom: The Emergence and Dissolution of Hierarchy (1982); Kirkpatrick Sale, Human Scale (1982); Amory B. Lovins, Soft Energy Paths: Toward a Durable Peace (1977).

215. Baden & Stroup, *supra* note 15.

216. *See* Franklin L. Kury, *The Environmental Amendment to the Pennsylvania Constitution: Twenty Years Later and Largely Untested*, 1 Vill. Envtl. L.J. 123 (1990).

state courts, and the differing natures of state constitutions.[217] As applied to environmental constitutional rights, state courts can define the nature of those rights with only one state and its limited number of ecosystems in mind. Additionally, in the case of environmental rights, the common law experience of the state courts may be helpful in determining how constitutional provisions can supplement the common law. State judges may also be more sensitive in weighing the state's environmental values. Finally, states can more readily amend their constitutions to include or modify an environmental right.

The feasibility of states adopting constitutional environmental rights is supported by instances where some states have adopted such rights. In 1975, the *Environmental Law Reporter* published a summary of environmental provisions in state constitutions,[218] and other commentators have updated this list.[219] Five kinds of constitutional provisions have been adopted: (1) public policy provisions; (2) rights statements; (3) protection of specific ecosystems; (4) public trust provisions; and (5) financial mechanisms.[220] Although a detailed, up-to-date review of all these provisions is beyond the scope of this article, an example of each kind of provision is useful. North Carolina provides that "[i]t shall be the policy of this State to conserve and protect its lands and waters . . . ."[221] Illinois declares a "right to a healthful environment."[222] In Massachusetts people have "the right to clean air and water" as well as other amenities.[223] Rhode Island has adopted constitutional language protecting fishery rights and imposing a duty on the General Assembly for its preservation and conservation.[224] New York has adopted language which protects areas within the Adirondack Mountain Range as forever wild.[225] Pennsylvania declares itself the

---

217. In this sense, states are operating in a true classic federalist manner, as pluralistic testing grounds to constitutional environmental protection.

218. Roland M. Frye, *Environmental Provisions in State Constitutions*, 5 ENVTL. L. REP. 50028 (1975).

219. McLaren, *supra* note 27.

220. New classifications are needed based upon the values protected, i.e., the definition of the right, the holders of the right, the duties created, and the mechanisms of enforcement.

221. N.C. CONST. art. XIV, § 5.

222. ILL. CONST. art. XI, § 2.

223. MASS. CONST. art. XLIX.

224. R.I. CONST. art. I, § 17.

225. N.Y. CONST. art. XIV, § 1.

trustee for natural resources.[226]

Knowledge of the variety of constitutional provisions is important. Although these provisions do not constitute a complete reformation, the variety of classes suggests that the constitutionality of environmental concerns is much more complex than the simple assertion of an environmental right. The variety of state constitutional environmental rights suggests that there are different basic principles behind these constitutional provisions. These clauses serve to legitimize environmental protection of the commons as a public policy, and mandate a long-term fiduciary obligation of public action to protect and preserve environmental resources, as well as access to those resources. They create a priority of public expenditures for the protection of selected natural resources, the freedom of individuals or groups from environmental abuses, and the obligation of individuals to protect the environment.

Nevertheless, the history of litigation under state constitutional provisions reveals a mixed picture of their relative "effectiveness."[227] If one wishes to evaluate fully environmental constitutional rights as controls on government action, various formulations of these rights must be weighed against one another and against alternative mechanisms, including common law actions, citizen suit provisions, statutory controls on government polluting, NEPA, and grant-in-aid rights.[228] Each of these competing devices has advantages and disadvantages when compared to environmental constitutional rights. Such an elaborate comparison would be valuable, but it is beyond the scope of this article. The primary point here is that all of the alternative citizen remedies lack one of the major functions of a constitutional right to a healthful environment—they fail to legitimize the mandatory state regulatory effort to protect ecosystems in order to protect individuals' health.[229] The legitimation of the powers of government is an

---

226. PA. CONST. art. I, § 27.

227. *See* McLaren, *supra* note 27 (discussing their implementation). *See also* Robert T. Mann & Richard Jackson, *Environmental Protection through Constitutional Amendment*, 1 J. LAND USE AND ENVTL. L. 385 (1985); Mary Lee Leahy, *Individual Legal Remedies against Pollution in Illinois*, 3 LOY. U. CHI. L.J. 1, 4 (1972); Nelea A. Absher, *Constitutional Law and the Environment:* Save Ourselves, Inc. v. Louisiana Envtl. Control Comm'n, 59 TUL. L. REV. 1557 (1985).

228. A comparative taxonomy of rights in this field would be based upon a review of the content, scope, and effectiveness of each kind of rights mechanism.

229. The underlying premise is that a minimum level of health protection is a basic part of any environmental protection program and that only the government is in a position

important function of a constitution, and as new regulations on the environment are enacted, such legitimation is required.

Legitimizing the government's power to regulate the environment appears to argue for constitutional language which focuses upon the government's affirmative powers rather than a citizen's right to a healthful environment. Many state constitutions provide language which both legitimizes and clarifies the powers of the state. For example, Pennsylvania has adopted an environmental constitutional right which has been cited in many of Pennsylvania's environmental laws, regulations, and executive orders.[230] The legitimating function of such a constitutional right can be seen in the history of Pennsylvania's environmental legislation.[231] Moreover, such legitimation and clarification occurred in the interpretation of the clause in the Pennsylvania Constitution.

In *Payne v. Kassab*,[232] several residents of Wilkes-Barre, Pennsylvania and students from Wilkes College sought to halt a street widening which they claimed would have a detrimental impact upon a scenic and historic river common. In the Commonwealth Court, after an evidentiary hearing, their complaint was dismissed.[233] One of the grounds of appeal was the Pennsylvania constitutional clause. The Supreme Court of Pennsylvania held that the clause was applicable and self-executing as applied to public property.[234] The court upheld the legislature's balancing approach to implementing the amendment. Specifically, the court relied upon the state statute requiring the consideration of prevalent alternatives in road construction projects to interpret the constitutional clause in question.[235] The Commonwealth Court adopted a three-part test:

> 1. Was there compliance with all applicable statutes and regulations relevant to the protection of the Commonwealth's public natural resources?;
>
> 2. Does the record demonstrate a reasonable effort to reduce the environmental incursion to a minimum?;

---

to guarantee the protection of that health.

230. *See* Kury, *supra* note 216.

231. *Id.*

232. Payne v. Kassab, 312 A.2d 86 (Pa. 1973), *aff'd* 361 A.2d 263 (Pa. 1976).

233. *Payne*, 312 A.2d at 97.

234. *Payne*, 361 A.2d at 272.

235. *Id.*

> 3. Does the environmental harm which will result from the challenged decision or action so clearly outweigh the benefits to be derived therefrom that to proceed further would be an abuse of discretion? [236]

The Supreme Court of Pennsylvania found that these criteria were complied with and that this compliance had been properly determined by the lower court.[237] The Commonwealth Court had determined that any adverse impact was minimal.[238]

Although legitimation of government regulation is important, especially in a time of declining trust in governmental institutions, the constitutional right to a healthful environment also offers a substantive interpretive principle for courts in their interpretation of environmental regulations. Statutes are ambiguous in their application, the connection between regulations and their statutory authorization is often uncertain, and executive powers remain undefined. A constitutional right would help to clarify the interpretive process and would tilt that process toward environmental protection.[239]

But if one seeks to provide an interpretive principle for protecting the environment, further language is needed than simply the assertion of a public policy or an environmental right. The legislature must be required to protect the environment. One way of mandating such a duty is to rely upon trust language[240] as several states have. The problem with trust language is two-fold. First, trust language leaves uncertain whether individual citizens have standing to bring actions, although such language can be added. Second, trust language hides a fundamental purpose of environmental protection—the purpose not merely to secure the public interest but also to mandate government protection of individual

---

236. *Payne*, 312 A.2d at 94.

237. *Payne*, 361 A.2d at 273.

238. *Payne*, 312 A.2d at 95 (the road in question would have a relatively slight impact, would be at a point not critical to use and enjoyment of the commons areas, and was relandscaped).

239. One obstacle to state constitutional rights is their preemption by federal statutes. Many federal polluting victories, however, are the products of government actions which are not necessarily part of a comprehensive statutory scheme which expressly or impliedly seeks to preempt state law. *See Developments in the Law—The Interpretation of State Constitutional Rights*, 95 HARV. L. REV. 1324 (1982) (a study of the preemption of state constitutional clauses).

240. The importance of "trust" language is that it is an important part of the legal tradition of private and public trust law. *See* EDITH WEISS, IN FAIRNESS TO FUTURE GENERATIONS (1988).

rights. This protection includes the right to be free from pollution and to have access to natural resources.

In some of the cases involving state environmental rights, courts have refused to enforce such rights, interpreting constitutional provisions as "non-self-executing."[241] This may be justified by the assertion that court mandated legislative action to protect an individual's environment violates the separation of powers. In so deciding, the court is adopting the Newtonian view, according to which negative rights are to be protected by the separation and balance of powers. But if the positive right to a healthful environment is to be protected, and government is to insure positive rights, then the separation of powers principle should not prevent state judicial action from enforcing such rights.

The obligation of the government to protect positive rights can be derived from the intent of the adopters of the state constitutional clause in question, the tradition of state protection of positive rights, and a democratic political theory which can support the protection of positive rights as the government action often needed to support individual well-being.[242] Significantly, the recognition of positive rights does not preclude the court from reviewing government actions to protect the environment, if and when such actions infringe upon other individual freedoms.

From this perspective, the major function of a state constitutional right to a healthful environment is to lay bare the mandatory duty of the government to protect the individual's basic claim to a healthful environment. As indicated above, the customary way in which environmental issues have been framed is Newtonian or Darwinian. The government environmental regulation is viewed as conflicting with the individual's rights to personal freedom or property. A constitutional right to a healthful environment reframes the issue as one in which a government project or a failed government regulation violates an individual's environmen-

---

241. A court's concern about whether or not a state constitutional right to a decent environment is "self-executing" suggests a deep constitutional issue. Courts often treat the issue as merely a matter of determining the intent of the framers. *See, e.g.*, Payne v. Kassab, 312 A.2d 86 (Pa. 1973), *aff'd*, 361 A.2d 263 (Pa. 1976). But the breadth of a constitutional right and its implications for affirmative government action raise the question as to whether the court is violating the separation of powers and, in effect, legislating rather than adjudicating. Such a concern is an echo of the Newtonian Constitution, balance and separation of powers to protect freedom.

242. *See* Neuborne, *supra* note 172.

tal rights within an ecosystem. Such a reframing lays bare the requirement of harmony between individual freedom and environmental protection.

Conclusion

The fundamental purpose of a constitutional right to a healthful environment is to frame the description of the pollution event in terms of a public assault upon an individual's substantive right to life and health. The values of life and health protection are nationally shared. From this point of view, a federal constitutional right to a healthful environment makes sense. However, the establishment of such a federal right in the near future is unlikely. Furthermore, the enforcement of such a right on a national level may be both undesirable and infeasible.

Despite the bleak prospect for a federal constitutional right, there remain many reasons why a properly formulated state constitutional right to a healthful environment makes sense. Most ecosystems and knowledge of those ecosystems exist at a local level. Adoption of a right to protect them permits the states to test different formulations of that right, adapting it to the culture, values, and local ecosystems. Some states may seek to broaden the right to encompass unique and valuable non-human environments within the state; other states may shrink from the full protection of health, preferring to permit their citizens to trade some environmental health risks for economic benefits.

The adoption of such a right at the state level permits not only the flexible testing of different degrees of protection, but also enables the crafting of the right in light of the current level of statutory protection within the state. While some states have a full panoply of citizen suit or public trust provisions and need little in the way of constitutional protections, other states may lack these statutory devices and prefer a broad and unified constitutional provision. The adequacy of the current non-constitutional legal regime to protect environmental rights will be most visible at the state level. Thus, any properly articulated constitutional right to a healthful environment shall: (1) emerge out of and be congruent with the history and culture of the state in question; (2) account for the ecological perspective; (3) legitimize the public regulation of ecosystems; (4) mandate appropriate public duties to protect environmental rights; and (5) offer appropriate remedies.

The ecological basis for an environmental right requires that the right be asserted *within* the framework of ecological management. Indeed, the constitutional clause should legitimate that framework for ecological management. Not only are most ecosystems "local," but the historical tradition of legal regulation of the environment is at the state and local level. Despite federal environmental laws, most ongoing ecological planning and management for air, water, and hazardous waste pollution takes place at the state level.

This management, however, cannot be merely discretionary with the public official. The possibility of the political influence of environmental management and the uncertainty attendant to the management of ecosystems means that citizens will inevitably be harmed in the exercise of a public official's discretion in the management of natural resources. Consequently, the constitutional right to a healthful environment must mandate a non-discretionary duty to protect environmental rights and insure compensation, restoration, or both when that duty is violated.

The design for such compensation or restoration is best achieved at a local level. Compensation or restoration may require a complex reallocation of resources which will be feasible only on a decentralized level. Compensation approaches have already been mandated by some courts when regulations invade property interests. If such compensation is feasible to protect property rights, comparable compensation rights should be provided for the violation of environmental rights.

932820-V-91204 9200-

The Right to a Clean and Safe Environment: A Case for a Constitutional Amendment Recognizing Public Rights in Common Resources

By John A. Chiappinelli

Biblioteca F A O
F. 145

* 757.935
CONSTITUTION (YA 92)

RECEIVED
29 SEP 1992
ICEL / IUCN-ELC
BONN, GERMANY

Reprinted from
Buffalo Law Review
VOLUME 40, NUMBER 2

Copyright © 1992 Buffalo Law Review

erty necessarily uses only those resources within his boundaries, and equally naive to think the consequences of one property user's activities are confined to his property . . . . [Property is] inextricably part of a network of relationships that is neither limited to, nor usefully defined by, the property boundaries with which the legal system is accustomed to dealing.[188]

Given that such basic relationships are involved in resource use, it would make sense to create a basic right that respected the relationship between resources and resource users. Such a right could take the form of a constitutional amendment.

IV. AN ENVIRONMENTAL AMENDMENT: GUARANTEEING INDIVIDUAL RIGHTS TO A CLEAN AND SAFE ENVIRONMENT THROUGH STRONGER PUBLIC RIGHTS IN COMMON RESOURCES

As the previous sections have discussed, property rights in common resources have largely been assigned on the basis of economic utility, and, as would be expected given the incomplete formulas used to calculate that utility, conflicts over competing uses have been largely resolved in favor of the heaviest-capitalized and most aggressive resource users. The explosion in environmental degradation during the second half of this century has done little to alter this bias, in part because individuals lacked the power to challenge it. A constitutional amendment recognizing the right of every individual to a safe and clean environment would help address that legal imbalance.

A constitutional amendment that granted a right to a clean and safe environment would do several things for the average citizen. Most importantly, it would recognize that a right to a clean environment is as fundamental a right as is the right to enjoy equal protection before the law. It would grant automatic standing for every citizen to challenge environmental degradation, and it would force policy makers to adopt a long range approach to economic development that is more ecologically sound. It would decidedly shift the burden of proof on questions of environmental damage onto the parties who are responsible for the resource use and who may best be able to bear the cost. And lastly, it would force resource users to more equitably value the resources they use, while creating a mechanism for halting degradation of those resources.

A constitutional amendment would embody a sort of "super nonexclusive benefit" by recognizing that all individuals have a stake in how

188. Sax, *supra* note 64, at 152.

this country's resources are used, not just those to whom the immediate benefits of resource use accrue. A rough parallel can be drawn between this and the 13th Amendment: while slavery was defended as an economic necessity by slave states, and had little immediate impact on non-slave states, the existence of slavery itself corrupted the morals of all of this country's citizens, not just those party to it. For the sake of the moral and political health of the entire country, slavery had to be abolished.

Similarly, the current practice of allowing private resource users to profit from environmentally harmful activities threatens, if not the moral, then at least the physical health of the country. A constitutional amendment guaranteeing a right to a clean environment would at least recognize that every citizen has a stake in how this country's resources are treated and developed.

The amendment could be constructed as simply as any of the others that grant basic rights: *All citizens shall have the right to a clean and safe environment*. What constitutes a "clean and safe" environment would be defined by courts as the amendment was enforced and challenged; its most important function, however, would be in granting a foundation for individuals to stand on in their efforts to preserve their access to shared, common resources. Until such an amendment is drafted, however, the average citizen remains disenfranchised because of the institutional bias in favor of the larger-scale resource user.

A. *The Dangers of Institutional Disenfranchisement*

Congress has attempted to level the playing field between large and small-scale common resource users through environmental legislation, but critics now fear that Congress is abandoning even the pretense of doing that much.[189] They claim that pressure from special interest groups — those same heavily-capitalized, aggressive resource users — have encouraged members of Congress to attack the ability of citizens and environmental groups to challenge decisions by federal agencies that were created to protect the environment.[190]

189. *See. e.g.*, Victor M. Sher, *Ancient Forests, Spotted Owls, and the Demise of Federal Environmental Law*, 20 ENVTL. L. REP. (Envtl. L. Inst.) 10,469 (1990). Sher contends that Congress has been drafting legislation designed to limit the rights of citizens to seek redress against action by land management agencies in federal court.

190. In particular, Congress has inserted "riders" into other legislation that seek "to limit or eliminate federal judicial review of logging practices that are rapidly destroying ancient forests"; judicial review is one of the most important measures for insuring that the spirit and letter of environmental protection legislation is carried out. *Id.*

Courts have restricted the ability of small-scale or alternative resource users to challenge the federal agency actions and regulations that determine how the environmental protection legislation is implemented.[191] Despite an initial liberal orientation by the judiciary, recent decisions in several cases[192] show the courts making it more difficult for opponents of large-scale resource use to achieve standing to bring their actions to court.[193] The Supreme Court has also made it more difficult for plaintiffs to sue to protect interests in environmental quality[194] by imposing additional requirements that plaintiffs show a traceable causal connection between the alleged injury and the challenged conduct, and that a plaintiff show a substantial likelihood that the relief sought will remedy the asserted injury.[195] Even where federal statutes authorize citizen suits[196] to review agency implementation, standing is not automatically granted.[197]

In short, individuals and advocates of common resource protection have become disenfranchised. When a population has suffered wide scale disenfranchisement in the past, constitutional amendments have been used to restore that populace to a legal whole. Amendments have guaranteed equal protection before the law;[198] equal voting rights;[199] and a right to be free from slavery.[200] A constitutional amendment guaranteeing enfranchisement to protect even more basic rights — the right to

191. Barnett M. Lawrence, *Standing for Environmental Groups: An Overview and Recent Developments in the D.C. Circuit*, 19 ENVTL. L. REP. (Envtl. L. Inst.) 10,289 (1989).

192. *See, e.g.*, Sierra Club v. Morton, 405 U.S. 727 (1972) (standing denied unless actual injury is shown); Wilderness Soc'y v. Griles, 824 F.2d. 4 (D.C. Cir. 1987) (plaintiffs failed to show sufficient likelihood of future injury to survive a motion for summary judgment); National Wildlife Fed'n v. Burford 699 F. Supp. 327 (D.D.C. 1988) (plaintiff lacked standing to sue on its own behalf or on behalf of its members' environmental interests); Natural Resources Defense Council, Inc. v. Burford, 716 F. Supp. 632 (D.D.C. 1988); Center for Auto Safety v. National Highway Traffic Safety Admin., 793 F.2d. 1322, 1328-29 n.41 (D.C. Cir. 1986) (damage to plaintiff's commitment to effective energy conservation not enough to show damage to its activities), *aff'd in part rev'd in part*, 806 F.2d 1071 (D.C. Cir. 1986), *opinion and judgment vacated by*, 810 F.2d 303 (D.C. Cir. 1987).

193. Lawrence, *supra* note 191.

194. SKILLER, *supra* note 67, at 5 (Supp. 1991).

195. *See* Duke Power Co. v. Carolina Envtl. Study Group, 438 U.S. 59, 72-74 (1978).

196. *See, e.g.*, Clean Air Act § 304(a), 42 U.S.C. § 7604(a) (1988); Federal Water Pollution Control Act § 505, 33 U.S.C. § 1365 (1988).

197. SKILLER, *supra* note 67, at 4 (Supp. 1990).

198. "No State shall . . . deny to any person within its jurisdiction the equal protection of the laws." U.S. CONST. amend. XIV.

199. "The right of the citizens of the United States to vote shall not be denied or abridged by the United States or by any State on account of race, color, or previous condition of servitude." U.S. CONST. amend. XV. "The rights of citizens of the United States to vote shall not be denied or abridged by the United States or by any State on account of sex." U.S. CONST. amend. XIX.

200. "*Neither slavery nor involuntary servitude, except as punishment for crime whereof the*

breathe clean air, to drink clean water, and to live on non-polluted lands — would therefore not be without precedent.

B. *Setting a Minimum Standard of Environmental Protection*

A constitutional amendment would correct several of the problems encountered by the administrative approach to environmental protection detailed above by creating a floor below which no individual's rights in common resources would sink. As with the amendments listed above, an individual would have recourse to a "protection of last resort" when other legal protection proved inadequate.

1. The Bureaucratic Quagmire. Granting a constitutional right to clean resources would go a long way to insuring that conflicts over resource use are decided by reference to basic rights, thereby removing those conflicts from the quagmire of administrative law.

> When faced with complex environmental issues, the huge bureaucracy of the [EPA] is more capable of responding to political pressures than of anticipating problems, setting priorities, or developing practical solutions. . . . Congress is too cumbersome an institution to respond to complex, and sometimes poorly understood, threats of environmental harm with timely and effective legislation. Even when the EPA and Congress have acted, powerful economic interests such as the oil and mining industries have demonstrated their ability to convince both institutions to grant broad exemptions from environmental laws, taking vast amounts of dangerous substances out of the regulatory system.[201]

One of the main criticisms of current environmental protection efforts is that they are too disjointed, involving too many agencies and congressional players.[202] Creating a constitutional amendment would help center environmental protection efforts around a common theme: protection of individual rights in clean resources. Doing so could lead to a more comprehensive, uniform approach to resource management, which would help to create "a unified codification of environmental protection laws . . . [that] would provide the basis for a more efficient and cost-effective regulatory system for both government and the regulated community."[203]

---

party shall have been duly convicted, shall exist within the United States, or any place subject to their jurisdiction." U.S. CONST. amend. XIII.

201. Babich, *supra* note 60, at 10,058.

202. Currently eleven House and nine Senate committees oversee the actions of the EPA. *See* Adams & Cox, *supra* note 103, at 10,367.

203. *Id.* at 10,370.

2. *Preemptive Protection of Common Resources.* One of the most pernicious problems facing proponents of clean resources is that much of the legislation and action takes place after the environmental degradation takes place. A constitutional amendment could force resource users to address questions of resource use and degradation prior to beginning activities that could harm the environment.

> Because environmental legislation ignored the origin of the assault on environmental quality, it has dealt only with its subsequent effects. And, having defined the disease as a collection of symptoms, the legislation mandates only palliative measures. The notion of *preventing* pollution — the only measure that really works — appears but fitfully in the environmental laws and has never been given any administrative force.[204]

Requiring each party to address the consequences of its proposed resource use prior to beginning any activity[205] would achieve several goals. It would help to estimate the potential impact of the intended resource use, not only on resource degradation but on resource depletion as well. It would also serve notice to the members of the affected public that a resource it holds a stake in was going to be consumed, thereby bringing the public into the "market" to help determine fair market compensation for use of that shared resource.

For example, a commercial enterprise might be required to publish an environmental impact statement in all of the communities that would be affected by any proposed use of local resources. That enterprise might also be required to float a bond to cover any potential environmental degradation or accident. Finally, it would have to pay some percentage of its profits to the public in recognition of the fact that those resources belong to it, and to cover the loss of resource reserves.

If the price of resource use (including the compensatory charge) becomes very high, that higher price merely reflects a more efficient market at work. As more parties are exposed at the outset to the potential risks and costs of resource use and degradation, it is only right that the party expecting to make a profit from the use pay more for the privilege.

3. *Burdens of Proof.* In line with that goal, a constitutional amendment would also help to shift the burden of justifying any proposed resource use to the party that wants to make a profit out of it. As a

---

204. Commoner, *supra* note 69, at 10,196.

205. NEPA requires an environmental impact statement "to enable the public to become more cognizant of harm from activities undertaken by the federal government and of the controversy concerning them." SKILLER, *supra* note 67, at 24; 42 U.S.C. § 4321 (1988). A constitutional amendment would require the same of private parties.

result, the resource-using, potentially-polluting party would have to answer a very basic question: should the rest of the community tolerate its consumption and pollution of community resources? Asking that question would emphasize the fact that the right to be free from pollution preempts the right to engage in a polluting activity — no matter how profitable that activity is to the private party.

The case for shifting the burden of proof seems especially strong where toxic chemicals are concerned. Because the effects of exposure to certain chemicals frequently do not appear for many years after exposure, and are often very difficult to attribute to a specific chemical or the enterprise that used it, many individuals are effectively barred from pursuing common law remedies against the polluting concern. By shifting the burden of proof onto the polluting concern, however, an individual would stand a better chance of recovering something for any injuries suffered as a result of that exposure.

> Once a person who has been exposed to dangerous pollutants makes a showing of an increased risk of harm, it should be the polluter's burden to show that the jury should not award damages. The polluter is in the best position to monitor and analyze its toxic wastes and to rebut potential victims' claims of increased risk [of cancer, birth defects or other injuries] and to reduce exposures in the first place. By making polluters liable for injuries to public health, and adjusting the requirements of proof appropriately, Congress can motivate polluters to study and control the risks posed by their activities.[206]

A constitutional amendment guaranteeing the right to a clean and safe environment would change the current sequence of common resource use from activity, pollution and retribution to consultation, approval, compensation, and, only then, activity.

C. *International Efforts in Environmental Rights*

The United States would not be the first entity to propose an amendment that recognized a right to a safe and clean environment. The United Nations will be considering just such a idea when it convenes to discuss the environment in 1992 in Brazil,[207] but even that will not be the first time the United Nations has considered doing so.

The United Nations originally considered the idea that individuals

---

206. Babich, *supra* note 60, at 10,059.

207. The United Nations Conference on Environment and Development (UNCED) is scheduled for June, 1992 in Brazil. That month marks the twentieth anniversary of the UN's first conference on the environment—the Stockholm Conference in 1972.

have a right to a clean and safe environment in 1972 at its Conference on the Human Environment.[208] The "Stockholm Conference" was held to consider "the need for a common outlook and for common principles to inspire and guide the peoples of the world in the preservation and enhancement of the human environment."[209] Considered by some to be the start of the global environmental movement,[210] the Stockholm Conference attempted to lay down some general principles regarding humankind's relationship with, and responsibility to, the world environment.[211]

The United Nations has followed up this effort with an exhaustive study that concluded in 1987 with the publication of *Our Common Future: The World Commission on Environment and Development*.[212] *Our Common Future* examined the state of the world's environment, as well as prospects for economic growth consistent with environmental concerns. This study included the concept of an individual right to a clean and safe environment, and how ultimately, resource-use decisions must come back to the individual as the entity most intimately affected by those decisions.

At its conference in 1992, the United Nations will consider the

---

208. This 1972 conference marked the first time that UN members gathered to specifically discuss the state of the world's environment. It produced the *Report of the United Nations Conference on the Human Environment*, U.N. Doc. A/CONF.48/14/Rev.1 (1972).

209. *Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment*, U.N. Conference on the Human Environment, at pmbl. (1972).

210. STARKE, *supra* note 88, at 185.

211. Principle 1, for example, declares that:

> Man has the fundamental right to freedom, equality and adequate conditions of life, in an environment of a quality that permits a life of dignity and well-being, and he bears a solemn responsibility to protect and improve the environment for present and future generations. In this respect, policies promoting or perpetuating apartheid, racial segregation, discrimination, colonial and other forms of oppression and foreign domination stand condemned and must be eliminated.

Principle 5 states that resources must be "employed in such a way as to guard against the danger of their future exhaustion and to ensure that benefits from such employment are shared by all mankind." Principle 13 states:

> In order to achieve a more rational management of resources and thus to improve the environment, States should adopt an integrated and co-ordinated approach to their development planning so as to ensure that development is compatible with the need to protect and improve environment [sic] for the benefit of their population.

And finally, Principle 14 states that "[r]ational planning constitutes an essential tool for reconciling any conflict between the needs of development and the need to protect and improve the environment." EXPERTS GROUP ON ENVIRONMENTAL LAW OF THE WORLD COMMISSION ON ENVIRONMENT AND DEVELOPMENT, ENVIRONMENTAL PROTECTION AND SUSTAINABLE DEVELOPMENT, 149-52 (Martinus Nijoff et al., eds., 1987) (citing *Report of the U.N. Conference on the Human Environment*, U.N. Doc. A/CONF.48/14/Rev.1 (1972)).

212. *See supra* note 79.

claim that the right to a safe and clean environment should be added to the pantheon of basic human rights. Advocates of such a determination[213] point out that many international proposals already include "the rights of individuals and non-governmental entities to a pure and decent environment within the ambit of present day human rights conventions,"[214] indicating that legislators in the international realm would not consider the codification of a basic human right a radical and unworkable suggestion.

D. *Conclusion*

A constitutional amendment would obviously require a great deal of debate, and could be tied up in Congress for years. It is not the easiest solution, nor is it necessarily the best solution to current problems of environmental degradation. However, it would go a long way towards correcting the current imbalance in rights between large-scale users of common resources, and those who advocate limited or non-use of them. In essence, the amendment would recognize that every individual has a stake in how common resources are used, and that in the final analysis, a right to a clean and safe environment, like the rights to freedom and to the pursuit of happiness, is inalienable.

213. *See. e.g.*, W. Paul Gormley, *The Right to a Safe and Decent Environment*, 28 INDIAN J. INT'L L. 1 (1988).

214. *Id.* at 31.

IN FAIRNESS TO FUTURE GENERATIONS:

International Law, Common Patrimony, and Intergenerational Equity

Edith Brown Weiss

Biblioteca F A R N
Fecha: / /
Código: L. 111

The United Nations University
Tokyo, Japan

Transnational Publishers, Inc.
Dobbs Ferry, New York

CHAPTER I

PROBLEMS OF EQUITY BETWEEN GENERATIONS

As we develop and use the natural and cultural resources of our planet, we will encounter problems in allocating the wealth from them between the present generation and future generations. We must decide, for example, whether to reduce greenhouse gas emissions to minimize global climatic change, to seal off radioactive wastes, or to invest in reforestation. Since future generations are not represented in the processes for making decisions today, potential trade-offs between the preferences of present and future generations are usually ignored. Thus, the present generation may benefit from using these resources at the expense of future generations. Catastrophic environmental accidents, such as nuclear explosions or toxic chemical spills, may also raise intergenerational issues. While these accidents normally harm both present and future generations, future generations must bear very significant costs without having received the benefits of the activities prior to the accident.

Problems of equity between generations arise from the depletion of nonrenewable resources (usually reflected as an increase in the real price of the resource) and the elimination of renewable resources, from degradation in the quality of environmental resources such as air, water and soils, from loss of the environmental services performed by natural resources, from loss of cultural resources, and from lack of effective access to natural and cultural resources. While improvements in technology and availability of substitute resources may offset some exhaustion of natural resources, the possibility of real price increases in natural resources for future generations remains. Moreover, our actions today pose long-term risks to the health of our planet and to our cultural resource base for which the present generation will be unable to compensate future generations.

Development and use of our natural and cultural resources raise three kinds of equity problems between generations: depletion of resources for future generations, degradation in quality of resources for future generations, and access to use and benefits of the resources received from past generations.

A. DEPLETION OF RESOURCES

At least three kinds of actions by the present generation may deplete resources and thereby conflict with the interests of future generations: 1) consumption of higher quality resources, leading to higher real prices of resources for future generations; 2) consumption of resources not yet identified as valuable by the present generation or prior to discovery of their best use; and 3) exhaustion of resources, resulting in the narrowing of the range of available natural resources. The effects of these actions, particularly of the last two, may be effectively irreversible.

The most common problem of equity will arise from differentials in the price of a resource to different generations. Although many natural resources may not become scarce in the sense that they will be physically used up, the consumption of the higher grade resources by the present generation may result in only lower quality resources being available, which may lead to real increases in the cost of the resources to later generations. This may apply in particular to future generations in those countries that rely on particular resources, such as oil or coal, for their economic development.

Some economists would object to the possibility of a rise in real prices of natural resources on the grounds that there is infinite substitution of resources and unlimited capacity for improvement in extraction technology. If a rise in real prices occurs, they would contend that it may be due to higher labor costs or costs of other factors in the production process.[1] But this is optimistic. Countries may not be able to find alternative energy supplies at the same real price as they have paid for oil or coal, or they may not find equally cheap alternatives for the products derived from particular species of plants and animals.

1. The traditional economic view postulates that higher prices for resources to future generations can be met by greater wealth resulting from the present consumption of resources. *See*, J. Stiglitz, "A Neoclassical Analysis of the Economics of Natural Resources," in *Scarcity and Growth Reconsidered* 36-66 (V.K. Smith, ed. 1979); R. O'Toole & A. Walton, "Coal and Intergenerational Equity," 22 *Nat. Resources J.* 53, 64 (1982).

If we assume that the net price of a given natural resource will be higher for future generations than for the present one, there is an equitable issue as to which communities in future generations must bear the burden of these higher costs. The increase in the real price may fall on those in the future generation least able to pay for them. Future generations in countries dependent upon those resources will arguably be worse off than their predecessors. While it is possible that these generations may inherit a sufficiently higher income level and investment in capital and technology to offset increases in the price of natural resources relative to other items, this is not assured.

The second problem of equity among generations arises because natural resources are often exploited in ignorance of their potential economic importance, which may deplete potentially valuable resources. History offers many examples. Companies flared the natural gas which was a by-product of extracting oil, because the cost of delivery exceeded the price that it could command at that time. More recently, companies have exploited natural gas reserves containing helium, which is a potentially valuable resource and one for which we have no known substitute.[2] This points to a major intergenerational problem in exploiting natural resources: recognizing that a given substance may be a valuable resource to future generations and properly assessing its potential value. Unless we proceed cautiously, we will discard natural resources that future generations would have wanted to pay us handsomely to retain.

The third problem arises from the exhaustion of resources, which leads to a narrowing of the diversity of the resource base that we pass to future generations and, in some cases, eliminates resources that people depend upon. To the extent that we consume all or nearly all known quantities of an existing natural resource, we reduce the natural resource options available to future generations. This reduces the economic soundness of the natural resource base for future generations, because we lose important options for developing new beneficial products. For example, through the rapid extinction of species, we can lose important options for developing new food crops and

2. *See*, the U.S. National Research Council, National Academy of Sciences, *Helium: A Public Policy Problem* (1978).

new medicines. We may or may not be able to develop substitutes for these products, and the price of doing so may be considerably higher than if the natural resources were available to use. Moreover, loss of varieties in particular crops may make it more difficult and costly to develop strains that are resistant to particular pests or less susceptible to climatic variations. These losses are irreversible.

If we exhaust known supplies of nonrenewable or essentially nonrenewable resources, such as natural gas deposits containing helium, we also narrow the diversity of the natural resource base. For example, helium, the lightest of known gases, appears indispensable for certain energy-related uses that may be important several decades from now, such as long-distance cryogenic transmission of electrical power. By then, helium-bearing natural gas deposits may be exhausted. Since the present demand for helium is lower than productive capacity, a great amount of helium is being lost to the atmosphere as natural gas is burned for fuel. Recapturing helium from the air, even if it becomes technically feasible, will be extremely expensive.[3]

Reducing the diversity of known reserves of nonrenewable resources raises several problems for future generations. It forecloses applications for the resources that the present generation has not yet appreciated, but which could be very valuable for future generations. Substitutes may be found, but the price of developing them may be substantially higher. It also reduces the range of nonrenewable resources available to tackle any given problem, which may lead to inferior solutions or to more costly ones, particularly for those communities that were once rich in the nonrenewable resource.

For cultural resources, a critical problem is that the knowledge we have accumulated as a species may be lost to future generations, either because we fail to conserve it, or once conserved, to maintain it for future generations. This means that future generations may be deprived of important information regarding the value of certain natural resources, such as particular species of plants and animals, or regarding the care and maintenance of natural systems, such as tropical ecosystems. This loss may be permanent and the costs enormous.

3. *Id.* In 1960, Congress authorized the Bureau of Mines to contract for the purchase and storage of helium so that it might be available to meet the demand of future high technology industries. The program was terminated in 1974, because the current demand for helium could not generate enough revenue to keep the program from becoming a substantial financial burden. For the status of the U.S. Bureau of Mines program for stockpiling helium, see "Dismantling the Helium Empire," 237 *Science* 248 (17 July 1987).

It may make it much more difficult to manage our natural environment. It can lead to higher real prices for future generations in developing useful food, medical and industrial products and in maintaining the health of the planet. It also may reduce the options available to future generations in addressing their problems. Finally, it makes it more difficult and costly for future generations to improve their own understanding of our planet, of our relationship with the natural system and of our relations with each other.

These problems of equity also arise from the loss of other cultural resources: knowledge about economic, political and social systems, including archives and historical records, about languages, works of art, musical compositions, literary works, architectural treasures, and monuments. The problems are particularly severe if one generation fails to conserve important cultural resources it inherited, which cannot then be recreated for future generations.

B. DEGRADATION IN ENVIRONMENTAL QUALITY

In this century we have seen increasing degradation of the quality of the global natural environment, particularly air, water, and soils, caused by pollution and, in some cases, exhaustion of resources. From an ecological perspective, waste products are an integral part of our system. We can either produce fewer, recycle them, or dispose of them in land, air, fresh waters, marine areas, and now conceivably outer space or under the seabed. We cannot ignore them.

As we dispose of our wastes, we affect the uses that future generations can make of the natural environment and the costs that they must bear in doing so. While some of our actions will enhance the utility of the natural environment to future generations, others will cause significant damage to it. The problem is that the present generation may reap short-term benefits from cheap disposal of wastes and pass along the substantial costs of this disposal to future generations.

Similarly, our actions may degrade the quality of the environment by destroying the environmental services that forests, soils, and watersheds now provide. Forests, for example, prevent soil erosion, facilitate water recharge, harbor wildlife, maintain the productivity of soils, and buffer climate—all essential environmental services.

Problems of intergenerational equity relating to degradation of

quality arise from the following uses: (1) disposal of wastes that trigger damaging, costly and essentially irreversible changes in the quality of the environment; (2) actions that reduce the variety of uses to which any given resource can be put; (3) uses that so degrade the quality of the environment that they lead to depletion of specific resources in it; and 4) actions that degrade the environmental services which natural resources otherwise provide. In many instances the focus of concern is the risk that our actions will have these effects in the future; in other instances the problems are already apparent.

The first problem arises when the present generation uses the natural environment as a free or cheap resource in which to dump its physical wastes. In doing so, the present generation may impose serious health effects and welfare costs on future generations and pass on to them the severe costs of cleaning up the degraded quality of the environment, if they can do so at all. Problems of air and water pollution, and increasingly of groundwater pollution, illustrate this. For example, sulphates and nitrous oxides cause acid precipitation, which results in the biological impoverishment of lakes, the degradation of soils, and damage to plant life, which may persist for generations.[4] Persistent toxic chemicals in lakes, which may either flow directly into the lake or be transported from disposal sites elsewhere, represent serious long-term dangers for future generations.[5] The time necessary to remove them through natural processes can be exceedingly long. While the impact from the deterioration in lake quality may sometimes be reversed through the removal of the toxic contaminants from the bottoms of lakes, rivers or landfill sites, the costs of doing so are staggering.

At the global level, it is predicted that the increasing concentrations of greenhouse gases, such as carbon dioxide and methane, will lead in the first half of the next century to a rise in global mean temperature "which is greater than any in man's history."[6] This will profoundly

4. *See*, U.S. National Research Council, *Acid Deposition: Long Term Trends* (1986); U.S. National Research Council, *Acid Deposition: Atmospheric Processes in Eastern North America* (1983).

5. U.S. National Research Council, Royal Society of Canada, *The Great Lakes Water Quality Agreement: An Evolving Instrument for Ecosystem Management* (1985); *see also* Great Lakes Water Quality Board, *Report to the International Joint Commission* (1985).

6. Conference Statement, International Assessment of the Role of Carbon Dioxide and of Other Greenhouse Gases in Climate Variations and Associated Impacts (UNEP, WMO, ICSU, 1985) (Villach, Austria); and background papers prepared for the International Technical Workshop on Developing Policies for Responding to Future Climatic Change, Villach, Austria, Sept. 28-Oct. 2, 1987. *See also*, U.S. National Research Council, *Carbon Dioxide and Climate: A Scientific Assessment* (1979); U.S. Dept. of Energy, *The Potential Climatic Effect of Increasing*

affect global climate patterns, with effects on ecosystems, agriculture, water resources and ocean levels.[7] Activities contributing to these changes may occur several generations before their full effects are felt. Similarly, emissions of fluorochlorocarbons lead to the depletion of the global ozone layer, which can seriously damage human health and plant activity.[8] Recognizing this danger, countries recently negotiated an international agreement providing for phased reductions in the consumption of chlorofluorocarbons and halons.[9] The disposal of nuclear wastes in permanent geologic sites on land or in other areas can also lead to irreversible changes in the quality of the immediate environment since the hazards of nuclear radiation continue for thousands of years.

The second problem of intergenerational equity related to degradation of environmental quality arises because some actions of the present generation so degrade environmental quality that future generations will have less flexibility in using their natural resources. Areas may become so heavily polluted that certain uses are precluded. For example, lakes may become so polluted that uses, such as for contact recreation (swimming, etc.) and municipal water supplies, are precluded.[10] Examples are legion throughout the world. Tropical forests may be so mismanaged as to preclude some uses by future generations, such as for sustainable forestry or agriculture or for certain river fisheries dependent upon the forest fauna and flora.[11]

7. 1987 Villach Conference Papers, *supra* note 6.

8. *See*, U.S. National Research Council, *Causes and Effects of Changes in Stratospheric Ozone: Update 1983* (1984); S. Solomon, R. Garcia, F.S. Rowland, D. Wuebbles, "On the Depletion of Antarctic Ozone," 321 *Nature* 755 (June 19, 1986); R. Cicerone, "Changes in Stratospheric Ozone," 237 *Science* 35 (July 3, 1987); "Ozone Hole Deeper Than Ever," 329 *Nature* 473 (Oct. 8, 1987).

9. In September 1987 fifty-five countries successfully negotiated the Montreal Protocol on Substances That Deplete the Ozone Layer, which calls for a fifty percent reduction in consumption of chlorofluorocarbons by 1991, a twenty percent reduction by 1994 and a freeze at 1986 consumption levels beginning on the seventh month after the Protocol comes into force. The consumption of halons is frozen at 1986 consumption levels three years after the Protocol goes into effect. Special provisions are made for developing countries. UNEP, Montreal Protocol on Substances That Deplete the Ozone Layer, Final Act, 1987, 26 *I.L.M.* 1541 (1987). *See*, Vienna Convention for the Protection of the Ozone Layer, March 22, 1985, 26 *I.L.M.* 1516 (1987), under which the Montreal Protocol was negotiated.

10. *Great Lakes Water Quality Agreement*, *supra*, note 5 at 108.

11. *See*, *The Tropical Forestry Action Plan (UN FAO, 1987); Tropical Forests: A Call for Action, Parts I, II, III* (World Resources Institute, 1985).

Or temperate forests suffering from acid deposition and other pollutants may become unsuited for recreational and other uses.

The third problem arises when actions that pollute the natural environment directly lead to depletion of plant and animal life. For example, pollution of lakes may contaminate fisheries in the lake and destroy certain plant and animal life in the region.[12] Damage to fisheries from toxic pollution has been particularly acute in the Great Lakes between the United States and Canada. Similarly, air pollution is believed to be responsible for the "Waldsterben" of large areas in Europe, where even deciduous trees such as oak and beech are now affected.[13]

The loss of natural environmental services caused by mismanaging natural resources raises another intergenerational problem of degraded environmental quality. For example, tropical forests may be so mismanaged that the fragile soils are unable to sustain productive growth, including sustainable agriculture. Clearcutting of forested slopes can cause soil erosion and degradation of the watershed, with resulting siltation of rivers, lakes and dams downstream, loss of wildlife, and changes in climate. The environmental services provided by the former forests can be essential to the ecological well-being of the region. As the Report of the World Commission on Environment and Development makes clear, the loss of natural environmental services is inconsistent with developing the planet on a sustainable basis, which, it emphasizes, is essential for the well-being of both present and future generations.[14]

Serious degradation in the quality of cultural resources may also occur, with adverse affects on both present and future generations. Degradation in quality of cultural resources may arise, for example, from the effects of acid deposition on cultural monuments, or the disintegration of paper or tapes that store the knowledge we have

12. *Great Lakes Water Quality Agreement, supra*, note 5.

13. *See, Air Pollution and Forestry, Forestry Commission Bulletin* 70 (HMSO, U.K. 1987); "Forestry Commission Falls into Line on Air Pollution," 115 *New Scientist* 31 (Aug. 6, 1987). *See also*, U.S. Congress Office of Technology Assessment, *Acid Rain and Transported Air Pollutants: Implications for Public Policy* (June 1984). *But see*, "Interim Assessment", U.S. E.P.A. National Acid Precipitation Assessment Program, *Interim Assessment: The Causes and Effects of Acidic Deposition* (4 volumes; 1987), which found few direct effects of acid precipitation on crops and forests, except for about 10% of the lakes in the Adirondack Mountains in New York state.

14. The World Commission on Environment and Development, *Our Common Future* 1-41 (1987).

accumulated. Indeed, such degradation is already occurring.[15] Many early cinema productions have either disappeared or are being rapidly degraded because the nitrate-based celluloid on which they are stored is fragile. This has caused irretrievable losses in such countries as India.[16] Libraries are increasingly facing the disintegration of the paper used in the books in large parts of their collections. Treatment of the books to conserve them for future generations is available, but costly. Computerized information storage is also subject to loss, because the discs are improperly maintained, they are not recopied onto other discs when their storage lifetime expires, or they become effectively inaccessible because the format in which they are stored is incompatible with later computer technology.

Degradation in the quality of cultural resources, whether they be records, edifices or artistic pieces, may make them effectively lost to future generations, may reduce their usefulness by providing only partial understanding, or may impose costly burdens of restoration. Many of the degradations may not even be able to be corrected by reconstruction. This applies particularly to written and pictorial records.

C. DISCRIMINATORY ACCESS AND USE OF RESOURCES

As beneficiaries of a planetary trust, each generation has an equitable right to use and benefit from the planetary resources. The two previous sections identified actions which the present generation might take to benefit itself at the expense of future generations. This section identifies factors that prevent the present generation from fully using and benefiting from the legacy.

There are three problems of equity regarding access to and use of the legacy: 1) the needs of future generations, which foreclose the present generation from consuming all of the fruits of the natural and cultural resources of its ancestors; 2) the severe impoverishment of

15. E. Stange, "Millions of Books Are Turning to Dust—Can They Be Saved?", *The New York Times*, March 29, 1987, (Book Review) pp. 3, 38.

16. For the problems involved in preserving motion picture films, *see, UNESCO COURIER*, (Aug. 1984). The entire issue is devoted to the problems of preserving the world's film heritage. In this issue, see, in particular, R. Borde, "The fragile art of film," *id.* at 4; R. Edmondson and H. Schou, "The nitrate ultimatum," *id.* at 10; and P. Krishnan Nair, "India, it's never too late. . . ." *id.* at 22.

some communities, which prevents them from being able to share equitably in the planetary legacy; and 3) actions by members of the present generation that prevent other members from enjoying the fruits of the legacy.

The first problem of access and use arises if the present generation is viewed as having no right to exploit and use the natural and cultural resources of the planet, because they must be conserved for future generations. This is the preservationist argument. Taken to its extreme, it deprives the present generation of its legitimate claim to use and benefit from the earth's natural resources and the cultural resources of our species. This position can also easily become an apology for failing to assist those currently in economic need. Extreme poverty of certain parts of the global community remains one of our most pressing problems. Preserving all resources for future generations would seriously aggravate the problems of access that those in need already have, and would be untenable. Moreover, it would exacerbate the inequities among members of future generations, because the great disparities in poverty and wealth would be passed on unchanged to future generations.[17]

The second problem of equitable access is an intragenerational problem, which is related to the first. It is theoretically based on the relationship which all members of the present generation have as beneficiaries of the natural and cultural resources of the planet. Although all members have an equitable right of access to and use of these resources, many are effectively unable to realize this right because of the great economic disparities in the world community. Those who now receive the benefits from exploiting the planetary resources have more to pass on to future generations, but this may result only in more to pass on to their own descendants, which perpetuates the inequality.

Members of the present generation may also prevent other members of their generation from enjoying natural and cultural resources when their activities cause environmental or other damage to them. In this perspective, one person's disposal of wastes, as in public lakes or streams, directly confronts another person's right as beneficiary

17. The World Commission on Environment and Development addresses this point forcefully by focusing on *sustainable development* as meeting the needs of both present and future generations, and in particular, as meeting the "essential needs of the world's poor, to which overriding priority should be given." *Our Common Future*, supra note 14 at 43.

to use resources for his or her own benefit. Parties externalize the costs of their own activities by imposing them upon other parties, who must then bear the burden without the benefit. The problems are particularly acute when parties dispose of their pollutants and waste in global commons, such as the oceans, where the benefits of externalizing the cost are reaped by a few and the costs ultimately borne by many. Such examples raise problems of equitable access and use among members of the present generation, and in such instances as toxic contamination, also among generations.

The three problems of intergenerational equity—depletion of resources for future generations, degradation in quality of resources, and access to the benefits from and use of the resources—are interrelated. To the extent that the natural resource base is significantly depleted, its quality is also degraded. Similarly, degradations in quality can lead to effective depletion of resources and to less variety in the uses for the resources. Problems of access encompass concerns about the depletion and the quality of the resources for which access is sought, since degradations in either may mean less effective access, particular to the benefits. While it is important to recognize these interconnections, the problems need to be addressed separately if we are to develop effective principles of equity among generations.

ISSN 0325 - 5425

ANALES

DE LA ACADEMIA NACIONAL DE DERECHO
Y CIENCIAS SOCIALES DE CORDOBA

Biblioteca F A R N
Fecha: 14 / 4 / 94
Código: L.277

TOMO XXVII
AÑO ACADEMICO 1988

CORDOBA
ARGENTINA

1988

FEDERALISMO, MEDIO AMBIENTE Y RECURSOS NATURALES

Por el Dr. William Futrell

Durante estos últimos veinte años el derecho ambiental ha progresado de una área restringida para convertirse en una rama altamente desarrollada, y separada, en el campo legislativo. El torrente de litigios que esto ha precipitado, así como nueva legislación y reglamentos, ha sido increíble. En 1970 el Instituto de Derecho Ambiental de los EE.UU. publicó en el *Environmental Law Reporter* un resumen de las leyes ambientales que comprendía tan sólo 30 páginas. En 1988, el texto de las leyes federales —sin tomar en cuenta los reglamentos, es decir, solamente las leyes— abarcó más de 800 páginas impresas. Dichas leyes se ven reflejadas en todos sus detalles por otras leyes igualmente detalladas en cada una de las cincuenta provincias.

El *Environmental Law Reporter* ha publicado alrededor de 4.000 decisiones judiciales sobre los últimos 18 años, las cuales paralelamente comportan muchos millares de decisiones administrativas que son de igual importancia para los abogados que tienen que dar consultoría legal a sus clientes. Este crecimiento de la legislación ha sido equiparado con el incremento cuantitativo de abogados ambientales. Calculamos que hay por lo menos 7.500 abogados en los Estados Unidos especializados en derecho ambiental. Es importante anotar que los juicios —desde pocos años atrás solamente y en el comienzo de la litigación del "Superfondo"— han sido en su gran mayoría casos de derecho público en los cuales una agencia gubernamental procuraba hacer cumplir

una norma estatal; o una industria, por motivo de algún permiso, desafiaba la decisión de una agencia del gobierno.

Por contraste, el derecho que gobierna las relaciones provinciales/federales es tan antiguo como la Constitución de los Estados Unidos y muchos de los temas comunes del derecho constitucional estadounidense son demostrados en el federalismo ambiental. El sistema federal es aquel en el cual la Constitución Nacional asigna ciertos poderes al gobierno central pero garantiza la autonomía local de las provincias en otros asuntos.

La esperanza se cifra en saber combinar la unidad con la diversidad. Confiamos en poder combinar las ventajas de coordinación desde el capitolio de una nación —sea en Buenos Aires, Bonn, o Washington— con la habilidad de adaptación a las condiciones locales en lugares remotos como Jujuy, Schleswig-Holstein o Texas.

Aunque el sistema Americano de gobierno continúa siendo federal, los poderes del gobierno nacional son hoy en día vastamente mayores de lo que fueron en 1789. Esto se debe parcialmente a las enmiendas constitucionales, pero en gran parte también ha sido resultante de una concepción más amplia del lenguaje de la constitución por parte de la Corte Suprema de Justicia.

La tendencia de la moderna sociedad industrializada se inclina hacia una gerencia cada vez más centralizada. Los grandes problemas sociales y económicos han adquirido cada vez más una trascendencia nacional y precisan de soluciones normativas igualmente a nivel nacional.

El Federalismo ha sido un instrumento de unidad. Empero, deseamos tener lo mejor de dos cualidades diferentes: la unidad y la diversidad. Anterior a los años 60, la protección ambiental fue principalmente materia de legislación provincial. La efectividad de las primeras leyes provinciales por lo general era limitada, puesto que en aquellos años los poderes de policía confetidos a los departamentos de salud y otras agencias estatales responsables, eran muy restringidos. De ahí que la legislación provincial se apercibía muy débil. Como resultado, los reformadores ambientales procuraron crear leyes federales que exigieran una intervención mínima de cada una de las 50 provincias. Cuando fueron dictadas las leyes de Aire Limpio y de Agua Limpia, en 1970 y 1972, la legislación ambiental provincial aparentaba estar atrasada en comparación a la legislación ambiental federal. El gobierno federal respondía a la demanda popular por una protección ambiental mayor, creando una agencia federal central que velara por los asuntos ambientales.

La Agencia de Protección Ambiental fue establecida en 1970 y le fue adjudicada la responsabilidad de implementar los ordenamientos federales de control de la polución. El EPA (*Environmental Protection Agency*), ahora administra nueve leyes principales y tiene tareas que cumplir con relación a muchas otras.

Las principales leyes de control de polución son:

* La de Aire Limpio.
* La de Agua Limpia.
* La de Agua de Beber Salubre.
* La Comprensiva de Auxilio, Compensación y Responsabilidad Ambiental.
* La de Conservación y Recuperación de Recursos.
* La Ley Federal sobre Insecticidas, Fungicidas y Rodenticidas.
* La de Protección, Investigación y Santuarios Marítimos.
* La del Control de Radiación de Uranio.

Estas leyes del EPA tienen todas función con el control de la polución. Otros programas importantes de reglamentación ambiental, tales como la protección de los recursos naturales, la administración de tierras públicas inclusive las florestas nacionales, parques, y la protección de especies amenazadas, provienen del Departamento del Interior y de los Departamentos de Agricultura, Comercio, Defensa, Energía, y de la Comisión Reguladora Nuclear. Frecuentemente estos programas carecen de coordinación. Muchos Americanos opinan que los Estados Unidos necesita un Departamento de Asuntos Ambientales unificado, que combine las oficinas de protección de los recursos naturales con las agen-

los Estados Unidos y hay muchas provincias que son consideradas más avanzadas que el propio EPA.

Los presupuestos provinciales para proyectos ambientales, tomados en conjunto, sobrepasan al presupuesto federal del EPA; así como el número de empleados de gobiernos provinciales y locales, que trabajan en programas reguladores ambientales, es superior al de sus colegas federales.

Actualmente, las leyes ambientales provinciales, así como las políticas y las instituciones, reflejan los diversos ecosistemas de las provincias, sus historias políticas y dependencias económicas. En muchas áreas, las provincias han servido de "laboratorios" para el desarrollo de nuevos y novedosos programas para el tratamiento de problemas ambientales. En algunos casos, estos programas han llevado subsecuentemente a la adopción de leyes y políticas nacionales, fruto de las experiencias de unas cuantas provincias más a la vanguardia.

Un tema importante en la ley constitucional de los Estados Unidos es el derecho de "prioridad". Si el Congreso actúa para tomar a cargo un programa, dicho campo se considera bajo derecho de prioridad, y las leyes provinciales que no concuerdan estarían anuladas. Cada una de las reglamentaciones ambientales federales sobre agua, aire y residuos sólidos contienen previsiones que niegan el derecho de prioridad. La ley de Agua Limpia, específicamente, también reconoce que el standard de calidad del agua es una función de la provincia. Igualmente la ley de Conservación y Recuperación de Recursos conserva los "requerimientos" provinciales que son no menos exigentes que los requerimientos federales.

Con frecuencia la Agencia federal de Protección Ambiental (EPA) menciona una "asociación provincial, en la cual la agencia federal protagoniza el papel que a menudo se describe como de "supervisor" de la provincia, y a su vez, la provincia es receptora de la "delegación" del programa.

Las actividades de supervisión y de policía de "residuos" representa un contacto continuo entre los funcionarios federales y provinciales, de manera que esta asociación ejerce una influencia significativa en la actuación de funcionarios provinciales, y por lo tanto también en la reacción de la industria, la cual es regulada directamente por dichos funcionarios provinciales.

Con todo, si una provincia no somete un plan, o procura obtener una delegación, ello significaría que el gobierno federal debe intervenir para ejecutar ese trabajo. Lo que el gobierno federal quiere es que todas las provincias asuman la responsabilidad, porque no existe suficiente número de empleados federales para realizar el programa en todas las cincuenta provincias. El gobierno federal, por lo tanto, trata de inducir a las provincias a adoptar los programas ambientales, y, a manera de aliciente, ofrece las partidas de fondos federales para financiar los salarios de empleados provinciales que ejecutan los programas que están bajo el control provincial. Una posibilidad que sería humillante para una legislatura provincial, si deja que el gobierno federal administre un programa en la provincia, puede convertirse en el incentivo para que la provincia procure la aprobación o autorización del organismo federal para instaurar su propio programa.

Esta combinación de presión federal, opinión pública y acicate financiero ha resultado en la participación generalizada de provincias bajo las leyes de Aire Limpio y de Agua Limpia, y una participación creciente bajo el RCRA (Decreto de Conservación y Recuperación de Recursos).

De allí que, varias provincias han declinado procurar la aprobación federal, bajo la ley de Agua Limpia, para sus programas de control de polución de agua. Muchas personas creen que las provincias mismas pueden hacer una mejor labor en ese sentido, puesto que los funcionarios provinciales están más al tanto de los problemas locales y también saben cómo utilizar los recursos del lugar.

La labor permanente del EPA es la "vigilancia" federal de los esfuerzos provinciales. Incluidas en ésta se encuentran la evaluación de las leyes y regulaciones provinciales para que sean consistentes con el programa federal, la evaluación de los proyectos pro-

cias de control de polución. Varios Estados del país han acogido ese planteamiento, pero no así el gobierno federal.

Bajo las leyes de Agua Limpia y de Aire Limpio, el Congreso dio al EPA el deber de establecer los standards nacionales mínimos para los principales polutantes. Se le requirió a las plantas industriales que obtuvieran un permiso de polución de aire, y un permiso de polución de agua como condición para efectuar sus operaciones. Como parte de las condiciones para obtener permisos se le exigía a la industria que llevara registros y que presentara informes sobre sus descargas. Dicho sistema a su vez requería la creación de una burocracia numerosa y especializada por parte del EPA, y el reclutamiento copioso de nuevo personal de profesionales de ambiente industrial.

A su debido tiempo, cada uno de los 50 estados o provincias formaron su propio EPA a nivel provincial, y cada cual instauró su propia ley de control de polución del aire y de agua a nivel estatal, paralela a las leyes federales. De modo que cuando el administrador del EPA quedaba satisfecho de que cierto programa de alguna provincia estaba adecuadamente dotado de personal y financieramente solvente, diseñado para cubrir los standards federales del EPA, entonces el EPA delegaba los fondos federales para asistir en su operación. Esto dio a los funcionarios provinciales el poder para hacer sus decisiones propias. En la actualidad un 90 por ciento de todo lo que concierne al otorgamiento de permisos, recibo de informes, y seguimiento, está siendo ejecutado en cada una de las capitales de los 50 estados. Con todo, el EPA federal entronizado en Washington, aún tiene la tarea de fijar los standards mínimos y se encarga de supervisar el cumplimiento de éstos por las diversas provincias. Si una provincia no cumpliera su cometido, el EPA de los Estados Unidos entonces podría recobrar el programa.

Estas leyes provinciales afectan a mayor número de personas, de decisiones, y de intereses, que las leyes federales. En la mayoría de las provincias, los programas federales del EPA son implementados por medio de leyes provinciales. El cumplimiento de

las especificaciones establecidas en las leyes de Aire Limpio, y de Agua Limpia, y otras leyes, que las instalaciones industriales deben acatar, es definido por las leyes, reglamentos y normas para obtener permisos. Mientras que muchas de estas leyes provinciales citan las leyes federales casi al pie de la letra, otras difieren en su interpretación. Las variaciones algunas veces reflejan programas provinciales ya establecidos y otras veces manifiestan los esfuerzos conscientes de los legisladores provinciales para encarar problemas ambientales, de una manera diferente precisando de normas más elevadas.

El énfasis casi total que libros y periódicos dedican a la legislación ambiental federal es engañoso; es mucho más fácil hablar de la legislación federal ambiental porque se concentra en un tópico. Por otro lado, cuando hablamos de leyes ambientales provinciales, mencionamos 50 diversificaciones de una materia. De cualquier manera, para entender la legislación ambiental de los Estados Unidos tiene uno primero que comprender la legislación ambiental provincial.

Quizás la parte más importante que se debe reconocer en la legislación ambiental provincial es su independencia constitucional de la autoridad federal. Los estados estuvieron creando leyes ambientales antes de que el EPA fuera establecido. La base sobre la que se yergue la reglamentación ambiental provincial descansa sobre la constitución de la provincia, la cual define el poder de policía de la provincia, la autoridad inherente de su soberanía para proteger la salud, bienestar, seguridad de sus ciudadanos. En la constitución de los Estados Unidos no existe un poder de policía federal; dicho poder está reservado para las provincias. Las leyes provinciales se cimentan sobre el poder de policía, y no sobre la "delegación" federal como se establece en la ley de Aire Limpio. Las leyes ambientales federales no le dan a las provincias el "poder" para ejecutar algo, pero sí plantean lineamientos para establecer una coordinación, y fijan normas mínimas nacionales al mismo tiempo que proporcionan apoyo financiero.

La legislación ambiental provincial está en pleno desarrollo en

vinciales vigentes para la inspección, policía y otorgamiento de permisos.

Una consecuencia de la vigilancia federal sería la posibilidad de que EPA retire un programa ambiental de una provincia para dirigirlo desde Washington. El EPA puede cortar los fondos de ayuda para una provincia y también puede interponerse y dirigir el poder de policía federal contra cualquier violador, sin necesidad de que haya suspensión de un programa o incautación del poder de policía. El EPA podría retirar también una "aprobación" o "autorización" provincial si es que la provincia no está llevando a cabo sus deberes dentro de su programa.

Tomen nota por favor que el EPA nunca ha impuesto una sanción que resulte en la remoción de un programa, bajo ninguna de las leyes que contienen provisiones para una acción de esa naturaleza.

La vigilancia ha producido una tensión bastante significativa entre el EPA y las provincias, ya que el ejercicio del poder del EPA tiene prioridades que son a menudo diferentes de las de las provincias. Todo este proceso de supervisión requiere un cuantioso papeleo y contabilidad, pero estas ineficiencias parecen ser inevitables cuando se funciona dentro de un sistema federal-provincial.

Muchos abogados norteamericanos expresan preocupación por el recargo del poder en el sector federal, lo que incapacita a las provincias por efecto de una presencia federal demasiado intrusa. La vitalidad de un sistema federal sufre si a las provincias se las reduce a un simple papel de agentes ejecutivos del gobierno federal. Esta misma queja se escucha en otros países federales centralizados. Es muy difícil hallar un equilibrio, pero es necesario encontrarlo. Nunca llegaremos a tener una protección ambiental efectiva hasta que no tengamos una legislación provincial útil. Esto se debe a que el EPA federal está muy alejado, muy poco informado y muy complicado para manejar los programas ambientales. Solamente los gobiernos provinciales son capaces de crear programas administrativos efectivos, porque están bastante próximos y son sensibles a las condiciones locales. Todo país industrializado moderno está procurando encontrar el equilibrio entre la legislación federal y los programas provinciales. Debemos continuar comparando los desarrollos entre nuestros países. Tanto en Washington como en Buenos Aires, en Córdoba y en Detroit, nosotros Americanos debemos esforzarnos por hallar la respuesta. Espero que la reunión de hoy abra las puertas para un diálogo contínuo entre los ciudadanos de nuestros países.

DECLARACIONES INTERNACIONALES

- Declaración de Estocolmo. Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Ambiente Humano.1972.

- Declaración de Río. Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. 1992

DECLARACION DE ESTOCOLMO SOBRE EL ENTORNO HUMANO

(1972)

La Conferencia sobre el Entorno Humano, de las Naciones Unidas Reunida en Estocolmo del 5 al 16 de junio de 1972, y

Atenta a la necesidad de un criterio y unos principios comunes que ofrezcan a los pueblos del mundo inspiración y guía para preservar el entorno humano,

Proclama que:

1. El hombre es a la vez obra y artífice del medio que lo rodea, el cual le da sustento material y le brinda la oportunidad de desarrollarse intelectual, moral, social y espiritualmente. En la larga y tortuosa evolución de la raza humana en este planeta se ha llegado a una etapa en que, gracias a la rápida aceleración de la ciencia y la tecnología, el hombre ha adquirido el poder de transformar, de innumerables maneras y en una escala sin precedentes, cuanto lo rodea. Los dos aspectos del entorno humano, el natural y el artificial, son esenciales para el bienestar del hombre y para el goce de los derechos fundamentales, incluso el derecho a la vida misma.

2. La protección y el mejoramiento del entorno humano es una cuestión fundamental que afecta al bienestar de los pueblos y al desarrollo económico del mundo entero, un deseo urgente de los pueblos de todo el mundo y un deber de todos los gobiernos.

3. El hombre debe hacer constantemente recapitulación de su experiencia y continuar descubriendo, inventando, creando y progresando. Hoy en día, la capacidad del hombre de transformar lo que lo rodea, utilizada con discernimiento, puede llevar a todos los pueblos los beneficios del desarrollo y ofrecerles la oportunidad de ennoblecer su existencia. Aplicado errónea o imprudentemente, el mismo poder puede causar daños incalculables al ser humano y a su medio. A nuestro alrededor vemos

— Adoptada por consenso en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano que tuvo lugar en Estocolmo en junio de 1972.

multiplicarse las pruebas del daño causado por el hombre en muchas regiones de la Tierra: niveles peligrosos de contaminación del agua, el aire, la tierra y los seres vivos; grandes trastornos del equilibrio ecológico de la biósfera; destrucción y agotamiento de recursos insustituibles y graves deficiencias, nocivas para la salud física, mental y social del hombre, en el medio por él creado, especialmente en aquel en que vive y trabaja.

6. Hemos llegado a un momento de la historia en que debemos orientar nuestros actos en todo el mundo atendiendo con mayor cuidado a las consecuencias que puedan tener para el medio. Por ignorancia o indiferencia podemos causar daños inmensos e irreparables al medio terráqueo del que dependen nuestra vida y nuestro bienestar. Por el contrario, con un conocimiento más profundo y una acción más prudente, podemos conseguir para nosotros y para nuestra posteridad unas condiciones de vida mejores en un medio más en consonancia con las necesidades y aspiraciones del hombre. Las perspectivas de elevar la calidad del medio y de crear una vida más satisfactoria son grandes. Lo que se necesita es entusiasmo, pero, a la vez, serenidad de ánimo, y trabajo afanoso, pero sistemático. Para llegar a la plenitud de su libertad dentro de la naturaleza, el hombre debe aplicar sus conocimientos a forjar, en armonía con ella, un medio mejor. La defensa y el mejoramiento del medio humano para las generaciones presentes y futuras se ha convertido en meta imperiosa de la humanidad, que ha de perseguirse al mismo tiempo que las metas fundamentales ya establecidas de la paz y el desarrollo económico y social en todo el mundo, y de conformidad con ellas.

7. Para llegar a esa meta será menester que ciudadanos y comunidades, empresas e instituciones, en todos los planos, acepten las responsabilidades que les incumben y que todos ellos participen equitativamente en la labor común. Hombres de toda condición y organizaciones de toda índole plasmarán, con la aportación de sus propios valores y la suma de sus actividades, el entorno del futuro. Corresponderá a las administraciones locales y nacionales, dentro de sus respectivas jurisdicciones, la mayor parte de la carga en cuanto al establecimiento de normas y la aplicación de medidas en gran escala sobre el medio. También se requiere la cooperación internacional con objeto de allegar recursos que ayuden a los países en desarrollo a cumplir su cometido en esta esfera. Y hay un número cada vez mayor de problemas relativos al medio que por ser de alcance regional o mundial o por repercutir en el ámbito internacional común, requerirán una amplia colaboración entre las naciones y la adopción de medidas por las organizaciones internacionales en interés de todos. La Conferencia encarece a los gobiernos y a los pueblos que aúnen sus esfuerzos para preservar y mejorar el medio humano en beneficio del hombre y de su posteridad.

PRINCIPIOS

Expresa la convicción común de que:

Principio 6

Debe ponerse fin a la descarga de sustancias tóxicas o de otras materias y a la liberación de calor, en cantidades o concentraciones tales que el medio no puede neutralizarlas, para que no se causen daños graves e irreparables a los ecosistemas. Debe apoyarse la justa lucha de los pueblos de todos los países contra la contaminación.

Principio 7

Los Estados deberán tomar todas las medidas posibles para impedir la contaminación de los mares por sustancias que puedan poner en peligro la salud del hombre, dañar los recursos y la vida marina, menoscabar las posibilidades de esparcimiento o entorpecer otras utilizaciones legítimas del mar.

. . .

Principio 11

Las políticas ambientales de todos los Estados deberán estar encaminadas a aumentar el potencial de crecimiento actual o futuro de los países en desarrollo y no deberían menoscabar ese potencial ni obstaculizar el logro de mejores condiciones de vida para todos, y los Estados y las organizaciones internacionales deberían tomar las disposiciones pertinentes con miras a llegar a un acuerdo para hacer frente a las consecuencias económicas que pudieran resultar, en los planos nacional e internacional, de la aplicación de medidas ambientales.

. . .

Principio 18

Como parte de su contribución al desarrollo económico y social, se debe utilizar la ciencia y la tecnología para descubrir, evitar y combatir los riesgos que amenazan al medio, para solucionar los problemas ambientales y para el bien común de la humanidad.

. . .

Principio 21

De conformidad con la Carta de las Naciones Unidas y con los principios del derecho internacional, los Estados tienen el derecho soberano de explotar sus propios recursos en aplicación de su propia política ambiental y la obligación de asegurar que las actividades que se lleven a cabo dentro de su jurisdicción o bajo su control no perjudiquen al medio de otros Estados o de zonas situadas fuera de toda jurisdicción nacional.

Principio 22

Los Estados deben cooperar para continuar desarrollando el derecho internacional en lo que se refiere a la responsabilidad y a la indemniza-

ción a las víctimas de la contaminación y otros daños ambientales que las actividades realizadas dentro de la jurisdicción o bajo el control de tales Estados causen a zonas situadas fuera de su jurisdicción.

Principio 23

Sin perjuicio de los cirterios que puedan acordarse por la comunidad internacional y de las normas que deberán ser definidas en el nivel nacional, en todos los casos será indispensable considerar los sistemas de valores prevalecientes en cada país y la aplicabilidad de unas normas que si bien son válidas para los países más avanzados pueden ser inadecuadas y de alto costo social para los países en desarrollo.

Principio 24

Todos los países, grandes o pequeños, deben ocuparse con espíritu de cooperación y en pie de igualdad de las cuestiones internacionales relativas a la protección y mejoramiento del entorno. Es indispensable cooperar, mediante acuerdos multilaterales o bilaterales, o por otros medios apropiados, para controlar, evitar, reducir y eliminar eficazmente los efectos perjudiciales que las actividades que se realicen en cualquier esfera puedan tener para el medio, teniendo en cuenta debidamente la soberanía y los intereses de todos los Estados.

Principio 25

Los Estados se asegurarán de que las organizaciones internacionales realicen una labor coordinada, eficaz y dinámica en la conservación y mejoramiento del medio.

Principio 26

Es preciso liberar al hombre y a su entorno de los efectos de las armas nucleares y de todos los demás medios de destrucción en masa. Los Estados deben esforzarse por llegar pronto a un acuerdo, en los órganos internacionales pertinentes, sobre la eliminación y destrucción completa de tales armas.

Nota: La delegación china rechazó este principio y propuso en su lugar la modificación siguiente:

> A fin de proteger a la humanidad y al entorno humano, es imperativa la firme prohibición del uso y la destrucción completa de las inhumanas armas químicas y bacteriológicas que contaminan y dañan gravemente al medio; es indispensable prohibir y destruir completamente las armas nucleares y, como primera medida, los Estados nucleares deben llegar a un acuerdo sobre la no utilización de armas nucleares en ningún momento y bajo ninguna circunstancia.

DECLARACION DE RIO SOBRE EL MEDIO AMBIENTE Y EL DESARROLLO

La Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo,

Habiéndose reunido en Rio de Janeiro del 3 al 14 de junio de 1992,

Reafirmando la Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, aprobada en Estocolmo el 16 de junio de 1972 a/, y tratando de basarse en ella,

Con el objetivo de establecer una alianza mundial nueva y equitativa mediante la creación de nuevos niveles de cooperación entre los Estados, los sectores claves de las sociedades y las personas,

Procurando alcanzar acuerdos internacionales en los que se respeten los intereses de todos y se proteja la integridad del sistema ambiental y de desarrollo mundial,

Reconociendo la naturaleza integral e interdependiente de la Tierra, nuestro hogar,

Proclama que:

Principio 1

Los seres humanos constituyen el centro de las preocupaciones relacionadas con el desarrollo sostenible. Tienen derecho a una vida saludable y productiva en armonía con la naturaleza.

Principio 2

De conformidad con la Carta de las Naciones Unidas y los principios del derecho internacional, los Estados tienen el derecho soberano de aprovechar sus propios recursos según sus propias políticas ambientales y de desarrollo, y la responsabilidad de velar por que las actividades realizadas dentro de su jurisdicción o bajo su control no causen daños al medio ambiente de otros Estados o de zonas que estén fuera de los límites de la jurisdicción nacional.

Principio 3

El derecho al desarrollo debe ejercerse en forma tal que responda equitativamente a las necesidades de desarrollo y ambientales de las generaciones presentes y futuras.

Principio 4

A fin de alcanzar el desarrollo sostenible, la protección del medio ambiente deberá constituir parte integrante del proceso de desarrollo y no podrá considerarse en forma aislada.

Principio 5

Todos los Estados y todas las personas deberán cooperar en la tarea esencial de erradicar la pobreza como requisito indispensable del desarrollo sostenible, a fin de reducir las disparidades en los niveles de vida y responder mejor a las necesidades de la mayoría de los pueblos del mundo.

Principio 6

Se deberá dar especial prioridad a la situación y las necesidades especiales de los países en desarrollo, en particular los países menos adelantados y los más vulnerables desde el punto de vista ambiental. En las medidas internacionales que se adopten con respecto al medio ambiente y al desarrollo también se deberían tener en cuenta los intereses y las necesidades de todos los países.

Principio 7

Los Estados deberán cooperar con espíritu de solidaridad mundial para conservar, proteger y restablecer la salud y la integridad del ecosistema de la Tierra. En vista de que han contribuido en distinta medida a la degradación del medio ambiente mundial, los Estados tienen responsabilidades comunes pero diferenciadas. Los países desarrollados reconocen la responsabilidad que les cabe en la búsqueda internacional del desarrollo sostenible, en vista de las presiones que sus sociedades ejercen en el medio ambiente mundial y de las tecnologías y los recursos financieros de que disponen.

Principio 8

Para alcanzar el desarrollo sostenible y una mejor calidad de vida para todas las personas, los Estados deberían reducir y eliminar las modalidades de producción y consumo insostenibles y fomentar políticas demográficas apropiadas.

Principio 9

Los Estados deberían cooperar en el fortalecimiento de su propia capacidad de lograr el desarrollo sostenible, aumentando el saber científico mediante el intercambio de conocimientos

científicos y tecnológicos, e intensificando el desarrollo, la adaptación, la difusión y la transferencia de tecnologías, entre éstas, tecnologías nuevas e innovadoras.

Principio 10

El mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la participación de todos los ciudadanos interesados, en el nivel que corresponda. En el plano nacional, toda persona deberá tener acceso adecuado a la información sobre el medio ambiente de que dispongan las autoridades públicas, incluida la información sobre los materiales y las actividades que encierran peligro en sus comunidades, así como la oportunidad de participar en los procesos de adopción de decisiones. Los Estados deberán facilitar y fomentar la sensibilización y la participación de la población poniendo la información a disposición de todos. Deberá proporcionarse acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos, entre éstos el resarcimiento de daños y los recursos pertinentes.

Principio 11

Los Estados deberán promulgar leyes eficaces sobre el medio ambiente. Las normas, los objetivos de ordenación y las prioridades ambientales deberían reflejar el contexto ambiental y de desarrollo al que se aplican. Las normas aplicadas por algunos países pueden resultar inadecuadas y representar un costo social y económico injustificado para otros países, en particular los países en desarrollo.

Principio 12

Los Estados deberían cooperar en la promoción de un sistema económico internacional favorable y abierto que llevara al crecimiento económico y el desarrollo sostenible de todos los países, a fin de abordar en mejor forma los problemas de la degradación ambiental. Las medidas de política comercial con fines ambientales no deberían constituir un medio de discriminación arbitraria o injustificable ni una restricción velada del comercio internacional. Se debería evitar tomar medidas unilaterales para solucionar los problemas ambientales que se producen fuera de la jurisdicción del país importador. Las medidas destinadas a tratar los problemas ambientales transfronterizos o mundiales deberían, en la medida de lo posible, basarse en un consenso internacional.

Principio 13

Los Estados deberán desarrollar la legislación nacional relativa a la responsabilidad y la indemnización respecto de las

víctimas de la contaminación y otros daños ambientales. Los Estados deberán cooperar asimismo de manera expedita y más decidida en la elaboración de nuevas leyes internacionales sobre responsabilidad e indemnización por los efectos adversos de los daños ambientales causados por las actividades realizadas dentro de su jurisdicción, o bajo su control, en zonas situadas fuera de su jurisdicción.

Principio 14

Los Estados deberían cooperar efectivamente para desalentar o evitar la reubicación y la transferencia a otros Estados de cualesquiera actividades y sustancias que causen degradación ambiental grave o se consideren nocivas para la salud humana.

Principio 15

Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente.

Principio 16

Las autoridades nacionales deberían procurar fomentar la internalización de los costos ambientales y el uso de instrumentos económicos, teniendo en cuenta el criterio de que el que contamina debe, en principio, cargar con los costos de la contaminación, teniendo debidamente en cuenta el interés público y sin distorsionar el comercio ni las inversiones internacionales.

Principio 17

Deberá emprenderse una evaluación del impacto ambiental, en calidad de instrumento nacional, respecto de cualquier actividad propuesta que probablemente haya de producir un impacto negativo considerable en el medio ambiente y que esté sujeta a la decisión de una autoridad nacional competente.

Principio 18

Los Estados deberán notificar inmediatamente a otros Estados de los desastres naturales u otras situaciones de emergencia que puedan producir efectos nocivos súbitos en el medio ambiente de

esos Estados. La comunidad internacional deberá hacer todo lo posible por ayudar a los Estados que resulten afectados.

Principio 19

Los Estados deberán proporcionar la información pertinente, y notificar previamente y en forma oportuna, a los Estados que posiblemente resulten afectados por actividades que puedan tener considerables efectos ambientales transfronterizos adversos, y deberán celebrar consultas con esos Estados en una fecha temprana y de buena fe.

Principio 20

Las mujeres desempeñan un papel fundamental en la ordenación del medio ambiente y en el desarrollo. Es, por tanto, imprescindible contar con su plena participación para lograr el desarrollo sostenible.

Principio 21

Debería movilizarse la creatividad, los ideales y el valor de los jóvenes del mundo para forjar una alianza mundial orientada a lograr el desarrollo sostenible y asegurar un mejor futuro para todos.

Principio 22

Las poblaciones indígenas y sus comunidades, así como otras comunidades locales, desempeñan un papel fundamental en la ordenación del medio ambiente y en el desarrollo debido a sus conocimientos y prácticas tradicionales. Los Estados deberían reconocer y apoyar debidamente su identidad, cultura e intereses y hacer posible su participación efectiva en el logro del desarrollo sostenible.

Principio 23

Deben protegerse el medio ambiente y los recursos naturales de los pueblos sometidos a opresión, dominación y ocupación.

Principio 24

La guerra es, por definición, enemiga del desarrollo sostenible. En consecuencia, los Estados deberán respetar las disposiciones de derecho internacional que protegen al medio ambiente en épocas de conflicto armado, y cooperar en su ulterior desarrollo, según sea necesario.

Principio 25

La paz, el desarrollo y la protección del medio ambiente son interdependientes e inseparables.

Principio 26

Los Estados deberán resolver pacíficamente todas sus controversias sobre el medio ambiente por medios que corresponda con arreglo a la Carta de las Naciones Unidas.

Principio 27

Los Estados y las personas deberán cooperar de buena fe y con espíritu de solidaridad en la aplicación de los principios consagrados en esta Declaración y en el ulterior desarrollo del derecho internacional en la esfera del desarrollo sostenible.

LISTADO BIBLIOGRAFICO*

*En el siguiente listado bibliográfico figuran sólo aquellos documentos referidos al tema Constitución que se encuentran en el Centro de Información de la Fundación Ambiente y Recursos Naturales.

NORMATIVA CONSTITUCIONAL

Constituciones nacionales, provinciales, estaduales y cartas orgánicas

Mayo / 1994

MFN: 00002
Ley Nro. 24.309
TITULO: Constitución Nacional. Declaración de la necesidad de su reforma
===> Solicitar por: FARN AR.NAC.237

MFN: 00030
TITULO: Constitución de la República del Paraguay
===> Solicitar por: FARN N.4

MFN: 00034
Ley Nro. 1.294/87
TITULO: Orgánica Municipal
===> Solicitar por: FARN N.2 pag.9

MFN: 00057
TITULO: Constituiçao do Estado do Paraná
===> Solicitar por: FARN N.17

MFN: 00147
TITULO: Constitución Nacional o Constitución de la República
===> Solicitar por: FARN XL.UY.a.12

MFN: 00195
Ley Nro. 9.515
TITULO: Ley Orgánica Municipal
===> Solicitar por: FARN XL.UY.a.60

MFN: 00376
TITULO: Recursos hídricos nas constituiçoes estaduais
===> Solicitar por: FARN XL.BR.a.11

MFN: 00384
TITULO: Lei Orgânica do Municipio da Estância Turística de Itu
===> Solicitar por: FARN XL.BR.a.29

MFN: 00385
TITULO: Lei Orgânica do Município de Boa Vista
===> Solicitar por: FARN XL.BR.a.30

MFN: 00386
TITULO: Constituiçao do Estado de Roraima
===> Solicitar por: FARN XL.BR.a.30

MFN: 00387
TITULO: Constitución de la Provincia de Córdoba
===> Solicitar por: FARN AR.O.1

MFN: 00431
TITULO: Constitución Nacional Argentina
===> Solicitar por: FARN AR.NAC.1 o AR.Q.1

MFN: 00458
Ley Nro. 19.987
TITULO: Ley Orgánica de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires
===> Solicitar por: FARN AR.NAC.23

MFN: 00476
TITULO: Carta Orgánica Municipal de Allen
===> Solicitar por: FARN AR.R.1

MFN: 00686
TITULO: Constitución de la Provincia del Neuquén
===> Solicitar por: FARN AR.Q.1

MFN: 00687
TITULO: Carta Orgánica de San Martín de los Andes
===> Solicitar por: FARN AR.Q.2

MFN: 00730
Resolución Nro. 060/89-ILL
TITULO: Carta Orgánica Municipal de la ciudad de Comodoro Rivadavia
===> Solicitar por: FARN AR.U.1

MFN: 00731
TITULO: Carta Orgánica de la Municipalidad de la Ciudad de Santiago del Estero
===> Solicitar por: FARN AR.G.1

MFN: 00745
TITULO: Carta Orgánica para el municipio de El Bolsón
===> Solicitar por: FARN AR.R.2

MFN: 00746
TITULO: Carta Orgánica de la municipalidad de San Carlos de Bariloche
===> Solicitar por: FARN AR.R.3

MFN: 00747
TITULO: Carta Orgánica municipal de Puerto San Antonio Oeste
===> Solicitar por: FARN AR.R.4

MFN: 00748
TITULO: Carta Orgánica del Pueblo de Villa Regina
===> Solicitar por: FARN AR.R.5

MFN: 00772
TITULO: Constitución de Mendoza
===> Solicitar por: FARN AR.M.4

MFN: 00825
TITULO: Carta Orgánica Municipal del Dpto. Capital de La Rioja
===> Solicitar por: FARN AR.F.1

MFN: 00826
TITULO: Constitución de la Provincia de Jujuy
===> Solicitar por: FARN AR.Y.1

MFN: 00827
TITULO: Constitución de la Provincia de Salta
===> Solicitar por: FARN AR.A.1

MFN: 00828
TITULO: Carta Municipal de la Ciudad de San Juan
===> Solicitar por: FARN AR.J.1

MFN: 00829
TITULO: The Constitution of the United States of America
===> Solicitar por: FARN XN.US.a.6

MFN: 00834
TITULO: The Constitution Act, 1982La Loi constitutionnelle de 1982
===> Solicitar por: FARN XN.CA.a.3

MFN: 00835
TITULO: Constituiçao da República Portuguesa. Primera Revisao 1982
===> Solicitar por: FARN XE.PT.a.3

MFN: 00836
TITULO: Constitución de la República Popular China
===> Solicitar por: FARN XP.CN.a.2

MFN: 00932
Ley Nro. 18.097
TITULO: Ley Orgánica Constitucional sobre Concesiones Mineras
===> Solicitar por: FARN XL.CL.a.32

MFN: 01129
TITULO: Constitución Política de la República de Guatemala
===> Solicitar por: FARN XL.GT.3 N.11

MFN: 01140
TITULO: Constitución Política de la República de Panamá
===> Solicitar por: FARN XL.PA.4 N.11

MFN: 01248
TITULO: Constitucao Federal da República do Brasil
===> Solicitar por: FARN N.11

MFN: 01249
TITULO: Constitución Política de la República de Colombia
===> Solicitar por: FARN N.11

MFN: 01250
TITULO: Constitución Política de la República de Cuba
===> Solicitar por: FARN N.11

MFN: 01251
TITULO: Constitución Política de la República de Chile
===> Solicitar por: FARN N.11

MFN: 01252
TITULO: Constitución Política de la República del Ecuador
===> Solicitar por: FARN N.11

MFN: 01253
TITULO: Constitución Política de la República de El Salvador
===> Solicitar por: FARN N.11

MFN: 01254
TITULO: Constitución Política de la República de Guatemala
===> Solicitar por: FARN N.11

MFN: 01255
TITULO: Political Constitution of Guyana
===> Solicitar por: FARN N.11

MFN: 01256
TITULO: Constitución Política de la República de Haiti
===> Solicitar por: FARN N.11

MFN: 01257
TITULO: Constitución Política de la República de Honduras
===> Solicitar por: FARN N.11

MFN: 01258
TITULO: Constitución Política de la República de los Estados Unidos Mexicanos
===> Solicitar por: FARN N.11

MFN: 01259
TITULO: Constitución Política de la República de Nicaragua
===> Solicitar por: FARN N.11

MFN: 01260
TITULO: Constitución Política de la República de Panamá
===> Solicitar por: FARN N.11

MFN: 01261
TITULO: Constitución Política de la República de Paraguay
===> Solicitar por: FARN N.11

MFN: 01262
TITULO: Constitución Política de la República del Perú
===> Solicitar por: FARN N.11

MFN: 01270
TITULO: Constitución política de la República Venezolana
===> Solicitar por: FARN XL.VE.a.1

MFN: 01276
TITULO: Constitución de la República Dominicana
===> Solicitar por: FARN XL.DO.a.2

MFN: 01364
TITULO: Constituzione della Repubblica Italiana
===> Solicitar por: FARN N.24

MFN: 01368
TITULO: Constitución Política de la República de Bolivia
===> Solicitar por: FARN N.26

INDICE DE AUTORES PERSONALES E INSTITUCIONALES

Andersen, Robert M.
1220 Technology, pollution control, and EPA access to commercial property: a constitutional and policy framework (1989)
===> Solicitar a/por: BOSTON COLLEGE v.17 n.1

Aragón, Manuel
1194 La interpretación de la constitución y el carácter objetivado del control jurisdiccional (1986)
===> Solicitar a/por: L.276

Aráoz, Graciela Nidia
1184 Compendio de estudios parlamentarios (1991)
===> Solicitar a/por: L.271

Asociación Argentina de Derecho Constitucional
0162 La reforma de las constituciones provinciales (1985)
===> Solicitar a/por: L.139

Balmelli, Carlos M.
1227 Estado actual sobre la reforma constitucional en América latina (1993)
===> Solicitar a/por: Contribuciones 3/93

Bañados Munita, Luis Felipe
1178 ¿Constituye el recurso de protección la vía más adecuada para proteger y promover el medio ambiente? (1988)
===> Solicitar a/por: F.131

Bandi, Gyula
1249 The right to environment in theory and practice: the hungarian experience (1993)
===> Solicitar a/por: F.142

Barrera Buteler, Guillermo
1232 Anteproyecto de reformas de la constitución del Chaco (1992)
===> Solicitar a/por: Cuaderno de Federalimo VI

0096 La nueva constitución de Córdoba (1988)
===> Solicitar a/por: L.76

Beaumont Schmidt, Deborah
1250 The Montana Constitution and the Right to a Clean and Healthful Environment (1990)
===> Solicitar a/por: F.143

Becerra Ferrer, Guillermo
1200 El referéndum no vinculante y el procedimiento de reforma de la Constitución Nacional (1992)
===> Solicitar a/por: L.279

0162 La reforma de las constituciones provinciales (1985)
===> Solicitar a/por: L.139

Benegas Lynch, Alberto
1191 Flagrante violación del pensamiento de Alberdi y de la constitución (1990)
===> Solicitar a/por: L.91

Berrotarán, Gabriela I.
1232 Anteproyecto de reformas de la constitución del Chaco (1992)
===> Solicitar a/por: Cuaderno de Federalimo VI

Bidart Campos, germán
1211 La Constitución Argentina y la Energía (1987)
===> Solicitar a/por: ARN v.4 n.3

Bidart Campos, Germán J.
0162 La reforma de las constituciones provinciales (1985)
===> Solicitar a/por: L.139

Borea Odría, Alberto A.
1226 Tradiciones y reformas constitucionales en América Latina (1993)
===> Solicitar a/por: Contribuciones 3/93

Botana, Natalio
1237 La legitimidad constitucional (1993)
===> Solicitar a/por: Fundación Política y Letras año 1 n.1

Bracher, Karl D.
1224 La Constitución y la democracia en la República Federal de Alemania (1992)
===> Solicitar a/por: Contribuciones 1/92

Brandl, Ernst
1240 Constitutional entrenchment of environmental protection: A comparative analysis of experiences abroad (1992)
===> Solicitar a/por: F.148

Brañes, Raul
0020 Derecho ambiental mexicano (1987)
===> Solicitar a/por: L.4

Brooks, Richard
1248 A Constitutional right to a helthful environment (1992)
===> Solicitar a/por: F.140

INDICE DE AUTORES PERSONALES E INSTITUCIONALES

Bungert, Hartwin
1240 Constitutional entrenchment of environmental protection: A comparative analysis of experiences abroad (1992)
===> Solicitar a/por: F.148

Caballero Aquino, Ricardo
1192 Los partidos políticos en América Latina: El sistema político paraguayo (1993)
===> Solicitar a/por: L.274

Cafiero, Antonio
1182 Desde la banca: Labor legislativa del Senador Nacional Antonio Cafiero 1992-1993 (1993)
===> Solicitar a/por: D.695

Cano, Guillermo J.
1213 El Derecho Ambiental, los Derechos Humanos al ambiente y las constituciones (1988)
===> Solicitar a/por: ARN v.5 n.1

1211 La Constitución Argentina y la Energía (1987)
===> Solicitar a/por: ARN v.4 n.3

1209 La reforma constitucional, el medio ambiente y los recursos naturales (1986)
===> Solicitar a/por: ARN v.3 n. 3

Carmona de Orozco, María del Carmen
1106 Los derechos humanos y el ambiente en América Latina (1993)
===> Solicitar a/por: D.627

Castellanos Garijo, Llanos, ed.
0423 Legislación del medio ambiente (1992)
===> Solicitar a/por: L.178

Cea Egaña, José Luis
1195 Influencia del tribunal constitucional en la creación de conciencia constitucional (1988)
===> Solicitar a/por: L.277

Chiappinelli, John
1252 The Right to a Clean and Safe Environment: A Case for a Constitutional Amendment Recognizing Public Rights in Common Resources (1992)
===> Solicitar a/por: F.145

Civilidad: instituto para la promoción de la vida municipal, provincial y regional
1218 Federalismo y Medio Ambiente (1993)
===> Solicitar a/por: Civilidad Año 13, Número Especial

Combellas, Ricardo
1230 La justicia constitucional (1993)
===> Solicitar a/por: Contribuciones 3/93

Consejo para la Consolidación de la Democracia (Argentina)
1214 La dimensión ambiental en una próxima reforma constitucional (1988)
===> Solicitar a/por: ARN v.5 n.1

Cordeiro Pinto, Luis
0096 La nueva constitución de Córdoba (1988)
===> Solicitar a/por: L.76

0436 Las nuevas constituciones provinciales: Catamarca, Córdoba, Jujuy, La Rioja, Río Negro, Salta, San Juan, San Luis, Santiago del Estero (1989)
===> Solicitar a/por: L.189

Costa Pereira, Sebastiao
0029 O ambiente na legislaçao portuguesa (1985)
===> Solicitar a/por: L.13

Cristobal Jr., Adrian S.
1254 The constitutional policy on natural resources: an overview (1990)
===> Solicitar a/por: F.147

Cusack, Mary Ellen
1201 Judicial interpretation of state constitutional rights to a healthful environment (1993)
===> Solicitar a/por: F.133

Davis, Richard Eldon
1244 A proposal for constitutionally guaranteed environmental rights in Alabama (1992)
===> Solicitar a/por: F.141

Delgado Piqueras, Francisco, ed.
0423 Legislación del medio ambiente (1992)
===> Solicitar a/por: L.178

Desai, Bharat
1253 Indian Legal setting (1991)
===> Solicitar a/por: F.146

INDICE DE AUTORES PERSONALES E INSTITUCIONALES

Domper Ferrando, Javier
0427 El medio ambiente y la intervención administrativa en las actividades clasificadas: planteamientos constitucionales (1992)
===> Solicitar a/por: L.182 v.1

0428 El medio ambiente y la intervención administrativa en las actividades clasificadas: la normativa del estado y de las comunidades autónomas (1992)
===> Solicitar a/por: L.182 v.2

Driesen, David M.
1219 The congressional role in international environmental law and its implications for statutory interpretation (1991)
===> Solicitar a/por: BOSTON COLLEGE v.19 n.2

Duarte Pestana da Vasconcelos da Costa Pereira, Sebastiao
1208 Referencias sobre el derecho ambiental del Portugal, en particular sobre el Artículo 66 de la Constitución (1985)
===> Solicitar a/por: ARN v.2 n.1

Ekmekdjian, Miguel Angel
1183 Temas constitucionales (1987)
===> Solicitar a/por: L.270

ELD
1185 Estudios Jurídicos en homenaje a Manuel Herrera y Lasso 1890-1990 (1990)
===> Solicitar a/por: L.272

Eriksson, Lars D.
1247 Environmental rights as a constitutional problem (1991)
===> Solicitar a/por: F.139

Fernández Segado, Francisco
1198 El parlamentarismo hiper-racionalizado de la constitución española de 1978 (1991)
===> Solicitar a/por: L.278 t.1

Fernández, Tomás R.
1223 L'environnement dans la constitution espagnole et dans la doctrine du tribunal constitutional (1984)
===> Solicitar a/por: Revue Juridique 3/1984

Foy Valencia, Pierre C.
1180 Estimativa constitucional para un desarrollo sustentable en los Estados de América Latina (1992)
===> Solicitar a/por: REVISTA: Derecho Ambiental
BONAFIDE 1

Frias, Pedro J.
1232 Anteproyecto de reformas de la constitución del Chaco (1992)
===> Solicitar a/por: Cuaderno de Federalimo VI

0435 El federalismo argentino: Introducción al derecho público provincial (1980)
===> Solicitar a/por: L.188

0162 La reforma de las constituciones provinciales (1985)
===> Solicitar a/por: L.139

0436 Las nuevas constituciones provinciales: Catamarca, Córdoba, Jujuy, La Rioja, Río Negro, Salta, San Juan, San Luis, Santiago del Estero (1989)
===> Solicitar a/por: L.189

1188 Memorias étnicas: Iguales y diferentes (1990)
===> Solicitar a/por: L.91

Frías, Pedro J., coord.
0096 La nueva constitución de Córdoba (1988)
===> Solicitar a/por: L.76

Futrell, J. William
1196 La protección ambiental es una política de acción (1988)
===> Solicitar a/por: L.277

Garat, Pablo María
1217 Las cartas orgánicas municipales (1993)
===> Solicitar a/por: CIVILIDAD año 13 Edición Especial

García de Grittini, María del Carmen
1064 El tratamiento de la materia ambiental en las cartas orgánicas municipales argentinas (1993)
===> Solicitar a/por: L.260 + Supl.

García, Enrique Alonso
0777 El derecho ambiental de la Comunidad Europea. Vol. I: El marco constitucional de la política comunitaria del medio ambiente. Aplicación de la legislación ambiental comunitaria (1993)
===> Solicitar a/por: L.230 V.1

Godoy, José Daniel
0096 La nueva constitución de Córdoba (1988)
===> Solicitar a/por: L.76

0436 Las nuevas constituciones provinciales: Catamarca, Córdoba, Jujuy, La Rioja, Río Negro, Salta, San Juan, San Luis, Santiago del Estero (1989)
===> Solicitar a/por: L.189

Goldberg, Catherine
1235 Constitutional Law - abrogation of state Sovereign Inmunity Under CERCLA (Pennsylvania v. Union Gas Co., 109 S. Ct. 2273 (1989)) (1990)
===> Solicitar a/por: William Mitchell Law Review v.16 n.4

González, Carlos Emérito
1203 Epílogo a 80 años de controversias jurídicas: Constitucionalidad del régimen de hidrocarburos
===> Solicitar a/por: F.149

Hardoy, Emilio J.
1187 El alma de la Constitución (1990)
===> Solicitar a/por: L.91

Haro, Ricardo
1199 El constitucionalismo argentino en el último medio siglo (1991)
===> Solicitar a/por: L.278 v.2

Heras, Xifra
1234 Dinámica política y reforma constitucional (s.f.)
===> Solicitar a/por: Fundación de Derecho administrativo n.1

Hernández (h), Antonio María
0096 La nueva constitución de Córdoba (1988)
===> Solicitar a/por: L.76

0162 La reforma de las constituciones provinciales (1985)
===> Solicitar a/por: L.139

0436 Las nuevas constituciones provinciales: Catamarca, Córdoba, Jujuy, La Rioja, Río Negro, Salta, San Juan, San Luis, Santiago del Estero (1989)
===> Solicitar a/por: L.189

Hernández, Antonio María
1216 El municipio en las nuevas constituciones provinciales: Córdoba y Tucumán (1990)
===> Solicitar a/por: CIVILIDAD año 10 n.25

Instituto para la promoción de la vida municipal y regional
1215 Hacia las constituyentes municipales (1985)
===> Solicitar a/por: CIVILIDAD año 5 n.17

Itúrrez, Arturo Horacio
0096 La nueva constitución de Córdoba (1988)
===> Solicitar a/por: L.76

0436 Las nuevas constituciones provinciales: Catamarca, Córdoba, Jujuy, La Rioja, Río Negro, Salta, San Juan, San Luis, Santiago del Estero (1989)
===> Solicitar a/por: L.189

Jackisch, Carlota
1193 Los sistemas electorales, sus características y consecuencias políticas: El caso argentino (1993)
===> Solicitar a/por: L.275

Jaquenod de Zsögön, Silvia
0108 El derecho ambiental y sus principios rectores (1989)
===> Solicitar a/por: L.88:1

Kury, Franklin L.
1251 The environmental Amendment to the Pennsylvania Constitution: Twenty Years Later and Largely Untested (1990)
===> Solicitar a/por: F.144

Laciar, Mirta E.
1212 La energía en una eventual reforma constitucional (1987)
===> Solicitar a/por: ARN v.4 n.4

Leme Machado, Paulo Affonso
0030 Direito ambiental brasileiro (1982)
===> Solicitar a/por: L.14

Livieres Banks, Lorenzo N.
1192 Los partidos políticos en América Latina: El sistema político paraguayo (1993)
===> Solicitar a/por: L.274

López, Mario Justo
1189 Control de constitucionalidad de las leyes. Sistema argentino (1990)
===> Solicitar a/por: L.91

Luchena Mozo, Gracia, ed.
0423 Legislación del medio ambiente (1992)
===> Solicitar a/por: L.178

Marani, Norberto R.
1216 El municipio en las nuevas constituciones provinciales: Córdoba y Tucumán (1990)
===> Solicitar a/por: CIVILIDAD año 10 n.25

Martínez, Víctor Cristian
1186 Aportes para la reforma de la constitución de la provincia de Córdoba (1987)
===> Solicitar a/por: L.273

Martinoli, Jorge E.
1036 Análisis de los límites constitucionales al ejercicio gubernamental del poder de condicionar al ejercicio de derechos individuales en procura de un desarrollo sustentable (1993)
===> Solicitar a/por: L.252

Mateo, Ramón Martín
0176 Tratado de Derecho Ambiental (1992)
===> Solicitar a/por: L.150 V.2

Mauri, Luis Alberto
1236 Reforma de la Constitución (1993)
===> Solicitar a/por: Facultad de Derecho n.4

Mooney, Alfredo E.
0096 La nueva constitución de Córdoba (1988)
===> Solicitar a/por: L.76

Morcillo, Pedro Pablo
0208 Legislación y aspectos institucionales ambientales en algunos países miembros prestatarios del BID (México, Costa Rica, Panamá, Colombia, Venezuela, Ecuador, Perú, Bolivia, Chile, Argentina, Brasil, Jamaica) (1988)
===> Solicitar a/por: D.21

Moreno Molina, José Antonio, ed.
0423 Legislación del medio ambiente (1992)
===> Solicitar a/por: L.178

Moyano, Amílcar
1179 Tutela fiscal del ambiente en América Latina (1991)
===> Solicitar a/por: F.132

Nelivigi, Nandan
1245 The Judiciary and the Environment: Recent Trends and Developments (1993)
===> Solicitar a/por: F.137

Nino, Carlos Santiago
1228 Presidencialismo y reforma constitucional en América Latina (1993)
===> Solicitar a/por: Contribuciones 3/93

Ordóñez, Jaime
1229 Derechos Fundamentales y Constitución (1993)
===> Solicitar a/por: Contribuciones 3/93

Pereira Reis, Joao
0029 O ambiente na legislaçao portuguesa (1985)
===> Solicitar a/por: L.13

Pérez Guilhou, Dardo
0162 La reforma de las constituciones provinciales (1985)
===> Solicitar a/por: L.139

1238 Reforma constitucional y consulta popular (1993)
===> Solicitar a/por: Fundación política y Letras año 1 n.1

Pigretti, Eduardo A.
0069 Teoría jurídica de los recursos naturales: con especial referencia a la legislación de aguas (1965)
===> Solicitar a/por: L.28

Poojitha, M. G.
1245 The Judiciary and the Environment: Recent Trends and Developments (1993)
===> Solicitar a/por: F.137

Quevedo Mendoza, Efraín
1179 Tutela fiscal del ambiente en América Latina (1991)
===> Solicitar a/por: F.132

Quinn, Robert
1246 Opinion of the Attorney General regarding the disposition of public lands under the "Clean Environment" amendment to the Constitution of Massachusetts
===> Solicitar a/por: F.138

Quiroga Lavié, Humberto
0162 La reforma de las constituciones provinciales (1985)
===> Solicitar a/por: L.139

Ramella, Pablo A.
0162 La reforma de las constituciones provinciales (1985)
===> Solicitar a/por: L.139

Ramírez Rebolledo, Guillermo
0116 Legislación ambiental en los países del convenio Andres Bello (1990)
===> Solicitar a/por: L.96

Revue Juridique
1222 Constitution de la République Fédérative du Brésil promulguée le 5 octobre 1988
===> Solicitar a/por: Revue Juridique 2/1989

Rivarola, Rodolfo
1190 Juramento de la Constitución Argentina (1990)
===> Solicitar a/por: L.91

Rodríguez, León
1221 Constitutional, and statutory likits for cost-benefir analysis pursuant to executive orders 12.291 and 12.498 (1991)
===> Solicitar a/por: BOSTON COLLEGE v.15 n.3-4

Rojas Moresi, Alvaro D.
0096 La nueva constitución de Córdoba (1988)
===> Solicitar a/por: L.76

Rosencranz, Armin
1245 The Judiciary and the Environment: Recent Trends and Developments (1993)
===> Solicitar a/por: F.137

S.a.
1181 Reforma constitucional y medio ambiente en el Perú (1993)
===> Solicitar a/por: REVISTA: Derecho Ambiental BONAFIDE 2

Sagüés, Néstor
0162 La reforma de las constituciones provinciales (1985)
===> Solicitar a/por: L.139

Sánchez Morón, Miguel, dir.
0423 Legislación del medio ambiente (1992)
===> Solicitar a/por: L.178

Sarría, Gustavo
1233 Las Asambleas constituyentes argentinas y los antecedentes del derecho constitucional anglo-norteamericano (1818-1860) (1992)

===> Solicitar a/por: Cuadernos de Historia n.2

Silva Bascuñán, Alejandro
1197 Lo esencial en la supremacía de la constitución (1991)
===> Solicitar a/por: L.278 t.1

Silva Gallinato, María Pía
1197 Lo esencial en la supremacía de la constitución (1991)
===> Solicitar a/por: L.278 t.1

Spota, Alberto Antonio
0162 La reforma de las constituciones provinciales (1985)
===> Solicitar a/por: L.139

Tarak, Pedro
1210 Recopilación de cláusulas ambientales constitucionales (1986)
===> Solicitar a/por: ARN v.3 n.3

Thompson, Robert J.
1250 The Montana Constitution and the Right to a Clean and Healthful Environment (1990)
===> Solicitar a/por: F.143

Vanossi, Jorge R. A.
0873 El defensor del pueblo o comisionado parlamentario en el régimen constitucional argentino (s.f.)
===> Solicitar a/por: F.12

0162 La reforma de las constituciones provinciales (1985)
===> Solicitar a/por: L.139

Vanossi, Jorge Reinaldo
1231 La Constitución Nacional: el carisma de la ley (1993)
===> Solicitar a/por: Revista del Colegio de Abogados BAires T.53 n.2

Vergara, Ricardo Alberto
0096 La nueva constitución de Córdoba (1988)
===> Solicitar a/por: L.76

0436 Las nuevas constituciones provinciales: Catamarca, Córdoba, Jujuy, La Rioja, Río Negro, Salta, San Juan, San Luis, Santiago del Estero (1989)
===> Solicitar a/por: L.189

Whitehead, John W.
1225 Principios fundamentales que sustentan la Constitución americana (1992)
===> Solicitar a/por: Contribuciones 1/92

Zarza Mensaque, Alberto
0096 La nueva constitución de Córdoba (1988)
===> Solicitar a/por: L.76

0162 La reforma de las constituciones provinciales (1985)
===> Solicitar a/por: L.139

0436 Las nuevas constituciones provinciales: Catamarca, Córdoba, Jujuy, La Rioja, Río Negro, Salta, San Juan, San Luis, Santiago del Estero (1989)
===> Solicitar a/por: L.189