

TIERRA Y LIBERTAD: UNA PROPUESTA PARA LA TUTELA DEL MEDIO AMBIENTE EN LA CONSTITUCIÓN MEXICANA

LAND AND FREEDOM: A PROPOSAL FOR THE PROTECTION OF THE ENVIRONMENT IN THE MEXICAN CONSTITUTION



Karen Dalina García Curiel*
Claudio Renato A. Sotelo Torres**

Sumario: 1. A modo de introducción: reforma a la Constitución mexicana en materia de derechos humanos. 2. La tutela del medio ambiente sano en la Constitución mexicana. 3. El reconocimiento de un derecho subjetivo. 3.1. El contenido protegido del derecho a un medio ambiente sano. 3.2. La eficacia del derecho a un medio ambiente sano. 4. La justiciabilidad del derecho a un medio ambiente sano. 5. Conclusiones. 6. Bibliografía. Fecha de recepción: 29 de Noviembre de 2016. Fecha de Aceptación: 21 de Febrero de 2017.

* Abogada por la Universidad de Guadalajara. Candidata a Máster Universitario en Estudios Avanzados en Derechos Humanos (Universidad Carlos III de Madrid) Becaria de postgrado del Programa de Becas de la Universidad de Guadalajara, Centro Universitario de la Costa Sur. Miembro del Grupo de Cooperación "Iniciativa Iberoamericana para el desarrollo sostenible a través de políticas de justicia tributaria" (Universidad Carlos III de Madrid). Participante del programa "Speak Truth To Power", organizado por Robert F. Kennedy Human Rights Foundation y Fundación Gregorio Peces-Barba para el Estudio y Cooperación en Derechos Humanos.

** Abogado por la Universidad de San Martín de Porres. Candidato a Máster Universitario en Estudios Avanzados en Derechos Humanos (Universidad Carlos III de Madrid) Especialista en Derechos Humanos por el William J. Perry Center for Hemispheric Defense Studies, el Instituto Interamericano de Derechos Humanos y la American University–Washington College of Law.

Resumen: En el presente trabajo analizamos la incorporación del derecho humano al medio ambiente sano en la Constitución mexicana. En este orden de ideas, indagamos sobre la manera en que la positivación de la cuestión medio-ambiental implica el reconocimiento de un derecho subjetivo, con contenido propio y eficacia plena ante el Estado y los particulares. Finalmente, esbozamos algunas reflexiones sobre su justiciabilidad a través de la acción de amparo.

Palabras clave: Derecho a un medio ambiente sano, control de convencionalidad, derecho subjetivo, Constitución mexicana.

Abstract: In this paper we analyze the incorporation of the human right to healthy environment in the Mexican Constitution. In this sense, we investigate the way in which the positivization of the environmental issue implies the recognition of a subjective right, with its own content and full effectiveness before the State and individuals. Finally, we outline some reflections on its justiciability through the amparo action.

Keywords: Right to healthy environment, conventionality control, subjective right, Mexican Constitution.

“Las generaciones actuales tienen la responsabilidad de legar a las generaciones futuras un planeta que en un futuro no esté irreversiblemente dañado por la actividad del ser humano. Al recibir la Tierra en herencia temporal, cada generación debe procurar utilizar los recursos naturales razonablemente y atender a que no se comprometa la vida con modificaciones nocivas de los ecosistemas y a que el progreso científico y técnico en todos los ámbitos no cause perjuicios a la vida en la Tierra”.

Declaración sobre las Responsabilidades de las Generaciones Actuales para con las Generaciones Futuras.¹

1 A MODO DE INTRODUCCIÓN: REFORMA A LA CONSTITUCIÓN MEXICANA EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS

La centenaria Constitución mexicana de 1917, vigente hasta la fecha, incluyó desde su génesis una vocación por la protección efectiva de las denominadas “garantías individuales”, nomenclatura que ha sido corregida por la de “derechos humanos”. Esta reforma trascendental fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011 y no solamente presupone una modificación terminológica sino la consagración de un conjunto de mecanismos que brindan coherencia interpretativa y eficacia tutelar a los derechos fundamentales en el ordenamiento jurídico mexicano.

¹ Adoptada por la Conferencia General de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, en su 29ª reunión celebrada en París del 21 de octubre al 12 de noviembre de 1997.

Esta reforma modificó los artículos 1º, 3º, 11, 15, 18, 29, 33, 89, 97, 102 y 105 de la Norma Fundamental lo cual contribuye a que haya una mejor aplicación de los derechos humanos a través de, por ejemplo, el denominado “control de convencionalidad”. Esta institución novedosa supone la apertura plena de los tribunales y demás funcionarios, a nivel local y federal, a los parámetros fijados por los tratados internacionales en materia de derechos humanos suscritos por México y la interpretación que de estos han realizado sus órganos de supervisión.

Sin embargo, la denominación principal del título I, capítulo I, desde nuestra óptica resulta incongruente, pues basta con hacer mención solo al término “derechos humanos” para saber que son todas aquellas prerrogativas inherentes al ser humano, por lo que resultaría redundante agregar la palabra “garantías” pues estas hacen parte del individuo desde su concepción; por lo mismo consideramos que hizo falta una minuciosa técnica legislativa al momento de plantear la reforma. Bajo ese argumento, el profesor Miguel Carbonell afirma que dicha reforma cambia “al menos en parte” el anticuado concepto de “garantías individuales” por “derechos humanos y sus garantías”.²

Consideramos que el término que debió emplearse en esta reforma es el de *derechos fundamentales* pues sirven para la defensa del individuo frente al Estado y otros particulares, lo que viene aparejado de una obligación positiva de brindar garantías institucionales para proteger dichos derechos, en contraste con la definición “derechos humanos” que emplearon los legisladores y que refiere a pretensiones morales con vocación universal pero que no se encuentran necesariamente positivadas. Así, Schneider afirma que los derechos fundamentales se cristalizan como “directrices constitucionales y reglas de

² Carbonell, M., “La reforma constitucional en materia de derechos humanos: principales novedades”, septiembre, 2012. Disponible en: <https://goo.gl/BPOcO> (Consulta: 31 de enero de 2017)

actuación legislativa, de las que se desprende la obligación [...] de una determinada puesta en marcha de la actividad estatal”³.

Todas estas reformas han sido producto de un largo devenir político y social en el que han influido ciertos factores externos como las reiteradas condenas internacionales contra el Estado mexicano por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el interés por reforzar los mecanismos constitucionales para la protección de los derechos humanos. Aunque en México este proceso de apertura al Derecho Internacional de los Derechos Humanos atraviesa un desfase temporal significativo frente a otras constituciones latinoamericanas como las de Perú (1979), Chile (1989), Argentina (1994) que incluyeron en su texto disposiciones que reconocían la supremacía de los tratados internacionales sobre derechos humanos y el valor interpretativo de las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En suma, la Constitución mexicana, pionera en el reconocimiento de los derechos sociales, supera con esta reforma a su texto el desfase normativo que le aquejaba. En la actualidad el bloque de constitucionalidad, integrado por las disposiciones constitucionales y el *corpus iuris* internacional en materia de derechos humanos, se sitúa en el vértice del ordenamiento jurídico con el objetivo único de garantizar a todo mexicano y mexicana la más estricta tutela de sus derechos y libertades.

2 LA TUTELA DEL MEDIO AMBIENTE SANO EN LA CONSTITUCIÓN MEXICANA

La premisa con la que pretendemos iniciar aborda la evolución del derecho al medio ambiente sano y el modo en el que ha sido incorporado a la legislación nacional. Este derecho aparece en la Constitución mexicana incluso antes de la reforma constitucional en materia de derechos humanos. En 1999 este derecho es

³ Schneider, H. P., “Peculiaridad y función de los derechos fundamentales en el Estado constitucional democrático”, en *Revista de Estudios Políticos*, número 7, p. 32.

recogido por el ordenamiento jurídico mexicano en el artículo 4º constitucional, referido originariamente a otras cuestiones, de la siguiente manera:

“...Toda persona tiene derecho a un medio ambiente adecuado para su desarrollo y bienestar...”

Sin embargo, años más tarde, una reforma promovida en 2012 reforma el párrafo quinto y adiciona un párrafo sexto al artículo 4 de la Constitución, estableciendo que:

“Toda persona tiene derecho a un medio ambiente sano para su desarrollo y bienestar. El Estado garantizará el respeto a este derecho. El daño y deterioro ambiental generará responsabilidad para quien lo provoque en términos de lo dispuesto por la ley. Toda persona tiene derecho al acceso, disposición y saneamiento de agua para consumo personal y doméstico en forma suficiente, salubre, aceptable y asequible. El Estado garantizará este derecho y la ley definirá las bases, apoyos y modalidades para el acceso y uso equitativo y sustentable de los recursos hídricos, estableciendo la participación de la Federación, las entidades federativas y los municipios, así como la participación de la ciudadanía para la consecución de dichos fines”.

Este primer paso en el reconocimiento del derecho humano al medio ambiente surge de la necesidad de buscar medidas que prevengan el deterioro ambiental y permitan que las futuras generaciones vivan en un entorno digno. En definitiva, la garantía de un medio ambiente sano implica la mejora de nuestra calidad de vida. Sin embargo, en este panorama resulta preciso advertir ciertas incongruencias y contramarchas en el desarrollo de este derecho pues la doctrina y las normas disienten en la clasificación del derecho al medio ambiente etiquetándolo algunas veces como un derecho social, otras tantas como un derecho vinculado a la vida y la integridad personal o dentro de los denominados “derechos de solidaridad”. Así

por ejemplo, el artículo 11 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales “Protocolo de San Salvador”⁴ enuncia lo siguiente:

1. Toda persona tiene derecho a vivir en un medio ambiente sano y a contar con servicios públicos básicos.
2. Los Estados Partes promoverán la protección, preservación y mejoramiento del medio ambiente.

Con prescindencia de estas posiciones, estamos convencidos de la importancia que tiene el derecho al medio ambiente sano como un derecho fundamental independiente, con contenido propio, y provisto de la suficiente carga axiológica para demandar su protección efectiva ante los tribunales; aunque, como se verá posteriormente, en ciertos casos sea procedente su justiciabilidad junto a otros derechos civiles, lo cual permitiría una defensa expedita exenta de alegatos que insistan en su realización programática a través de políticas públicas.

3 EL RECONOCIMIENTO DE UN DERECHO SUBJETIVO

3.1 El contenido protegido del derecho a un medio ambiente sano

La positivación del derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado ha atravesado por diversas etapas de desarrollo que permiten en la actualidad caracterizar su contenido protegido de meridiano modo: (i) etapa relativa al constitucionalismo democrático-liberal de la posguerra caracterizado por su significación fragmentaria, estática, negativa y abstracta⁵; (ii) etapa referida a la consagración en las Constituciones mediterráneas de la década de los setenta que concibe al medio ambiente en una triple dimensión –derecho subjetivo, deber

⁴ Ratificado por los Estados Unidos Mexicanos el 16 de abril de 1996.

⁵ Cfr. Pérez-Luño, A., “Art. 45. Medio Ambiente”, en AA.VV. *Comentarios a la Constitución Española de 1978*, T. IV, Editorial Cortes Generales, Madrid, 1996, p. 243.

individual e imposición a los poderes públicos—; luego (iii) aquella etapa que vino aparejada a la reforma de la Constitución Alemana y las nuevas Constituciones de los países de Europa del Este; y finalmente, (iv) la etapa del constitucionalismo ambiental latinoamericano.

En ese orden de ideas, cabe recordar el concepto esbozado por el profesor italiano Luigi Ferrajoli sobre los derechos humanos, los cuales son concebidos como

todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a ‘todos’ los seres humanos en cuanto dotados del status de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiendo por ‘derecho subjetivo’ cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por ‘status’ la condición de un sujeto, prevista asimismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de éstas.⁶

Es decir, los derechos humanos son una facultad determinante de actos u omisiones cuya titularidad recae en el género humano por ser pretensiones morales con vocación de universalidad que son reconocidas por el ordenamiento jurídico. En ese camino hacia la configuración del derecho humano a un medio ambiente sano, hay quienes lo consideran como el derecho al disfrute de los valores estéticos y recreativos del medio ambiente⁷ mientras que otros reivindican la protección de un derecho que engloba las condiciones necesarias para el desarrollo de la personalidad humana en conjunción con el disfrute pacífico

⁶ Ferrajoli, L., *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Trotta, Madrid, 2004, p. 37.

⁷ Cfr. Jordano, J., *La protección del derecho a un medio ambiente adecuado*, JM Bosch Editor, Barcelona, 1995, p. 140-146.

del mismo⁸. En ese sentido, actualmente se discute en los foros académicos si existe un deber colectivo de la comunidad internacional de cooperar para lograr, para las generaciones actuales y futuras, una existencia segura libre de amenazas nucleares, destrucción ambiental, degradación y pobreza.⁹

No obstante, existen posturas menos alentadoras que advierten que la vis expansiva de la cuestión medio-ambiental, la cual se erige en canon general de interpretación de todo el orden jurídico, resulta contraproducente por su falta de aptitud para imponer medidas inmediatas de preservación integral y la poca concreción de los denominados bienes ambientales¹⁰. Es justamente la amplitud e inconcreción de conceptos tales como el de "calidad de vida", "medio ambiente adecuado" o "utilización racional de los recursos naturales" las que favorecen la discrecionalidad –y en algunos casos arbitrariedad– de los poderes públicos, los cuales se encuentran obligados a preservar el entorno y mejorar la calidad de vida de las personas.¹¹

En ese sentido, las dificultades para determinar las medidas idóneas de protección para cada situación provocan, por añadidura, dificultades teóricas que impiden elaborar una dogmática precisa y diferenciada.¹² Así, resultarían claramente divergentes las consideraciones sobre las medidas de protección frente a los impactos ambientales de la guerra por el uso de uranio empobrecido y los

⁸ Cfr. Mariscal, C., "La protección del medio ambiente en la jurisprudencia de tribunal europeo de derechos humanos a través de la consolidación del derecho al medio ambiente adecuado como parte del interés general en una sociedad democrática", en *Medio Ambiente & Derecho: Revista Electrónica de Derecho Ambiental*, número 24.

⁹ Bologan, D., "Some Alternative and/or Complementary Declarations to the Universal Declaration of Human Rights", en *Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol*, número 62/63, pp. 35-47.

¹⁰ Canosa, R., "Protección constitucional de derechos subjetivos ambientales", en Carbonell, M. (coordinador), *Derechos fundamentales y Estado*, Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional, Universidad Nacional Autónoma de México, p. 157.

¹¹ Cfr. Canosa, R., *Constitución y medio ambiente*, Dykinson, Madrid, 2000, pp. 168–169.

¹² *Ibidem*.

impactos sobre el medio social que genera la construcción de una carretera en el territorio ancestral de un pueblo originario donde además se encuentran en peligro de extinción ciertas especies de flora y fauna endémicas. El resultado es con frecuencia un Derecho positivo disperso, lleno de deficiencias y descabezado, lo que limita la acción transformadora del Derecho sobre la realidad ambiental.¹³

Lo antedicho puede ser contrastado claramente en una decisión adoptada por el Tribunal Constitucional español en la que dicho órgano define con gran amplitud el contenido protegido de medio ambiente considerando a este como aquel bien colectivo y democratizado que comprende de manera extensa el paisaje natural -la tierra, la campiña, el valle, la sierra, el mar, entre otros- y el paisaje cultural¹⁴.

Por su parte, esta postura, llevada a sus consecuencias lógicas, conduce a una despersonalización del medio ambiente donde la protección recae en un objeto inanimado (suelo, aire, recursos hídricos, etcétera) y no en la persona humana. En contraste, la profesora Silvina Ribotta postula la fundamentación de este derecho como una necesidad radicalmente humana que supone lo siguiente:

Disponer de un hábitat como forma de protección frente a las inclemencias climáticas, que permita el descanso periódico y el desarrollo de la vida personal y social, tanto los aspectos de la vida íntima como de la socialización. [...] No se identifica estrictamente con la vivienda y menos con una determinada forma de vivienda, sino con un escenario adecuado para el desarrollo de la vida, tanto los aspectos de su vida íntima como de su socialización.¹⁵

¹³ Cfr. Canosa, Raúl., “¿Existe un verdadero derecho constitucional a disfrutar del medio ambiente?”, en *Anuario de Derechos Humanos. Nueva Época*, volumen 7, tomo 1, 2006, p. 159.

¹⁴ Cfr. Tribunal Constitucional Español. STC 102/1995, de 26 de junio de 1995, FJ 6.

¹⁵ Cfr. Ribotta, S., “Necesidades, igualdad y justicia. Construyendo una propuesta igualitaria de necesidades básicas”, en *Derechos y Libertades*, número 24, época 11, p. 289. En esa línea: Ferrete, C., “El derecho humano a un medio ambiente sano en el

Por consiguiente, el derecho a disfrutar de un medio ambiente sano se proyecta hacia todos los seres humanos que, incluso, comprenden a las generaciones futuras por lo que el principio de solidaridad adquiere vital importancia en la realización colectiva de esta dimensión.¹⁶

Mientras tanto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reconocido que el artículo 4 de la Constitución, que recoge el derecho al medio ambiente sano, impone la exigencia de preservar la sustentabilidad del entorno ambiental. Para esta entidad el concepto de desarrollo sustentable “tiene un contenido normativo y no puede entenderse como una mera disposición programática, razón por la cual los diferentes órdenes de gobierno están obligados al cumplimiento irrestricto de dicho fin, mediante la adopción de medidas y la realización de acciones que se dirijan a este objetivo, así como absteniéndose de llevar a cabo actos contrarios al mismo”¹⁷.

Habría que decir también que la Suprema Corte ha decidido recientemente un caso relativo a dos temas relevantes para la cuestión que nos aborda: el derecho a la consulta previa, libre e informada de los pueblos indígenas y el derecho al medio ambiente sano, en específico lo relativo a la conservación de especies y equilibrio de los ecosistemas¹⁸. Precisamente, sobre este último punto los

tratado de la Constitución para Europa”, *Recerca, Revista de Pensament i Anàlisi*, número 6, pp. 141-156.

¹⁶ Cfr. Vernet, J. y Jaria, J., “El derecho a un medio ambiente sano: su reconocimiento en el constitucionalismo comparado y el derecho internacional”, en *Teoría y Realidad Constitucional*, número 20, pp. 513–533. Hacen énfasis en la importancia del valor de la solidaridad en el ámbito de la protección del medio ambiente: Rodríguez, M., *La Nueva Generación de los Derechos Humanos. Origen y Justificación*, Dykinson, Madrid, 2000, p. 65; y, Escobar, G., *La ordenación constitucional del medio ambiente*, Dykinson, Madrid, 1995, p. 41.

¹⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Sentencia dictada por el Tribunal Pleno en la Controversia Constitucional 72/2008, promovida por el Poder Ejecutivo Federal.

¹⁸ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Amparo en revisión 241/2015, sentencia emitida el 04 de noviembre de 2015. Ponente: Ministro José Fernando Franco González Salas.

demandantes, comunidades mayas de Yucatán y Campeche, consideraron que la siembra de soya genéticamente modificada ponía en peligro la integridad de su producción apícola, ya que sus abejas podían contaminarse con el glifosato presente en los referidos cultivos, y su miel dejaría de ser orgánica. No obstante, el supremo intérprete de la Constitución evitó pronunciarse sobre el principio precautorio mediante el cual no deberá utilizarse la falta de certeza científica absoluta para postergar la adopción de medidas eficaces para impedir daños graves o irreversibles del medio ambiente.¹⁹

Por su parte, el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito ha sostenido lo siguiente:

[E]l medio ambiente sano, como elemento indispensable para la conservación de la especie humana y para el disfrute de otros derechos fundamentales, tiene carácter colectivo, porque constituye un bien público cuyo disfrute o daños no sólo afectan a una persona, sino a la población en general; por esa razón, el Estado debe implementar políticas públicas que permitan prevenir y mitigar la degradación ambiental, las cuales deben cumplir con estándares constitucionales y convencionales, además de contar con la participación solidaria de la comunidad, pues la salud se refiere a un estado completo de bienestar físico, mental y social, y no únicamente a la ausencia de enfermedad o incapacidad de las personas.²⁰

¹⁹ Este principio fue consagrado en el Principio número 15 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. Al respecto: Cafferatta, N., “El principio precautorio”, en *Gaceta Ecológica*, número 73, p. 5-21.

²⁰ Tribunales Colegiados De Circuito. Tesis I.7o.A. J/7 (10a.), de rubro: “DERECHOS HUMANOS A LA SALUD Y A UN MEDIO AMBIENTE SANO”. LA EFICACIA EN EL GOCE DE SU NIVEL MÁS ALTO, IMPLICA OBLIGACIONES PARA EL ESTADO Y DEBERES PARA TODOS LOS MIEMBROS DE LA COMUNIDAD”, publicada en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 32, Tomo III, Julio de 2016*, p. 1802.

También el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito ha definido al medio ambiente como objeto de tutela constitucional del siguiente modo, insistiendo en la fundamentación del derecho humano al medio ambiente sano como una necesidad humana radical:

El medio ambiente es el conjunto de circunstancias culturales, económicas y sociales en que vive una colectividad en un territorio y tiempo determinados; es decir, se trata de un concepto multifactorial, que responde a la necesidad de determinar cuáles son los elementos que, a partir de su interacción, permiten al ser humano una vida con calidad, lo que hace indispensable tutelar jurídicamente los bienes necesarios para la satisfacción de los requerimientos sociales presentes y futuros. Con base en lo anterior, al medio ambiente debe concebirse como un bien de naturaleza interdisciplinaria e intangible, que sólo puede apreciarse como un sistema de elementos materiales e inmateriales.²¹

Con todo, la evidencia jurisprudencial nos sugiere que los avances más significativos en materia de protección del medio ambiente sano han sido logrados por parte de los tribunales de distrito, perdiendo así la Suprema Corte una oportunidad inédita, en el caso de las comunidades mayas de Campeche y Yucatán, para sentar criterios urgentes y necesarios sobre la materia.

3.2 La eficacia del derecho a un medio ambiente sano

Por lo que se refiere a la eficacia del referido derecho, cabe precisar que este no vincula exclusivamente a los poderes públicos, pues debe tenerse presente que, en muchos casos, la trasgresión de los derechos o las barreras para su disfrute,

²¹ Tribunales Colegiados De Circuito. Tesis I.3o.A.16 A (10a.), de rubro: "MEDIO AMBIENTE. SU CONCEPCIÓN ES MULTIFACTORIAL Y SU PROTECCIÓN ES INTERDISCIPLINARIA E INTERSECTORIAL", publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 29, Tomo III, Abril de 2016, p. 2508.

no provienen necesariamente del poder político sino más bien de la sociedad o de los particulares²².

A propósito de esto, Ferrajoli pide disipar el equívoco de que las únicas relaciones verticales de potestad–sujeción son las que tienen lugar en la relación de Derecho Público entre Estado y ciudadano. En ese sentido el citado profesor sostiene lo siguiente:

Relaciones verticales y por tanto asimétricas de potestad–sujeción existen por el contrario, como bien lo sabemos, también en las relaciones privadas de las cuales está tejida, natural o artificialmente, la sociedad civil. A falta de regulación jurídica, estas relaciones se manifiestan bajo la forma de poderes y sujeciones extra jurídicas y tendencialmente salvajes: o porque se desarrollan dentro de roles e instituciones jurídicas abandonadas a dinámicas sustancialmente libres e incontroladas; o porque se desarrollan fuera de cualquier rol o institución jurídica y bajo formas puramente extra legales o ilegales.²³

Así, a hilo de sus postulados, Ferrajoli advierte de modo categórico sobre lo que denomina el “nuevo absolutismo de los grandes poderes económicos y financieras transnacionales” que, frente a la tradicional soberanía del Estado, se manifiesta al interior de nuestras democracias en la crisis del Welfare, las vicisitudes que

²² Cfr. De Asís, R., “La incursión de la discapacidad en la teoría de los derechos: posibilidad, educación, Derecho y Poder”, en Campoy, I. (coordinador), *Los derechos de las personas con discapacidad: perspectivas sociales, políticas, jurídicas y filosóficas*, Debates del Instituto Bartolomé de las Casas, número 2, Dykinson, Madrid, 2004, p. 69. A su vez: Vid. De Asís, R., *Las paradojas de los derechos fundamentales como límites al Poder*, Dykinson, Madrid, 2000.

²³ Ferrajoli, L., “Contra los poderes salvajes del mercado: para un constitucionalismo de Derecho Privado”, en: AA. VV., *Estrategias y propuestas para la reforma del Estado*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Ciudad de México, 2002, p. 106–107; o de modo más reciente, Ferrajoli, L., *Poderes salvajes. La crisis de la democracia constitucional*, Traducción y epílogo de P. Andrés Ibáñez, Trotta, Madrid, 2011.

atraviesan los derechos sociales y la anomia provocada por el actual anarco-capitalismo globalizado.²⁴

Efectivamente, como sostiene Pedro de Vega, la aparición en el seno de la sociedad corporatista de poderes privados, capaces de imponer su voluntad y dominio, con igual o mayor fuerza que los poderes públicos del Estado, determina un nuevo y más amplio entendimiento de la dialéctica libertad-poder. Por tanto:

En sociedades estructuradas, a las que los individuos se acogen voluntariamente, será el poder de esos grupos y corporaciones el que acabe siempre prevaleciendo sobre los ciudadanos aisladamente considerados. Las relaciones formales de igualdad entre los particulares se transforman entonces en relaciones de preeminencia en las que los grupos hacen valer su *dominium* en una doble perspectiva. Desde el punto de vista interno, el principio de igualdad ante la ley quedará definitivamente conculcado, en la medida en que las disposiciones sancionatorias establecidas por los grupos contra las conductas de los sujetos aislados que se inserten en ellos, inevitablemente prevalezcan sobre la ley. Por otro lado, desde el punto de vista de la actuación externa, la supremacía de unos grupos sobre otros y, en todo caso, sobre los individuos aisladamente considerados, se traducirá en la imposición de condiciones que los más débiles forzosamente deberán aceptar.²⁵

Este esbozo teórico que presenta tanto Ferrajoli como De Vega es válido en un escenario en el que no es infrecuente observar a particulares, y concretamente a

²⁴ Cfr. Ferrajoli, L., "Sobre los derechos fundamentales", en *Cuestiones Constitucionales*, núm. 15, 2016, pp. 134-135.

²⁵ Vega, P., "La eficacia frente a particulares de los derechos fundamentales", en Carbonell, M., *Derechos fundamentales y Estado*, Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional, UNAM, Ciudad de México, 2002, pp. 694-695.

empresas extractivas, ocasionar graves daños ambientales. Muestra de ello es el caso de la petrolera estadounidense Chevron que provocó uno de los peores desastres medioambientales de la historia en la Amazonía ecuatoriana. Debido a las malas prácticas extractivas se calcula que durante los 30 años que la referida empresa estuvo en Ecuador se vertieron aproximadamente 80.000 toneladas de residuos tóxicos en un área de unas 500.000 hectáreas. Además, se estima que esta contaminación se ha cobrado al menos 1.400 vidas en la región, por enfermedades derivadas de los vertidos, que incluyen malformaciones de nacimiento y distintos tipos de cáncer.

Por su parte, en Perú, los pueblos indígenas padecen desde hace años la extracción de recursos en sus territorios y la explotación de hidrocarburos. Según el Ministerio de Energía y Minas, una de las peores catástrofes ocurrió en el 2002, año en el que cerca de 5500 barriles de crudo de la empresa Pluspetrol fueron arrojados al río Marañón y otros ríos importantes de la selva peruana. De ahí que la enumeración puede extenderse considerablemente, por ejemplo, si se trae a colación los casos de Glencore en Colombia, Philip Morris en Uruguay o Pacific Rim en El Salvador.

En la línea de lo anterior, conviene subrayar que el proceso de amparo en México recoge esta noción de eficacia horizontal de los derechos fundamentales pues la Ley de Amparo del 2 de abril de 2013 expresa que en ciertos casos en los que un particular transgreda los derechos de otro, dicho sujeto infractor podrá recibir el tratamiento de autoridad responsable para los efectos del propio juicio constitucional. El fundamento de ello se localiza en el artículo 5º, fracción II, párrafo segundo de la Ley Reglamentaria de los artículos 103º y 107º de la Norma Fundamental, en donde se contempla que los particulares tendrán la calidad de autoridad responsable cuando realicen actos equivalentes a los de autoridad, que afecten derechos, y cuyas funciones estén determinadas por una norma general. En igual sentido, se ha pronunciado el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito ratificando la eficacia horizontal del derecho al

medio ambiente sano por lo que la obligación correlativa de su respeto no sólo se dirige a las autoridades, sino también a los gobernados²⁶.

4 LA JUSTICIABILIDAD DEL DERECHO A UN MEDIO AMBIENTE SANO

En el presente apartado se abordan los criterios que deberán tenerse presente para posibilitar la justiciabilidad del derecho a un medio ambiente sano, reconociendo que al momento de la determinación de la “persona directamente afectada” se encuentra en esa posición, además del titular del derecho fundamental lesionado, toda persona que tenga un interés legítimo en restablecer su goce efectivo, aun cuando no sea víctima. Entonces, no solamente tienen legitimación activa para interponer acción de amparo los titulares de la relación jurídica material que en el proceso ha de discutirse; sino también, los portadores de intereses generales, sociales, colectivos y difusos.²⁷

Por otro lado, se reconoce al derecho a la vida e integridad personal como uno de los cimientos posibles del derecho al medio ambiente sano, cuestión relevante a la hora de determinar su contenido. Además, entre estos derechos existiría una marcada unidad fenomenológica, de ahí que en la jurisprudencia comparada resulte frecuente que cuando un tribunal, por razones procesales, no pueda proteger el derecho al medio ambiente sano como tal, este sea protegido a través de las normas de reconocimiento del derecho a la vida e integridad. En ese

²⁶ Tribunales Colegiados De Distrito. Tesis I.7o.A.1 CS (10a.), de rubro: “DERECHO HUMANO A UN MEDIO AMBIENTE SANO PARA EL DESARROLLO Y BIENESTAR DE LA PERSONA. LA OBLIGACIÓN CORRELATIVA DE SU RESPETO NO SÓLO SE DIRIGE A LAS AUTORIDADES, SINO TAMBIÉN A LOS GOBERNADOS”, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 35, Tomo IV, Octubre de 2016, Pág. 2866.

²⁷ Basterra, M., “El derecho al ambiente sano y la tutela judicial efectiva. El amparo ambiental”, en Eto, G. (coordinador), *Treinta Años de Jurisdicción Constitucional en el Perú*, Tomo II, Centro de Estudios Constitucionales, Lima, 2014, p. 970. En esa misma línea: Peluffo, M., “Las Acciones Ambientales En El Derecho Argentino, Amparo Ambiental Y Acción Popular”, en *Dikaion*, número 16, año 21, p. 17–30.

sentido, difícilmente podrá dudarse que la degradación medioambiental constituye una amenaza colectiva a la vida y a la salud humana.²⁸

A su vez, esta postura no es inusual en la doctrina jurídica, la cual ha reconocido mayoritariamente la relación de interdependencia existente entre ciertos derechos civiles, como los derechos a la vida, a la integridad personal y a la vida privada y familiar, y algunos derechos económicos, sociales y culturales, como los derechos a la salud y al medio ambiente sano.²⁹

Por ejemplo, el Tribunal Constitucional español ha tenido oportunidad de analizar tal situación en la sentencia 119/2001 de 24 de mayo de 2001. Este recurso de amparo fue promovido por doña Pilar Moreno Gómez respecto a la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana que desestimó su demanda de indemnización contra el Ayuntamiento de Valencia por contaminación acústica de su vivienda en el barrio de San José señaló lo siguiente.

Cuando la exposición continuada a unos niveles intensos de ruido ponga en grave peligro la salud de las personas, esta situación podrá implicar una vulneración del derecho a la integridad física y moral (art. 15 CE). En efecto, si bien es cierto que no todo supuesto de riesgo o daño para la salud implica una vulneración del art. 15 CE, sin embargo cuando los niveles de saturación acústica que deba soportar una persona, a consecuencia de una acción u omisión de los poderes públicos, rebasen el umbral a partir del cual se ponga en peligro grave e inmediato la salud, podrá quedar afectado el derecho garantizado en el art. 15 CE.

²⁸ Cfr. Franco, M., “El derecho humano a un medio ambiente adecuado”, en *Cuadernos Deusto de Derechos Humanos*, número 8, p. 50.

²⁹ Vid. Abramovich, V. y Courtis, C., *Los derechos sociales como derechos exigibles*, Trotta, Madrid, 2004; Pisarello, G., *Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción*, Trotta, Madrid, 2007; y, Díaz, M., “El Tribunal Constitucional español y la protección indirecta de los derechos sociales”, *Lex Social. Revista de los Derechos Sociales*, volumen 2, número 1, pp. 5–30.

En ese orden de ideas, es notable el voto particular concurrente que formula el Magistrado Manuel Jiménez de Parga y Cabrera a la Sentencia, del cual extraemos los siguientes enunciados:

El presente caso planteaba dos problemas de entidad constitucional: el contenido ambiental de los derechos fundamentales y el contenido subjetivo de algunos derechos, igualmente fundamentales, pero no protegibles en vía de amparo (singularmente, el reconocido en el art. 45 CE). Así se reconocía, recogiendo los ecos de la doctrina científica y jurisprudencial más avanzada en la materia, en la ponencia que defendí. Para ello sostuve la conveniencia de hablar de un triple escalón de protección constitucional que, en sentido descendente, iría desde el derecho a la integridad física y moral (art. 15 CE) hasta el derecho al medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona (art. 45.1 CE), pasando por el derecho a la intimidad domiciliaria (art. 18 CE). [R]esulta conveniente reivindicar este contenido o componente subjetivo del art. 45.1 CE, pues la historia demuestra, con harta frecuencia, que el Derecho evoluciona hacia la consecución de mayores cotas de bienestar y libertad gracias sobre todo a los esfuerzos de los ciudadanos que tratan de hacer valer sus derechos frente a la pasividad de los poderes públicos. [...]

El ruido lesivo de los derechos fundamentales alegados en el proceso y, en particular, el derecho a la integridad física en un estado de salud, no es sólo el ruido que invade el ámbito domiciliario: es el ruido ambiental. El ruido como fenómeno unitario tiene efectos nocivos sobre la salud, con independencia de dónde y cómo se produce. Puede ser considerablemente nocivo el ruido que afecta a los escolares o a los ancianos en sus lugares de estudio o de residencia, o a los enfermos en los lugares de sanación. El ruido no entiende de fronteras: es una

forma de energía que afecta nocivamente sobre la salud de las personas en muy distintos lugares de exposición más o menos continuada, no sólo en el domicilio. En consecuencia no debe circunscribirse el libre desarrollo de la personalidad al ámbito domiciliario, cuando tal desarrollo resulte afectado por el ruido circundante. [...]

[E]n los supuestos donde la contaminación acústica ponga en peligro la salud de las personas, de modo continuado, se genera una vulneración del derecho a la integridad física y moral (art. 15 CE). Considero que cuando los niveles de saturación acústica que debe soportar una persona, de forma constante (no en excepcionales días festivos, por ejemplo), rebasen el umbral a partir del cual se ponga en peligro la salud, quedará facultado el ciudadano, sin necesidad de que el daño tenga vinculación con el ámbito específicamente domiciliario, para recabar la protección dispensada por el art. 15 CE, tanto frente a los poderes públicos como respecto de otros ciudadanos, alcanzando a los primeros la obligación positiva de contribuir a la eficacia de los derechos garantizados y de los valores que abrigan. [...] La saturación acústica, en suma, causa daños y perjuicios a los seres humanos, con posible conculcación del derecho a la integridad física y moral (art. 15 CE). La saturación acústica puede suponer una violación del domicilio, como ámbito reservado para la intimidad personal y familiar, con conculcación del art. 18.2 CE. El libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1 CE) queda afectado por la saturación acústica, que atenta contra la intimidad personal y familiar (art. 18.1 CE), tanto dentro como fuera del domicilio.

Del mismo modo, en el caso *López Ostra contra España*, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos declaró por unanimidad que el Estado español había violado el artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos ("Toda persona tiene

derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia") del demandante que fue perjudicado por la instalación, a unos metros de su domicilio, de una estación depuradora de aguas y desechos de una curtiduría. En ese sentido, el tribunal expresó que:

La familia tuvo que soportar las molestias causadas por la planta durante más de tres años antes de mudarse de casa, con todos los inconvenientes que conlleva esta situación [por lo que,] a pesar del margen de apreciación del Estado demandado, este no tuvo éxito en lograr un justo equilibrio entre el interés del bienestar económico de la ciudad [...] y el goce efectivo de la demandante de su derecho al respeto de su casa y de su vida privada y familiar.³⁰

En suma, el derecho a un medio ambiente sano amalgama un conjunto de derechos fundamentales que garantizan al mayor número de personas la satisfacción de sus necesidades básicas de manera que estén en condiciones de poder desarrollar al máximo posible sus propios planes de vida en un hábitat equilibrado.

Así, razonablemente, el siguiente gráfico revela lo antes sostenido:

Derechos y libertades fundamentales relacionadas al derecho a disfrutar de un medio ambiente sano³¹	
Derecho a la igualdad y proscripción de la discriminación	Por cuanto determinadas medidas de ordenamiento territorial podrían generar

³⁰ TEDH. Caso López Ostra contra España, sentencia de 9 de diciembre de 1994, párrs. 57–58.

³¹ La elaboración de este gráfico ha sido inspirada en el siguiente trabajo: Carmona, M., "El derecho a un medio ambiente adecuado en México. Evolución avances y perspectivas", en Carbonell, M. (coordinador). *Derechos fundamentales y Estado*, Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional, Universidad Nacional Autónoma de México, pp. 224–225.

	distinciones injustificadas.
Derechos a la vida, a la integridad personal y a la salud	Podría verse conculcado por los problemas ambientales que genera la actividad industrial.
Derecho a elegir libremente su residencia y a circular por el territorio nacional.	Podría verse afectado por las diferentes normas protectoras de espacios determinados y los programas de desarrollo urbano y de protección ambiental, así como de prevención de riesgos.
Derecho de reunión pacífica y sin armas	Podría verse limitada por el alcance de las normas que protegen el ruido, de seguridad y protección civil.

5 CONCLUSIONES

De todo lo dicho se deduce que el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado es un derecho constitucional de muy controvertida efectividad por su incierto contenido, muchas veces no aclarado por el legislador y los tribunales. Esta situación ha sido atenuada por una jurisprudencia, sobre todo supranacional, abierta a la consideración de lo ambiental que ha acabado por ofrecer cobertura a pretensiones ambientalistas, solapadas con la invocación de derechos constitucionales de protección reforzada, tales como el derecho a la integridad o el derecho a la intimidad y a la inviolabilidad domiciliaria.

Los Derechos Humanos en México eran hasta 2011 una asignatura pendiente tanto para legisladores como para políticos. Antes de esa fecha los Derechos Humanos eran reconocidos como garantías individuales lo que ocasionaba una serie de contradicciones terminológicas, por lo que dicha modificación vino a uniformizar conceptos e incorporar el denominado “control de convencionalidad”.

En ese sentido, consideramos que la positivación del derecho a disfrutar de un medio ambiente sano trae consigo de manera implícita y categórica la tutela estatal a través de medidas preventivas, adopción de disposiciones legales y reglamentarias y la eficaz actuación de sus órganos judiciales. La protección a este derecho subjetivo supone la afirmación de las condiciones que permitirán el pleno desarrollo de la personalidad.

6 BIBLIOGRAFÍA

6.1 Libros

Abramovich, V. y Courtis, C., *Los derechos sociales como derechos exigibles*, Trotta, Madrid, 2004.

Canosa, R., *Constitución y medio ambiente*, Dykinson, Madrid, 2000.

De Asís, R., *Las paradojas de los derechos fundamentales como límites al Poder*, Dykinson, Madrid, 2000.

Escobar, G., *La ordenación constitucional del medio ambiente*, Dykinson, Madrid, 1995.

Ferrajoli, L., *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Trotta, Madrid, 2004.

Ferrajoli, L., *Poderes salvajes. La crisis de la democracia constitucional*, Traducción y epílogo de P. Andrés Ibáñez, Trotta, Madrid, 2011.

Jordano, J., *La protección del derecho a un medio ambiente adecuado*, JM Bosch Editor, Barcelona, 1995.

Pisarello, G., *Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción*, Trotta, Madrid, 2007.

Rodríguez, M., *La Nueva Generación de los Derechos Humanos. Origen y Justificación*, Dykinson, Madrid, 2000.

6.2 Artículos en revistas

Basterra, M., “El derecho al ambiente sano y la tutela judicial efectiva. El amparo ambiental”, en Eto, G. (coordinador), *Treinta Años de Jurisdicción Constitucional en el Perú*, Tomo II, Centro de Estudios Constitucionales, Lima, 2014, pp. 959–990.

Bologan, D., “Some Alternative and/or Complementary Declarations to the Universal Declaration of Human Rights”, en *Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol*, número 62/63, pp. 35-47.

Cafferatta, N., “El principio precautorio”, en *Gaceta Ecológica*, número 73, pp. 5-21.

Canosa, R., “Protección constitucional de derechos subjetivos ambientales”, en Carbonell, M. (coordinador), *Derechos fundamentales y Estado*, Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional, Universidad Nacional Autónoma de México.

Canosa, Raúl., “¿Existe un verdadero derecho constitucional a disfrutar del medio ambiente?”, en *Anuario de Derechos Humanos. Nueva Época*, volumen 7, tomo 1, 2006, pp. 151–216.

Carbonell, M., “La reforma constitucional en materia de derechos humanos: principales novedades”, septiembre, 2012. Disponible en: <https://goo.gl/BPOcO> (Consulta: 31 de enero de 2017)

Carmona, M., “El derecho a un medio ambiente adecuado en México. Evolución avances y perspectivas”, en Carbonell, M. (coordinador). *Derechos fundamentales y Estado*, Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional, Universidad Nacional Autónoma de México, pp. 224–225.

De Asís, R., “La incursión de la discapacidad en la teoría de los derechos: posibilidad, educación, Derecho y Poder”, en Campoy, I. (coordinador), *Los derechos de las personas con discapacidad: perspectivas sociales, políticas, jurídicas y filosóficas*, Debates del Instituto Bartolomé de las Casas, número 2, Dykinson, Madrid, 2004, pp. 59–74.

Díaz, M., “El Tribunal Constitucional español y la protección indirecta de los derechos sociales”, *Lex Social. Revista de los Derechos Sociales*, volumen 2, número 1, pp. 5–30.

Ferrajoli, L., “Contra los poderes salvajes del mercado: para un constitucionalismo de Derecho Privado”, en: AA. VV., *Estrategias y propuestas para la reforma del Estado*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Ciudad de México, 2002.

Ferrajoli, L., “Sobre los derechos fundamentales”, en *Cuestiones Constitucionales*, núm. 15, 2016, pp. 113–136.

Ferrete, C., “El derecho humano a un medio ambiente sano en el tratado de la Constitución para Europa”, *Recerca, Revista de Pensament i Anàlisi*, número 6, pp. 141-156.

Franco, M., “El derecho humano a un medio ambiente adecuado”, en *Cuadernos Deusto de Derechos Humanos*, número 8.

Vernet, J. y Jaria, J., “El derecho a un medio ambiente sano: su reconocimiento en el constitucionalismo comparado y el derecho internacional”, en *Teoría y Realidad Constitucional*, número 20, pp. 513–533.

Mariscal, C., “La protección del medio ambiente en la jurisprudencia de tribunal europeo de derechos humanos a través de la consolidación del derecho al medio ambiente adecuado como parte del interés general en una sociedad democrática”, en *Medio Ambiente & Derecho: Revista Electrónica de Derecho Ambiental*, número 24.

Peluffo, M., “Las Acciones Ambientales En El Derecho Argentino, Amparo Ambiental Y Acción Popular”, en *Dikaion*, número 16, año 21.

Pérez–Luño, A., “Art. 45. Medio Ambiente”, en AA.VV. *Comentarios a la Constitución Española de 1978*, T. IV, Editorial Cortes Generales, Madrid, 1996.

Ribotta, S., “Necesidades, igualdad y justicia. Construyendo una propuesta igualitaria de necesidades básicas”, en *Derechos y Libertades*, número 24, época 11.

Schneider, H. P., “Peculiaridad y función de los derechos fundamentales en el Estado constitucional democrático”, en *Revista de Estudios políticos*, número 7, pp. 7–36.

Vega, P., “La eficacia frente a particulares de los derechos fundamentales”, en Carbonell, M., *Derechos fundamentales y Estado*, Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional, UNAM, Ciudad de México, 2002.

6.3 Sentencias judiciales

6.3.1 Suprema Corte de Justicia de la Nación

Suprema Corte de Justicia de la Nación. Sentencia dictada por el Tribunal Pleno en la Controversia Constitucional 72/2008, promovida por el Poder Ejecutivo Federal.

Suprema Corte de Justicia de la Nación. Amparo en revisión 241/2015, sentencia emitida el 04 de noviembre de 2015.

6.3.2 Tribunales de Circuito

Tribunales Colegiados De Circuito. Tesis I.3o.A.16 A (10a.), de rubro: “MEDIO AMBIENTE. SU CONCEPCIÓN ES MULTIFACTORIAL Y SU PROTECCIÓN ES INTERDISCIPLINARIA E INTERSECTORIAL”, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 29, Tomo III, Abril de 2016.

Tribunales Colegiados De Circuito. Tesis I.7o.A. J/7 (10a.), de rubro: “DERECHOS HUMANOS A LA SALUD Y A UN MEDIO AMBIENTE SANO”. LA EFICACIA EN EL GOCE DE SU NIVEL MÁS ALTO, IMPLICA OBLIGACIONES PARA EL ESTADO Y DEBERES PARA TODOS LOS MIEMBROS DE LA COMUNIDAD”, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 32, Tomo III, Julio de 2016.

Tribunales Colegiados De Distrito. Tesis I.7o.A.1 CS (10a.), de rubro: “DERECHO HUMANO A UN MEDIO AMBIENTE SANO PARA EL DESARROLLO Y BIENESTAR DE LA PERSONA. LA OBLIGACIÓN CORRELATIVA DE SU RESPETO NO SÓLO SE DIRIGE A LAS AUTORIDADES, SINO TAMBIÉN A LOS

GOBERNADOS”, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 35, Tomo IV, Octubre de 2016.

6.3.3 Tribunal Constitucional español

Tribunal Constitucional Español. STC 102/1995, de 26 de junio de 1995.

6.3.4 Tribunal Europeo de Derechos Humanos

TEDH. Caso López Ostra contra España, sentencia de 9 de diciembre de 1994.