

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

ESCUELA DE POSGRADO



**EL CONTENIDO CONSTITUCIONALMENTE PROTEGIDO DEL DERECHO AL
AMBIENTE EN LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
PERUANO (PERÍODO 2000 AL 2010)**

Tesis para obtener el grado académico de Maestra en Derecho Constitucional

que presenta:

Ana Sofía Zegarra Ancajima

Asesor:

Juan Carlos Diaz Colchado


Lima, 2024

Informe de Similitud

Yo, **Juan Carlos Díaz Colchado**, docente de la Escuela de Posgrado de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesor del Trabajo Académico titulado “**El contenido constitucionalmente protegido del derecho al ambiente en las sentencias del Tribunal Constitucional peruano (período 2000 al 2010)**”, de la autora **Ana Sofía Zegarra Ancajima**, dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 31%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software Turnitin el 12/12/2023, si bien supera el límite establecido por la Escuela de Posgrado, ello se debe a que en la tesis se hace uso recurrente de sentencias del Tribunal Constitucional que son objeto de estudio y que como tal se requiere la transcripción de extractos de sus fundamentos.
- He revisado con detalle dicho reporte, así como la Tesis, y no se advierten indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lima, 09 de diciembre del 2023

Apellidos y nombres del asesor Díaz Colchado, Juan Carlos	
DNI: 41168411	Firma: 
ORCID: https://orcid.org/0000-0001-5602-7673	

*En memoria de mis padres, Grimaldo y Luisa,
por su ejemplo de vida
y, ahora, desde el Cielo,
por su inspiración permanente.*



RESUMEN

En el presente trabajo se busca conocer el contenido constitucionalmente protegido del derecho al ambiente a través de las sentencias del Tribunal Constitucional, toda vez que el máximo intérprete de la Constitución ha ido perfilando su contenido a través de su jurisprudencia.

Se parte de la hipótesis de que el Tribunal Constitucional formula un concepto amplio del derecho que nos ocupa, el cual no solo está contemplado en el numeral 22 del artículo 2 de la Constitución. Consideramos que para llegar a dicho concepto que aún es general y amplio en cuanto a su contenido, debido a los conceptos indeterminados que emplea (“equilibrado” y “adecuado”), se ha incorporado, paulatinamente, algunos principios del derecho ambiental internacional; así como los criterios y principios contemplados en la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, publicada el 2005. Por ello, el período de estudio abarca únicamente los años 2000 a 2010 a fin de poner en evidencia y centrar el análisis en el impacto que ha tenido la citada ley sobre el concepto del derecho al ambiente desarrollado por el Supremo intérprete de la Constitución.

Palabras Clave: Medio ambiente, contenido esencial, jurisprudencia, Tribunal Constitucional.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	9
CAPÍTULO I:	13
EL CONTENIDO CONSTITUCIONALMENTE PROTEGIDO DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES	13
1.1 El contenido de los derechos fundamentales y las teorías que lo desarrollan	13
1.1.1 La teoría absoluta de los derechos fundamentales.....	17
1.1.2 La teoría relativa de los derechos fundamentales	22
1.2 ¿Qué es lo que el derecho protege?: la naturaleza y los bienes jurídicos protegidos	27
1.3 El contenido constitucionalmente protegido de un derecho	30
CAPÍTULO II	47
EL CONTENIDO CONSTITUCIONALMENTE PROTEGIDO DEL DERECHO AL AMBIENTE	47
2.1 El contenido constitucionalmente protegido del derecho al ambiente en los instrumentos jurídicos internacionales.....	47
2.1.1 Reconocimiento del derecho al ambiente en el marco jurídico internacional	48
a. Declaración de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano (Declaración de Estocolmo):.....	50
b. La Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo o Cumbre de la Tierra.....	53
c. La Corte Interamericana de Derechos Humanos y su Opinión Consultiva OC-23/17 sobre Medio Ambiente y Derechos Humanos	57
2.1.2. El marco constitucional latinoamericano	60
2.2 La protección del derecho al ambiente en el marco constitucional y legal nacional.....	91
CAPÍTULO III:	99
EL CONTENIDO CONSTITUCIONALMENTE PROTEGIDO DEL DERECHO AL AMBIENTE EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERUANO.....	99

3.1. Identificación y descripción del derecho al ambiente en las sentencias del Tribunal Constitucional del año 2000 al 2010.	99
3.1.1 Sentencias publicadas el año 2000	100
3.1.1.1 Caso Funimetales E.I.R.L. (Sentencia recaída en el expediente N° 255-99-AA/TC, publicada el 26.10.2000).....	101
3.1.2 Sentencias publicadas el año 2001	102
3.1.2.1 Caso Empresa de Transportes y Servicios 06 de Diciembre S.A. (Sentencia recaída en el expediente N° 463-2000-AA/TC, publicada el 14.12.2001).....	102
3.1.3 Sentencias publicadas el año 2003	103
3.1.3.1 Caso Colegio de Abogados del Santa (Sentencia recaída en el expediente N° 00018-2001-AI, publicada el 14.04.2003)	103
3.1.3.2 Caso Cerro Quilish (Sentencia recaída en los expedientes N° 300-2002-AI, 301-2002-AA/TC y N° 302-2002-AA/TC, publicada el 06.06.2003)	107
3.1.3.3 Caso Expreso Oriental S.R.L. (Sentencia recaída en el expediente N° 1858-2002-AA/TC, publicada el 21.08.2003).....	111
3.1.3.4 Caso Sociedad Minera Chaupiloma Dos de Cajamarca y Minera Yanacocha S.R.L. (Sentencia recaída en los expedientes N° 769-2002-AA/TC y N° 772-2002-AA/TC, publicada el 26.08.2003)	112
3.1.3.5 Caso Nextel del Perú S.A. (Sentencia recaída en el expediente N° 964-2002-AA/TC, publicada el 30 de setiembre de 2003)	115
3.1.3.6 Caso Valentín Chalco (Sentencia recaída en el expediente N° 921-2003-AA/TC, publicada el 10.11.2003).....	118
3.1.3.7 Caso Roberto Nesta (Sentencia recaída en el Expediente N° 008-2003-AI/TC, publicada el 12.11.2003)	122
3.1.4 Sentencias publicadas el año 2004	122
3.1.4.1 Caso Colegio de Biólogos y el Colegio de Arquitectos del Perú (Sentencia recaída en el expediente N° 021-2003-AI/TC, publicada el 25.06.2004).....	123
3.1.4.2 Caso Rómulo Morales Ayala (Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0814-2003-AA/TC, publicada el 21.09.2004)	125
3.1.5 Sentencias publicadas el año 2005	126
3.1.5.1 Caso Elizabeth Ponce (Sentencia recaída en el Expediente N° 1752-2004-AA/TC, publicada el 27.01.2005).....	127
3.1.5.2 Caso Regalía Minera (Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0048-2004-PI/TC, publicada el 01.04.2005).....	131

3.1.5.3 Caso Praxair Perú S.A. (Sentencia recaída en el Expediente N° 3510-2003-AA/TC, publicada el 30.06.2005).....	139
3.1.5.4 Caso Municipalidad Distrital de San Pedro de Lurín (Sentencia recaída en el expediente N° 2064-2004-AA/TC, publicada el 22.07.2005)	141
3.1.5.5 Caso Luis Lobatón Donayre (Sentencia recaída en el Expediente N° 0042-2004-AI/TC, publicada el 18.08.2005)	143
3.1.6 Sentencias publicadas el año 2006	144
3.1.6.1 Caso La Oroya (Sentencia recaída en el expediente N° 2002-2006-PC/TC, publicada el 27.06.2006).....	144
3.1.6.2 Caso Asociación de Propietarios del Sector Imperial del Asentamiento Humano Pamplona Alta (Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 3448-2005-PA/TC, publicada el 09.08.2006)	148
3.1.7 Sentencias publicadas el año 2007	151
3.1.7.1 Caso Asociación de Promotores de Salud del Vicariato San José del Amazonas (Sentencia recaída en el expediente N° 1206-2005-AA/TC, publicada el 24.05.2007).....	151
3.1.7.2 Caso Isla de Ons S.A. (Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 5408-2005-PA/TC, publicada el 05.07.2007)	153
3.1.7.3 Caso María Eugenia Koechilin (Sentencia recaída en el Expediente N° 6550-2006-PA/TC, publicada el 17.07.2007).....	155
3.1.7.4 Caso Máximo Medardo Mass López (Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 4223-2006-PA/TC, publicada el 05.09.2007).....	155
3.1.7.5 Caso Sindicato Nacional de Tecnólogos Médicos (Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 2370-2007-PA/TC, publicada el 30.11.2007).....	158
3.1.7.6 Caso Calle de las Pizzas (Sentencia recaída en el Expediente N° 007-2006-PI/TC, publicada el 30.11.2007)	160
3.1.7.7 Caso Importadora FORMOSA S.A. (Sentencia recaída en el Expediente N° 4656-2007-PA/TC, publicada el 20.12.2007).....	162
3.1.8 Sentencias publicadas el año 2008	163
3.1.8.1 Caso INDUSTRIAL PB NACIONALES S.A.C. (Sentencia recaída en el Expediente N° 3778-2006-PA/TC, publicada el 07.07.2008)	164
3.1.8.2 Caso PESQUERA VIRGEN DEL VALLE S.A.C. (Sentencia recaída en el expediente N° 3094-2006-PA/TC, publicada el 05.09.2008).....	164

3.1.8.3 Caso World Cars Import (Sentencia recaída en el Expediente N° 3610-2006-PA/TC, publicada el 05.11.2008).....	166
3.1.8.4 Caso Darío Carlos Caya Queru (Sentencia recaída en el Expediente N° 2576-2008-PC/TC, publicada el 07.11.2008).....	169
3.1.8.5 Caso IMPORTACIONES FUKUROI COMPANY E. I.R.L. (Sentencia recaída en el Expediente N° 3048-2007-PA/TC, publicada el 19.11.2008)	170
3.1.8.6 Caso Santiago Llop Ruiz y otros (Sentencia recaída en el Expediente N° 2268-2007-PA/TC, publicada el 17.04.2008).....	173
3.1.9 Sentencias publicadas el año 2009	175
3.1.9.1 Caso Cordillera Escalera (Sentencia recaída en el Expediente N° 3343-2007-PA/TC, publicada el 20.02.2009).....	175
3.1.9.2 Caso Pesquera Alejandrina S.A.C. (Sentencia recaída en el Expediente N° 03426-2006-PA/TC, publicada el 13.03.2009).....	182
3.1.9.3 Caso Parque Ramón Castilla (Sentencia recaída en el Expediente N° 01757-2007-PA/TC, publicada el 04.12.2009).....	184
3.1.10 Sentencias publicadas el año 2010	187
3.1.10.1 Caso José Trujillo Alcalá (Sentencia recaída en el Expediente N° 05387-2008-PA/TC, publicada el 25.01.2010).....	188
3.1.10.2 Caso Dan Export S.A.C. (Sentencia recaída en el Expediente N° 03816-2009-PA/TC, publicada el 30.03.2010).....	190
3.1.10.3 Caso William Monge Mariño (Sentencia recaída en el expediente N° 0102-2010-PA/TC, publicada el 30.09.2010).....	192
3.2. Hacia el contenido constitucionalmente protegido del derecho al ambiente en el Perú.....	194
3.2.1 Contenido constitucionalmente protegido del derecho al ambiente	197
CONCLUSIONES.....	202
BIBLIOGRAFÍA	205
ANEXOS	218

INTRODUCCIÓN

El Perú no es ajeno al reconocimiento en la Constitución Política del derecho al ambiente. En ese sentido, desde una perspectiva histórica, la Constitución de 1979 inicia este reconocimiento en su artículo 123, en el capítulo referido a los recursos naturales. Dicho artículo estableció que:

Todos tienen el derecho de habitar en ambiente saludable, ecológicamente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida y la preservación del paisaje y la naturaleza. Todos tienen el deber de conservar dicho ambiente. Es obligación del Estado prevenir y controlar la contaminación ambiental.

Luego, con la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1993, se reconoce el derecho al ambiente como derecho fundamental y se le ubica en la sección correspondiente a ellos, junto a otros derechos de diversa temática. En ese sentido, nuestra Constitución vigente reconoce en su artículo 2 inciso 22, que toda persona tiene derecho: “(...) a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida”.

Si bien la disposición citada solo reconoce el derecho como tal, más adelante –en los artículos 66, 67, 68 y 69– la Constitución establece la tutela, obligación y deber que tiene el Estado de velar y preservar el ambiente, la determinación de la política ambiental por parte del Estado y la preservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas, así como el desarrollo de la zona amazónica del país.

El reconocimiento constitucional citado puede considerarse general, pero desde la perspectiva del derecho cabe preguntarse ¿Qué significa tener un derecho a un medio ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida? ¿Qué es lo que pretende proteger la Constitución? Son preguntas que, desde esa perspectiva general, buscamos responder, toda vez que el derecho al ambiente ha sido configurado de manera amplia e inacabada.

En ese marco, el objetivo central del presente trabajo busca acercarnos a conocer el contenido constitucionalmente protegido del derecho al ambiente a través de las sentencias del Tribunal Constitucional, toda vez que el máximo intérprete de la Constitución ha ido perfilando el contenido del derecho a través de su jurisprudencia.

Para ello, partimos de la hipótesis de que el Tribunal Constitucional formula un concepto amplio del derecho que nos ocupa, el cual no solo está contemplado en el numeral 22 del artículo 2 de la Constitución. Consideramos que para llegar a dicho concepto que aún es general y amplio en cuanto a su contenido, debido a los conceptos indeterminados que emplea (“equilibrado” y “adecuado”), se ha incorporado, paulatinamente, algunos principios del derecho ambiental internacional; así como los criterios y principios contemplados en la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, publicada el 2005. Por ello, el período de estudio abarca únicamente los años 2000 a 2010 a fin de poner en evidencia y centrar el análisis en el impacto que ha tenido la citada ley sobre el concepto del derecho al ambiente desarrollado por el Supremo intérprete de la Constitución.

Precisamente, con la dación de la Ley General del Ambiente, se reconoce en el artículo 1 del Título Preliminar que:

Toda persona tiene el derecho irrenunciable a vivir en un ambiente saludable, equilibrado y adecuado para el pleno desarrollo de la vida, y el deber de contribuir a una efectiva gestión ambiental y de proteger el ambiente, así como sus componentes, asegurando particularmente la salud de las personas en forma individual y colectiva, la conservación de la diversidad biológica, el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales y el desarrollo sostenible del país.

Si bien la fórmula legal sigue siendo general y amplia, para abordar el contenido de este derecho en esta investigación presentamos en el primer capítulo las posiciones y postulados de la teoría absoluta y relativa sobre el contenido de los derechos; así como la perspectiva que proporcionan ambas para construir el contenido esencial de los derechos fundamentales en general, optando por una de ellas de forma justificada.

Luego, en el segundo capítulo, tratamos el contenido del derecho al ambiente desde la perspectiva de los instrumentos jurídicos internacionales y, con una perspectiva comparada, con el marco constitucional latinoamericano. En este capítulo también hacemos referencia a algunos aspectos que a nuestro juicio son relevantes y que son objeto de protección en el marco normativo ambiental nacional; los mismos que también han sido, en algunos casos, destacados por el Tribunal Constitucional en distintas sentencias.

En el tercer y último capítulo se identifican, describen y resumen las sentencias del Tribunal Constitucional peruano publicadas entre los años 2000 al 2010 vinculadas al derecho al ambiente. El período objeto de estudio se justifica porque toma como punto de referencia la aprobación y entrada en vigencia de la Ley General del Ambiente que marca un antes y después en la construcción que sobre el contenido del derecho al ambiente desarrolla el Tribunal Constitucional, lo cual constituye el objeto de la investigación desarrollada.

Para ello, se han identificado las sentencias y se describe, a modo de resumen, el caso, los argumentos vertidos por las partes, así como la posición del Tribunal Constitucional en relación al derecho al ambiente equilibrado y adecuado, con especial énfasis en aspectos referidos a su contenido esencial dado que es el objeto de estudio de la presente tesis. Asimismo, por cada año, se presenta un cuadro resumen que permite identificar los elementos más saltantes de las sentencias en relación al objeto y finalidad de la investigación.

Resulta oportuno mencionar que la identificación de las sentencias se ha realizado a partir de la búsqueda efectuada en la página web del Tribunal Constitucional¹, así como del pedido de acceso a la información pública realizado al Tribunal Constitucional mediante solicitud N° S0079-2021 y respondido mediante Informe N° 10-SMS-2021, de fecha 28 de mayo de 2021. La presentación y descripción de las sentencias se efectúa de acuerdo al año de publicación, precisando también, que según lo informa la Oficina de Sistematización de Jurisprudencia del Tribunal Constitucional, no se han identificado sentencias vinculadas al tema ambiental que hayan sido publicadas el año 2002.

De este modo, consideramos que la presente investigación es un aporte que coadyuva a identificar la línea jurisprudencial adoptada y el contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental al ambiente en el período objeto de estudio (2000-2010), así como a analizar las sentencias publicadas durante una década por el Tribunal Constitucional peruano. Al respecto, la mayoría de investigaciones en relación al tema efectúan un desarrollo teórico y doctrinal, pero no una búsqueda en la casuística de la propia jurisprudencia, que resulta valiosa, considerando, además, que las sentencias del supremo intérprete de la Constitución son fuente de derecho.

¹ <https://www.tc.gob.pe/>



CAPÍTULO I:

EL CONTENIDO CONSTITUCIONALMENTE PROTEGIDO DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

1.1 El contenido de los derechos fundamentales y las teorías que lo desarrollan

Para abordar el contenido constitucionalmente protegido del derecho al ambiente en las sentencias del Tribunal Constitucional peruano en el período del 2000 al 2010, hace falta primero aproximarnos a algunas de las teorías sobre el contenido constitucionalmente protegido de los derechos fundamentales.

Para ello, partiremos definiendo los derechos fundamentales, dado que son el objeto del que se ocupan las teorías sobre su contenido. De los conceptos identificados nos quedamos, con los más generales pero que, en nuestra opinión, sintetizan la naturaleza de los mismos. Así, para Castillo, por ejemplo, con la referencia a derechos fundamentales o derechos constitucionales se hace alusión a lo mismo, a la constitucionalización de una serie de exigencias humanas que, formuladas como bienes humanos, son debidos a la persona por ser tal. (2014, p. 144).

En el mismo sentido, Landa considera que los derechos fundamentales son los derechos básicos de la persona que se basan en su dignidad y que, a su vez, se constituyen como fundamento del Estado y de la sociedad en su conjunto (2017, p. 11)

A la coincidencia de ambos conceptos, que aluden a los derechos fundamentales como bienes humanos que se desprenden de la naturaleza y dignidad de la persona, se suma lo que algunos doctrinarios denominan el carácter indeterminado y abierto de los derechos fundamentales y que, como tal, son susceptibles de ser dotados de sentido y/o contenido.

Precisamente, autores como Leal Espinoza y López Sánchez refieren que una respuesta para reducir el grado de indeterminación normativa, estructural y/o semántica,

del que gozan y/o adolecen, los enunciados normativos que contienen derechos fundamentales son las teorías absoluta y relativa sobre su contenido (2019, p. 285)².

En la presente investigación, nos enfocaremos en las que a nuestro juicio, por su generalidad y amplitud, resultan más relevantes para los fines de la presente investigación dado que analizan y se refieren directamente a cómo identificar el contenido esencial de los derechos fundamentales, como son la teoría absoluta y la teoría relativa³.

En nuestra opinión, las distintas teorías (absoluta y relativa) han sido estudiadas con mayor énfasis puesto que tratan de encontrar respuesta a interrogantes como: ¿qué protege el derecho?, ¿cuál es el contenido de un derecho?, ¿qué protege el derecho en un caso concreto?, ¿cuál es el límite de un derecho con relación a otro? Estas interrogantes plasman inquietudes y preocupaciones válidas respecto a lo que el

² Existen otras teorías que abordan los derechos fundamentales como por ejemplo la teoría interna y la teoría externa de los derechos. Conforme la teoría interna existe, desde el principio, el derecho con su contenido predeterminado y con sus límites concretos. Por tanto, cualquier medida que afecte a su contenido resultará una restricción al mismo. A su vez, se encuentra la teoría externa que presupone la existencia de objetivos jurídicos. Un ejemplo de esta teoría externa es la aplicación del principio de proporcionalidad como un instrumento de la hermenéutica constitucional para concretar normas de derecho fundamental (Leal Espinoza y López Sánchez, 2019, p. 297).

³ Respecto al contenido esencial autores como Leal Espinoza y López Sánchez distinguen tres teorías: la teoría absoluta, la teoría relativa y la teoría mixta (2019, p. 298). En el caso de la teoría mixta, aboga por “respetar” el contenido esencial y, al mismo tiempo, a pronunciarse luego de la ponderación en los casos que haga falta.

Por su parte, Laureano Gómez Serrano señala que la determinación del contenido esencial de los derechos fundamentales ha sido un tema polémico y distingue tres teorías:

- i) la teoría objetiva, que determina el contenido esencial, como aquel mínimo que impide que el derecho sea reducido de tal forma que pierda toda importancia para el individuo, para la mayor parte de ellos, o para la sociedad.
- ii) la teoría absoluta, que señala que la esencia del derecho fundamental se expresa a través de reglas, esto es, mandatos con prescripción exacta, inalterables, ni siquiera bajo las circunstancias más extremas.
- iii) La teoría relativa, que señala que la esencia del derecho fundamental se expresa a través de principios o valores sólo perceptibles mediante ponderación para restringir sus excesos e impedir sus carencias, esto es, que contenido esencial es aquello que queda después de la ponderación (2009, p. 115).

En la presente investigación, como ya hemos mencionado, abordaremos la teoría absoluta y la teoría relativa de los derechos fundamentales considerando que los aspectos referidos a otras teorías pueden ser identificados en ambas teorías.

derecho debe proteger en el plano teórico o en los distintos casos o supuestos concretos, en los que puede dar la apariencia que concurren y, hasta que se contraponen, distintos derechos.

Las interrogantes y preocupaciones antes citadas no son de fácil respuesta. Al respecto, desde la doctrina alemana, Klaus Stern ha sostenido por ejemplo que: "la fijación de límites a los derechos fundamentales figura entre las partes más difíciles y más discutidas del sistema jurídico de los derechos fundamentales" (1988, p. 272). En el mismo sentido, autores como Laureano Gómez Serrano aluden a estas preocupaciones refiriendo que:

La concepción nuclear de los derechos fundamentales plantea que éstos se expresan por medio de una esfera exterior, cuya naturaleza es la de un derecho subjetivo, reconocido por el ordenamiento jurídico, por tanto, susceptible de interferencia estatal por medio de mecanismos de regulación; pero que a la vez contienen un núcleo irreductible, con naturaleza de "status", oponible al "imperium" del Estado, que impone reconocer al ciudadano el ejercicio del derecho de resistencia frente a cualquier vulneración (2009, p. 109).

Quizá de cierta forma adhiriéndose a una de las teorías (a la teoría absoluta, consideramos), agrega también que:

(...) la determinación del núcleo irreductible de los derechos fundamentales constituye la más ardua tarea en su intelección; dilucidar el contenido esencial, frente al cual todos los poderes del Estado se hallan sujetos, incluso en circunstancias extremas, indisponible por el mismo poder constituyente, por cuanto su desconocimiento genera el retorno al estado de naturaleza, implica encontrar el límite de la esfera externa, donde el juego de las declaraciones y restricciones se agota, para entrar a un ámbito absoluto e intangible (Gómez Serrano, 2009, pp. 110-111).

Así y ante la situación antes descrita es tarea de los tribunales constitucionales establecer el lindero entre la esfera externa y el núcleo, dice Gómez Serrano e indica que ellos, los tribunales, tienen el magisterio que emana de la legitimación formal de los otros poderes del Estado para intervenir el ejercicio de la libertad por parte de los ciudadanos, la cual "implica la mesurada ponderación de circunstancias y razones que permitan la salvaguardia del contenido estructuralmente necesario [de los derechos], sin el cual deriva en una forma vacía" (2009, p. 111).

Frente a esta preocupación, de cómo llegar al contenido esencial, autores peruanos como Samuel Abad (1992), indican que estas inquietudes se explican, entre otras razones, porque no resulta posible regular en los textos constitucionales todos los supuestos ni todas las posibles restricciones a que los derechos pueden estar sujetos; y, adicionalmente, acrecienta el interés por conocer el funcionamiento de la jurisdicción constitucional, pues será ella quien en definitiva –a través de un adecuado ejercicio de la interpretación constitucional– la que determinará la validez de los límites establecidos. Conforme se vislumbra. Cabe agregar que Abad también habla de límites (externos) a los derechos fundamentales.⁴

Complementariamente y antes de abordar con detalle la teoría absoluta y relativa de los derechos fundamentales, es importante mencionar, de forma general, la finalidad de las mismas. Empezaremos señalando que para la primera el contenido esencial es un límite fijo, y para la segunda estamos frente a un límite móvil, cuya naturaleza se amplía o reduce según las circunstancias de un caso.

Al respecto, coincidimos con Maldonado Muñoz⁵ cuando al exponer sobre las teorías del contenido esencial, reconoce que la idea básica de las teorías sobre el contenido esencial de los derechos es dividir lo disponible de lo indisponible. En ese contexto, lo indisponible coincidiría con el contenido esencial de los derechos; y lo disponible, quedaría fuera de tal contenido. En ese marco, una sostiene que el contenido esencial es “inmóvil” y “absoluto”, la teoría absoluta; y la otra, la teoría relativa, dice que el contenido esencial resultaría “móvil” y “relativo” (Maldonado, 2020, p. 80). Luego de lo descrito, explicaremos ambas teorías con mayor amplitud.

⁴ De la revisión efectuada a la literatura académica en el Perú, los autores emplean indistintamente los términos “derechos fundamentales” o “derechos constitucionales”, tal como señala Domingo García Belaunde (2001, p. 118). En la misma línea, Víctor García Toma señala que, en el caso de nuestro país, la Constitución hace uso de la expresión “derechos humanos” en sus artículos 14, 44, 56 inciso 1 y su Cuarta Disposición Final y Transitoria; asimismo, emplea la expresión “derechos fundamentales” en los artículos 1, 2, 3, 32, 74, 137 inciso 2, 139 y 149; y utiliza la expresión “derechos constitucionales” en los artículos 23, 137 inciso 1, 162 y 200. En suma, dice este autor, se emplea indistintamente expresiones de fuentes jurídicas diferentes, lo que no ha sido ajeno a la práctica del Tribunal Constitucional, que en su extendida jurisprudencia ha utilizado dichas expresiones con el carácter de sinónimos; vale decir, les ha asignado un significado equivalente (2018, p. 18).

⁵ Martín explica que en la doctrina existen tres maneras fundamentales de explicar lo que es el contenido esencial: la primera considera el contenido esencial como absoluto, la segunda como relativo, y la tercera como absoluto que puede ser relativizado a través de límites inmanentes de los derechos fundamentales (2008, p. 133). Como ya hemos mencionado, en este capítulo son objeto de análisis las dos primeras; aunque se reconoce que existen otras aproximaciones.

1.1.1 La teoría absoluta de los derechos fundamentales

A partir de las ideas expuestas por autores como Juan Salazar Laynes (2008) y Luis Castillo Córdova (2010) para representar la teoría absoluta podríamos hacerlo con las imágenes de dos grandes círculos, uno más grande que el otro y uno dentro del otro. En dicha representación, el más pequeño, y que estaría dentro del círculo grande, sería la parte medular o nuclear y la otra, la más grande, es la parte periférica. Precisamente, para la teoría absoluta, el contenido esencial de los derechos fundamentales tiene dos partes: una principal, núcleo o contenido esencial y otra, periférica, o contenido no esencial.

En ese sentido, Juan Carlos Gavara de Cara explica esta teoría señalando que ella implica distinguir dentro del derecho fundamental la existencia de un contenido esencial que sería el núcleo o círculo interno del derecho fundamental y un contenido accidental que sería la periferia o elemento exterior del derecho fundamental (1994, p. 227).

Asimismo, es importante tener en cuenta que esta teoría tiene diferentes variantes y alcances, tal como señala Ascensión Martín Huertas (2008), quien manifiesta que los distintos alcances obedecen a los diversos significados o los diferentes criterios filosóficos de la definición de esencia. Esta autora sostiene que, para esta teoría, el contenido esencial de un derecho está constituido por los rasgos típicos que configuran un derecho fundamental representando, de este modo, un límite a los límites de los derechos fundamentales (Martín, 2008, p. 133).

Otros autores como Martínez-Pujalte reconocen que, para esta teoría, en cada derecho fundamental existen dos zonas como hemos ya advertido, pero explica que: una esfera permanente que constituye su contenido esencial, sobre el que toda intervención de la ley está proscrita, y, otra parte accesorio (o no esencial) sobre la que son admisibles las intervenciones del legislador (1997). Esta aproximación también es seguida por Salazar cuando indica que en cada derecho fundamental existe: “una esfera permanente del derecho fundamental que constituye su contenido esencial y otra parte accesorio o no esencial, en la cual son admisibles las intervenciones del legislador, pero a condición de que no sean arbitrarias, sino debidamente justificadas” (2008, p. 145).

Por su parte, autores como Carlos Hakansson explican que la teoría absoluta parte de la idea que todo derecho humano posee un núcleo intangible para el legislador, dentro del cual no puede interferir, es decir, es una zona vedada para la restricción del derecho que se intente a nivel legislativo. Agrega que para esta teoría -dado que sostiene que existe un núcleo cuyo contenido puede determinarse y que llamamos “esencial”; *contrario*

sensu-, el contenido “no esencial”, equivaldría precisamente a aquella parte del derecho que está fuera de ese contenido, o núcleo, y que, en consecuencia, sí es posible la intervención del legislador para regular su ejercicio y restringirlo si fuera preciso (2005, p. 48).

Por su parte, Maldonado Martínez también hace referencia a ese núcleo denominándolo “núcleo duro”. Maldonado señala que la teoría absoluta del contenido esencial sostiene que es posible establecer –y que existe– un “núcleo duro” que es el “contenido esencial absoluto del derecho” (2020, p. 95). No obstante, identifica como una falencia que esta no aporta claridad sobre cuál sería la forma de identificar el contenido de dicho derecho fundamental (Maldonado, 2020, p. 95).

En la misma línea, autores como Pedro Serna y Fernando Toller (2000) enfatizan que para la denominada teoría absoluta el contenido esencial representa una parte del contenido total del derecho fundamental, su núcleo duro, y su garantía constitucional brinda una protección en sentido fuerte sólo para ese núcleo duro, de suerte que la otra parte del derecho sería disponible por el legislador, aunque no de modo completamente discrecional.

Adicionalmente, Humberto Nogueira (2009) explica que la teoría absoluta enfoca la definición del contenido esencial y señala que éste es una magnitud fija. El citado autor también hace referencia al núcleo duro y manifiesta que para la teoría absoluta dicho contenido esencial constituye una parte del contenido total del derecho, su núcleo duro, el cual se constituiría como la garantía constitucional de dicho contenido, que lo hace infranqueable al legislador; mientras que la parte periférica del derecho puede ser afectada por el legislador al regular o restringir el ejercicio del derecho, aunque con una necesaria justificación y nunca en forma discrecional.

Similar posición respecto a los alcances de esta teoría tiene Medina Guerrero (1996), quien explica que la teoría absoluta parte de la consideración de que existe en todo derecho fundamental un componente sustancial, que excluye por completo “cualquier injerencia de los poderes públicos, aunque la misma persiga un fin legítimo y sea fruto de una respetuosa aplicación del principio de proporcionalidad” (1996, p. 149).

De la misma manera, Luis Castillo explica que para la teoría absoluta:

La parte nuclear sería la parte esencial del derecho que no admite ser ni limitada, ni restringida ni sacrificada porque de serlo supondría la vulneración del derecho mismo. (...). Así ni el Legislador, ni el Gobierno ni el Juez y ni el particular pueden limitar la parte esencial del derecho. Por otro lado, la parte periférica viene a ser

la parte no esencial del derecho, la cual podrá ser limitada, restringida o sacrificada siempre y cuando ello sea necesario para salvar otro derecho fundamental o un bien jurídico constitucional (2010, p. 99).

Por otro lado, si se busca determinar lo que caracteriza a la teoría absoluta, en opinión de Martínez-Pujalte (2005), es la esfera permanente del derecho fundamental que constituiría su contenido esencial. También remarca que el contenido esencial es solo una parte del contenido del derecho, el cual

(...) no puede ser equivalente a mero contenido de los derechos subjetivos públicos. La diferencia entre ambos radica precisamente en la “esencialidad”: solo aquella parte de los elementos integrantes del contenido que sean absolutamente indispensables para la reconocibilidad jurídica del derecho en cuanto tal puede considerarse constitutiva del contenido esencial (Martínez-Pujalte, 2005, p. 29).

Ahora bien, visto el planteamiento y características de la teoría absoluta es importante tener en cuenta las objeciones que identifican algunos autores sobre esta teoría. Por ejemplo, Luis Castillo (2010), señala que tiene bastante acogida y difusión en Europa, pero también una serie de falencias y críticas.

Una de estas críticas hace referencia al postulado inicial que veíamos en párrafos anteriores en los que mencionamos que la teoría absoluta se puede representar con dos círculos, uno de los cuales, el más pequeño, es la parte medular (el “núcleo duro”). No obstante, a juicio de Castillo (2010) no hay nada realmente objetivo que permita trazar una línea exacta que divida lo sacrificable de lo no sacrificable (la parte medular), por lo que quienes se aferren a esta labor finalmente decidirán sobre la base de arbitrariedades y/o subjetividades, con mayor o menor intensidad.

La misma crítica realizan autores como Gavara de Cara para quien el principal problema de las teorías absolutas en general es que no establecen cómo se determina esa línea delgada, es decir cómo se determina ese núcleo del derecho fundamental (1994, p. 232).

Gavara de Cara advierte señala que el principal problema de esta teoría es la propuesta de que:

(...) Este derecho fundamental está compuesto de un núcleo y una periferia de tal modo que infringiéndose su núcleo se produce la inconstitucionalidad de la

medida legislativa infractora. Admitir que un derecho fundamental puede ser dividido en partes puede ocasionar un contrasentido. Un derecho fundamental aparece establecido en una norma constitucional que es la que sirve de parámetro para el control de constitucionalidad. Si se plantea que el control de constitucionalidad tan solo opera sobre el núcleo del derecho fundamental, se está diciendo que dicho control tan solo opera sobre una parte de la norma constitucional y no sobre la totalidad de la misma, que incluye también los elementos accidentales (1994, pp. 231-232).

Esta idea se complementa con lo advertido por Castillo (2010), quien considera también que si la parte no esencial se puede restringir sólo cuando es necesario para salvar otro derecho fundamental o un bien jurídico constitucional, pues si no tuviese esa parte esencial, ésta podría ser restringida para salvar un derecho o bien jurídico infraconstitucional.

En ese sentido, afirma, que cuando se restringe la parte considerada “no esencial” pues al ser parte del derecho también se está restringiendo, limitando o sacrificando contenido de rango constitucional, es decir, la Constitución misma (Castillo, 2010, p. 100).⁶

Precisamente y en referencia a lo antes señalado, Castillo (2010) también advierte que esta teoría parte de un concepto de derechos fundamentales con características y elementos particulares: los derechos fundamentales son mandatos de optimización en el sentido que tienen un contenido que tiende a expandirse ilimitadamente; pero en la medida que no es posible una pacífica convivencia con base a derechos ilimitados, surge la necesidad de frenar la expansión y –de ser el caso– contraer el contenido expandido hasta un punto que haga posible la convivencia humana.

⁶ La idea primigenia la encontramos en autores como Gavara, quien enfatiza que la teoría absoluta se enfrenta con un ineludible problema teórico pues obliga a una división en partes – una esencial y otra accidental – del contenido de los derechos fundamentales, como ya hemos mencionado y agrega que esta división será con toda frecuencia completamente artificial, y resulta además técnicamente insostenible, pues, induce a la conclusión según la cual, en el ámbito de los derechos fundamentales, el parámetro para el control de constitucionalidad de las disposiciones legislativas lo constituye tan solo una parte de la norma constitucional en la que se reconoce el derecho, y no la totalidad de ésta (Gavara, 2005, p. 42).

De esta manera, el derecho inicialmente daría la apariencia de otorgar derecho a todo (sería un derecho *prima facie*), sin embargo, de esa forma tan ilimitada entraría en conflicto inevitable con otros derechos fundamentales y, finalmente, daría derecho a algo limitado fruto de haberse restringido, lesionado o sacrificado el contenido constitucional de los derechos fundamentales que se le oponían (Castillo, 2010, p. 100).

En ese sentido y para efectos prácticos, a juicio de autores como Nogueira (2009), coinciden en que el problema básico de esta teoría es cómo se determina el contenido esencial del derecho y cómo se precisa el límite entre el núcleo duro del derecho y la parte periférica del mismo, ya que si el legislador es quién determina la parte periférica de un derecho, entonces el contenido esencial quedaría entregado a la arbitrariedad del legislador y éste es quien determinaría hasta dónde llega el ámbito afectable del derecho.

Así, la teoría absoluta, conduce necesariamente a una jerarquización entre los derechos fundamentales, así como entre éstos y otros bienes constitucionalmente determinados.

En virtud de ello, reconoce Nogueira (2005), el límite de un derecho es la frontera entre lo que algo es y lo que no es; es parte de la estructura del derecho y considera todos los demás derechos y bienes constitucionalmente protegidos. El límite de un derecho presupone la existencia de un contenido constitucionalmente protegido prefijado dentro del cual conlleva un límite como contorno o frontera y de alguna forma la teoría absoluta del contenido esencial de los derechos relativiza el contenido periférico de los derechos.

Si como dijimos al inicio, al abordar la teoría absoluta, graficamos el núcleo duro como un círculo concéntrico cuya circunferencia constituye el límite o frontera que el legislador no puede traspasar nunca, el anillo periférico aparece como una zona de libre disposición, la cual puede ser alterada por el legislador, eventualmente en forma arbitraria.

Además, como ya se ha mencionado, queda la preocupación de determinar dónde se encuentra el límite entre el núcleo duro de los derechos y los contenidos accesorios o periféricos de estos.

Esa línea delgada que separaría ambos círculos resultaría discrecional y arbitraria, como ya también se ha señalado y como ahondan en criticar otros autores entre ellos Juan Ulises Salazar Laynes (2008), quien señala que la teoría absoluta se enfrenta a

graves problemas teóricos, siendo el principal el que ya hemos mencionado en párrafos precedentes: que obliga a una división en partes –esencial y accesoria– del contenido de los derechos fundamentales. Coincidimos en esta crítica de Juan Salazar Laynes toda vez que es sustancial en la medida que la Constitución reconoce los derechos fundamentales en su integridad, como ámbitos de protección que constituyen un límite y una orientación para la actuación de los poderes públicos.

Leal Espinoza y López Sánchez concuerdan que para la teoría absoluta el contenido esencial lo conforma un núcleo duro del derecho fundamental que puede ser determinado de forma independiente y afirma que la ponderación no es factible ni aplicable en dichas circunstancias por lo que a su juicio ello es uno de los principales problemas de esta teoría, ya que en todos los casos la configuración del contenido está realizada previamente y el legislador sólo podrá configurar los límites del derecho en su parte accesoria (2019, p. 298).

Finalmente, resulta oportuno reiterar respecto a la teoría absoluta, que la división que plantea es artificial y resulta técnicamente insostenible, pues induce a la confusión según la cual, en el ámbito de los derechos fundamentales, el parámetro para el control de la constitucionalidad de las disposiciones legislativas lo constituye tan solo una parte de la norma constitucional en la que se reconoce el derecho y no la totalidad de éste.

1.1.2 La teoría relativa de los derechos fundamentales

Por su parte, quienes se ubican en la teoría relativa señalan que el contenido esencial no es una parte fija, estable o independiente del derecho fundamental. Para estos autores, el alcance y la extensión con que puede intervenir en un derecho fundamental depende de la ponderación con los intereses que colisionan en cada caso, por ello, el contenido esencial es aquello que queda luego de la ponderación.

A diferencia de la teoría absoluta, para esta teoría no existe un elemento permanente identificable *a priori* como contenido esencial del derecho. La teoría relativa considera que el contenido esencial no está preestablecido porque el contenido es aquello que queda “(...) después del ejercicio de ponderación (...), reduciendo por consiguiente el contenido esencial al ejercicio que se lleva a cabo a través del principio de proporcionalidad” (Leal Espinoza y López Sánchez 2019, p. 300).

Uno de los principales defensores de esta teoría es Robert Alexy (1993), quien apuesta por ella e indica que no existe, desde el punto de vista teórico, un contenido esencial preestablecido, sino que éste debe ser determinado mediante la ponderación. Explica también que las intervenciones o restricciones que superan el test de proporcionalidad no lesionan la garantía del contenido del derecho, aun cuando en concreto no dejen nada del derecho en cuestión.

La garantía del contenido esencial se reduce así al principio de proporcionalidad, a diferencia de la teoría absoluta que, como hemos visto, apuesta porque el derecho tiene un núcleo que, en ningún caso, puede ser afectado. En ese marco, la teoría relativa considera que:

La garantía del contenido esencial marca un límite débil, que consiste únicamente en la necesidad de justificar las restricciones al derecho mediante el recurso del principio de proporcionalidad. No existiría, pues, barrera infranqueable alguna, sino que la garantía apuntaría únicamente a la necesidad de justificar las restricciones a los derechos por parte del legislador ordinario (Serna & Toller, 2000, p. 46).

En opinión de Hakansson, la teoría relativa concibe que los derechos carecen de un núcleo al cual el legislador no puede acceder,

sino más bien a que todos los derechos son una unidad carente de zonas especiales, o nucleares, y que más bien el legislador puede regular su ejercicio y establecer restricciones gracias a la ayuda de una ponderación de derechos al momento de valorar cuál de ellos debe prevalecer en un eventual conflicto (2005, p. 48).

Esta teoría sostiene, además, que los derechos son relativos a la valoración de los demás bienes jurídicos. De esta forma, la teoría relativa del contenido esencial de los derechos fundamentales marca un límite débil, ya que puede ser sobrepasado por el legislador mediante una justificación que encuentre apoyo explícito en la Carta Fundamental o pueda extraerse implícitamente de la misma.

Para la teoría relativa, el contenido esencial coincide precisamente con esta exigencia de justificación, de una ponderación con aquellos bienes o derechos que justifican la limitación (Nogueira, 2009, p. 106). En la misma línea y a decir de Prieto Sanchís, el concepto de contenido esencial de los derechos se constituye así, en la teoría relativa, no sólo en un "concepto indeterminado, sino más bien en un concepto impredecible" (2000, p. 439).

Esta teoría se sustenta también en el llamado test de razonabilidad o en lo que la doctrina alemana denomina “principio de proporcionalidad en sentido amplio”, en la que se distinguen tres elementos: el examen de la adecuación de la medida limitadora al bien que mediante ella se pretende proteger; el examen de la necesidad de la lesión del derecho para el fin pretendido, por no existir una alternativa menos gravosa; y el denominado “principio de proporcionalidad en sentido estricto”, que trata de valorar si la lesión es proporcional al fin que con ella se pretende (Prieto Sanchís, 2000, p. 439).

Por consiguiente, la posición de la teoría relativa es que el contenido esencial es lo que queda después de la ponderación de los derechos o del derecho respectivo con otros bienes jurídicos constitucionales, buscando proteger el derecho en toda su extensión, a través de un equilibrio entre los derechos de las personas y los intereses de la sociedad (bien común).

Al igual que lo mencionado por Prieto Sanchís, esta teoría hace del contenido esencial del derecho una noción variable e insegura, tal como opinan autores como Nogueira.

En efecto, el contenido esencial del derecho, se confunde con la ponderación de derechos, que pasa a ser el único límite del legislador, con lo que se desfigura el contenido esencial de cada derecho, estableciendo una jerarquización concreta que depende de una valoración subjetiva del interprete que puede variar de contenido un derecho (Nogueira, 2005, pp. 15-64).

De esta manera, para esta teoría y como ya hemos mencionado, el contenido esencial es respetado cuando la limitación se encuentra justificada, y no lo es en caso contrario; o, dicho con más propiedad, el límite es constitucionalmente correcto cuando se justifica razonablemente en la necesidad de preservar otros bienes constitucionalmente protegidos, y no lo es cuando esa justificación no se da. Por lo que, Nogueira considera que tal como está planteada esta teoría debilita el contenido del derecho al relativizarlo y posibilitar su restricción en diversos grados en virtud de límites externos (2005, pp. 15-64).

De la misma opinión es Maldonado Martínez cuando plantea algunas objeciones a esta teoría y señala que respecto a la teoría relativa del contenido esencial, es fácil darse cuenta que el hecho mismo de someter los posibles “contenidos esenciales” a la movilidad que resulta de las diversas ponderaciones hace que la propia noción de

“esencialidad” resulte superflua. Incluso, indica, que desde esta teoría el contenido esencial estaría demás y resultaría trivial (2020, p. 95).

A su vez, importa también considerar observaciones que autores como Giorgio Pino (2013) hacen a la idea que sustenta la teoría relativa. Para este autor, esta teoría propugna que la idea misma de contenido esencial está, a su vez, intrínsecamente asociada con la idea del conflicto entre derechos:

(...) la identificación del núcleo esencial presupone que se hayan efectuado balances entre derechos, valoraciones en términos de costos y beneficios entre intereses a ser tutelados y deberes a terceros, etc. y que el núcleo esencial de un derecho permanecerá intangible solo hasta que otro interés (= derecho) concurrente no exija una tutela más intensa. En otras palabras, también la identificación del núcleo esencial de los derechos fundamentales sigue (y no precede) y presupone (y no impide) el conflicto entre derechos y su balance (Pino, 2013, p. 170).

En el mismo sentido, no se equivoca Gavara de Cara cuando señala que para la teoría relativa el contenido esencial tiene un valor declarativo, en el sentido de que no es un elemento estable, una parte autónoma del derecho fundamental, siendo determinable exclusivamente a partir de la propia norma del derecho fundamental en conexión con la justificación constitucional de la intervención o limitación del derecho fundamental (1994, p. 272).

De acuerdo a lo antes señalado y conforme se evidencia son varios los aspectos críticos de esta teoría. A nuestro juicio uno de estos aspectos críticos más relevantes es que el contenido del derecho dependerá, en todos los casos, del intérprete del derecho; por ello coincidimos con Luis Castillo cuando señala respecto a esta teoría que

(...) la garantía del contenido esencial significará que no existe ningún reducto en el contenido del derecho que pueda ser indisponible por el legislador, de modo que éste podrá afectar, lesionar y sacrificar el contenido del derecho siempre y cuando haya justificación proporcional (Castillo, 2002, p. 12).

En el fondo, la teoría relativa concibe a los derechos fundamentales como realidades contrapuestas y casi en permanente conflicto ¿Cada vez que se requiera determinar el contenido esencial de un derecho, en un caso concreto, se pensará que éste está en contraposición con otro derecho?

A partir de dicha reflexión, coincidimos con Castillo cuando indica que concebir los derechos fundamentales como realidades contrapuestas entre sí que tienden a entrar en colisión, la cual se resuelve a través de mecanismos que jerarquizan derechos (en abstracto o en concreto) trae como consecuencia la existencia de una suerte de derechos de primera categoría y otros de segunda.

Por ello, el citado autor afirma que esto significará que cuando un derecho de segunda tiene la desdicha de cruzarse con uno de primera, queda desplazado, sacrificado, afectado en su contenido jurídico, en buena cuenta, vulnerado. Agrega que mediante posiciones conflictivistas de los derechos fundamentales, se pretende dar cobertura y legitimar situaciones que, dependiendo de las circunstancias de cada caso, pueden llegar a configurar verdaderas vulneraciones al contenido constitucional de los derechos (Castillo, 2008, p. 53).

El citado autor también asevera que una postura conflictivista propone y logra legitimar intromisiones o sacrificios en el contenido de los derechos fundamentales, que no es otra cosa que legitimar afectaciones, vulneraciones, lesiones a su contenido (Castillo, 2008, p. 54).

Para autoras como Martín, la teoría relativa viene a identificar el contenido esencial con la exigencia de justificación de la medida limitadora, lo que conduce a un cierto vaciamiento de la garantía en cuestión. Incluso, a su juicio, el problema mayor o el riesgo de esta teoría es que podría llevar al sacrificio completo del derecho si la protección de algún bien constitucional en conflicto así lo exigiese (Martín, 2006, p. 139).

Por su parte, Rafaela López (2006) se enfoca en los métodos que usa esta teoría para resolver los conflictos de derechos: tradicionalmente dos métodos el de jerarquización y el de ponderación llamado también *balancing*. En el primero el conflicto se resuelve sacrificando un derecho en beneficio del otro, cuando entran en conflicto dos derechos el intérprete no busca armonizarlos, sino que sacrifica el de menor rango en aras del que se considera de nivel superior, pero como no todos los derechos tienen la misma jerarquía en caso de conflicto prevalece el de mayor rango, para ello se tiene que determinar la jerarquía de cada valor (2006, p. 3).

En concordancia con lo expuesto hasta aquí, podemos concluir con Magallanes (2016) que el contenido esencial de los derechos fundamentales es un tema abierto y sobre todo complejo, pues no existe consenso sobre los aspectos en los que se puede fijar

coincidencias. Pasa por concebirlos como realidades estáticas, absolutas o en abstracto hasta flexible, adaptable a los cambios de la sociedad (2016, p. 248).

1.2 ¿Qué es lo que el derecho protege?: la naturaleza y los bienes jurídicos protegidos

Abordar la teoría absoluta y la teoría relativa nos conduce naturalmente a preguntarnos si es factible definir el contenido esencial de un derecho *a priori* o únicamente a partir de un caso concreto. A su vez, a interrogarnos cuál es la naturaleza de un derecho fundamental y los bienes jurídicos objeto de protección.

Al respecto, mencionar que a nivel teórico y *a priori*, las cláusulas constitucionales y legales que hacen referencia a los derechos fundamentales, los enuncian y protegen, definen su alcance, así como su naturaleza, finalidad y objeto de protección o lo que conocemos también como el bien jurídico protegido.

Dichas cláusulas constitucionales y legales se concretan a partir de un caso en particular. Precisamente, a partir del análisis de dicho caso es que se puede llegar a distinguir aquello que es objeto de protección del derecho y que se vislumbra como su contenido esencial.⁷

Resulta, además, importante tener en cuenta un aspecto que es preliminar, pero que ayuda a abordar los temas vinculados a la naturaleza y bien jurídico protegido; y que autores como Alexy también lo plantean haciendo referencia a cuál podría ser el concepto de derecho más correcto o adecuado y lo formula en los siguientes términos:

Quien desee responder esta pregunta tiene que relacionar tres elementos: el de la legalidad conforme al ordenamiento, el de la eficacia social y el de la corrección material. Quien no conceda ninguna importancia a la legalidad conforme al ordenamiento y a la eficacia social y sólo apunte a la corrección material obtiene un concepto de derecho puramente iusnatural o iusracional. Llega a un concepto de derecho puramente positivista quien excluya totalmente

⁷ Dice Castillo que la determinación o delimitación del contenido constitucional de un derecho fundamental empieza en el texto de la Constitución que recoge el derecho. El intérprete debe preguntarse por la finalidad del derecho que se trate (interpretación teleológica), teniendo en cuenta no solo el precepto constitucional que lo recoge sino todos los demás preceptos constitucionales relacionados con él (interpretación sistemática). Este primer momento sirve principalmente para cuando se pretende determinar si una ley (o acto normativo en general) ha respetado o no el contenido constitucional de un derecho (2008, p. 65).

la corrección material y apunte sólo a la legalidad conforme el ordenamiento y/o la eficacia social (Alexy, 2002, p. 21).

Al respecto, hay ejemplos a nivel nacional e internacional, que demuestran la indeterminación de la formulación de los derechos, que acrecienta la disyuntiva y nos lleva a preguntarnos qué protege un derecho. Uno de estos ejemplos está materializado en nuestra Constitución Política del Perú⁸ en cuyo artículo 2 se enuncian y establecen, de forma general y amplia, los derechos que ostenta la persona; no obstante, no hay un mayor desarrollo sobre el alcance de los mismos.

Ello a diferencia, por ejemplo, de normas más específicas sobre portabilidad numérica, la reciente regulación sobre etiquetado y verificación de los reglamentos técnicos de los productos industriales y manufacturados, que además pueden remitir a otra reglamentación más concreta y específica, entre otras y según sea el caso.

Precisamente, la crítica sustancial que se hace a los derechos fundamentales es si los enunciados constitucionales, por ejemplo, ¿dicen todo lo que deberían decir? Al respecto, resulta oportuno recordar lo que Jürgen Habermas ha sostenido: que los derechos fundamentales dicen demasiado poco en la medida que se expresen como principios. Coincide Alexy cuando señala que si los principios constitucionales dicen demasiado poco, los jueces pueden llegar a decir demasiado, entonces al legislador le quedará demasiado poco que decir (2002, p. 13), por ello sostiene con acierto que

(...) si la teoría de los principios llevara consigo necesariamente a una Constitución que ya contuviera todo el ordenamiento jurídico, el Legislador estaría condenado sólo a declarar, bajo vigilancia de la Jurisdicción, aquello que ya habría sido decidido por la Constitución. Por consiguiente, a causa de una «presión constitucional de optimización», se eliminaría completamente la «libertad de configuración política del Legislador (...) Estos principios exigen que el Legislador legitimado democráticamente tenga una importante participación autónoma en la configuración del ordenamiento jurídico, desde los puntos de vista cuantitativo y cualitativo (2002, p. 18).

Entonces, ¿qué protegen los derechos fundamentales o qué protegen los enunciados constitucionales? La vida, la igualdad ante la ley, el honor y la buena reputación, la libertad de conciencia y de religión, la salud, el ambiente saludable, al trabajo digno,

⁸ <https://www.congreso.gob.pe/Docs/files/constitucion/constitucion-politica-14-03-18.pdf>

entre otros, son bienes jurídicos que tienen protección jurídica en el ámbito internacional y nacional.

Son derechos reconocidos considerando que como sociedad hemos identificado que son bienes que deben ser objeto de protección del Estado porque son inherentes a la persona y permiten su vida en sociedad. Es decir, son bienes jurídicos aceptados por la ciudadanía y objeto de protección del Estado, a través de las cláusulas constitucionales y legales.

Dicho lo anterior, es necesario preguntarse también ¿qué es un bien jurídico? Para empezar, es importante tener en cuenta que la noción de bien jurídico tiene una connotación y vertiente constitucional, sociológica y penal, principalmente. Distintos autores han efectuado definiciones desde dichos puntos de vista; de los cuales en la presente efectuaremos una aproximación desde la óptica constitucional.

Autores como Larisabel Lugo y Manuel Estupiñan señalan que la visión de bien jurídico parte de considerar que hace referencia a aspiraciones, valores, ideales, que no existen independientes de la realidad, sino que son condicionados por ella, manifestándose en las fundamentales relaciones sociales que se producen. Expresan que la norma, por encima de cualquier otra consideración, lleva en sí los valores y aspiraciones del grupo políticamente dominante en la sociedad (Lugo y Estupiñan, 2015, p. 70).

Por su parte, Gavara de Cara enfatiza diciendo que el objeto de protección de un derecho fundamental se puede reconstruir a partir de dos elementos: el supuesto de hecho y el bien jurídico protegido por la norma que lo establece. El supuesto de hecho se determina por las acciones que cabe subsumir en la norma que establece dicho derecho fundamental. El bien jurídico protegido hace referencia a la especificación del sector material determinado por la norma que establece el derecho (1994, p. 167).

A su vez, autores como Barber afirman que

todos los derechos, también los fundamentales, nacen del acuerdo político-legislativo, alejándose, por tanto, de visiones iusnaturalistas que deducen un supuesto derecho preexistente por medio de la razón humana. En coherencia, entiendo que los bienes jurídicos protegidos son hijos de su tiempo y circunstancias, y, por ello, no son conceptos universales cuya legitimidad pueda deducirse con metodologías apriorísticas. Así, desde un punto de vista «formal», un bien jurídico protegido es un instrumento creado por el Derecho. Es decir, un determinado valor o interés formalmente tendrá la consideración de bien jurídico

protegido en tanto que su tutela y protección esté encomendada al ordenamiento jurídico (2019, p. 157).

En este sentido, agrega, el concepto del bien jurídico tiene dos caracteres funcionales diferenciados: puede utilizarse tanto desde un punto de vista dogmático como desde un punto de vista de política criminal, que coinciden con lo que señalábamos al iniciar el abordaje del bien jurídico (Barber, 2017, p. 157).

En el primer escenario, señala, el bien jurídico se identifica con el interés concretamente protegido por el Derecho. En el escenario de política criminal, el bien jurídico sirve para elegir qué intereses o valores concretos deben (o deberían) ser protegidos jurídicamente, orientando con ello las tareas del legislador penal (Barber, 2017, pp. 151-187).

En resumen, si bien no es objeto del presente trabajo ahondar en las vertientes del concepto de bien jurídico, sí es importante tomar en cuenta la definición de bien jurídico y reiterar que si bien, como hemos mencionado, el concepto de bien jurídico tiene su raíz en el derecho penal, su definición ayuda a comprender el contenido esencial de los derechos fundamentales.⁹

Ello porque el bien jurídico protegido establece la finalidad u objeto de protección de un derecho fundamental y, simultáneamente, esa finalidad ayuda a vislumbrar y definir el contenido esencial, es decir los bienes o valores que deben ser objeto de protección del estado y que son parte del contenido de dicho derecho.

1.3 El contenido constitucionalmente protegido de un derecho

La idea del contenido esencial de los derechos fundamentales tiene su antecedente primigenio en el artículo 19.2 de la Ley Fundamental de Bonn de Alemania y en el artículo 53.1 de la Constitución del Reino de España¹⁰.

⁹ De la revisión efectuada, no está construido ni desarrollado, a la fecha, el concepto de bien jurídico constitucional.

¹⁰ Al respecto, a juicio de Gómez Serrano el Tribunal Constitucional Federal alemán ha asumido la concepción del núcleo esencial e intangible del derecho fundamental, refiriéndose indistintamente a “límite absoluto”, “límite extremo”, “último ámbito intangible”, pero sin adscribirse de manera exclusiva a ninguna teoría, más bien combinando sus elementos para poner coto a las intervenciones legislativas abusivas, entendiendo que al traspasar sus límites se disolvería la sustancia del derecho (2009, p. 115).

En la Constitución alemana se establece que “en ningún caso un derecho fundamental podrá ser afectado en su contenido esencial”¹¹ y en la Constitución española se indica que: “Los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo Segundo del presente Título vinculan a todos los poderes públicos. Sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades” (Magallanes, 2016, p. 246).

Si bien la doctrina y jurisprudencia española abordan la problemática del contenido del derecho desde la teoría del contenido esencial, en el Perú también se ha empleado y se le ha denominado contenido constitucionalmente protegido, tal como lo denominamos indistintamente en la presente investigación.

En Perú, señala Hakansson que la primera ocasión que el Tribunal Constitucional se ha referido al contenido de un derecho fundamental, ha sido en el caso del proceso de inconstitucionalidad seguido contra la Ley N° 26637 (Exp. N° 004-96-I/TC, publicada el 23 de setiembre de 1996) que modificó la administración del programa de asistencia social “Vaso de leche” (2005, p. 49). En aquel caso se sostuvo, con relación al derecho de toda persona para asociarse y constituir organizaciones jurídicas sin fines de lucro, que se trata de una organización protegida por la Constitución que, a diferencia de los órganos constitucionales, cuya regulación se hace en el propio texto constitucional y su desarrollo se debe realizar por ley orgánica, en ésta la configuración constitucional concreta de ella se ha dejado al legislador ordinario, al que no se fija más límite que el respeto del núcleo esencial de la institución que la Constitución garantiza (2005, p.49) .

Complementariamente, es importante también hacer referencia y considerar el significado básico de contenido esencial. Dice Gavara de Cara que la expresión “contenido esencial”, desde un punto de vista semántico implica analizar el significado de ambas palabras. Afirma que el sentido de la palabra contenido viene enmarcado por

Por su parte, el Tribunal Constitucional español en reiteradas ocasiones ha expresado que la libertad del legislador no puede afectar el contenido esencial de los derechos fundamentales y ha procurado encontrarlo mediante la búsqueda de los intereses jurídicamente protegidos, a partir de la naturaleza jurídica de cada derecho para impedir limitaciones que hagan impracticable el derecho, lo dificulten más allá de lo razonable o lo despojen de su necesaria protección (Gómez Serrano, 2009, p. 116).

¹¹ Según Martín, la expresión «contenido esencial» aparece por primera vez en un texto redactado por un Comité especializado en cuestiones básicas, con vistas a la elaboración de la Ley Fundamental de Bonn.

uno de los significados del verbo contener, es decir, encerrar dentro de sí una cosa en otra (1994, p. 211).

Por su parte, la Real Academia Española (RAE) otorga al término “esencia” algunas acepciones para este término, entre las que destacan: a) aquello que constituye la naturaleza de las cosas, lo permanente e invariable de ellas y b) lo más importante y característico de una cosa¹².

De la misma forma, Gavara enfatiza que más complicado es el sentido del adjetivo esencial. Con referencia a ello, el Diccionario de la Real Academia distingue tres significados de interés: a) perteneciente a la esencia. Entre los significados de la palabra esencia se pueden utilizar principalmente dos, naturaleza de las cosas o lo permanente e invariable en ellas, lo que el ser es; b) sustancial, principal, notable; c) en el sentido de parte esencial, la que constituye la esencia de un compuesto, de modo que faltando ella falta él (1994, p. 211).

Si empleamos o invocamos estas acepciones, por contenido esencial o contenido constitucional¹³ podemos hacer referencia a aquello que constituye la naturaleza del derecho, tal como ya hemos referido también cuando abordábamos la naturaleza y los bienes jurídicos protegidos de los derechos fundamentales.

En ese marco y tomando como referencia básica e inicial su contenido semántico, hay autores como Ascensión Martín que señalan que dentro de la expresión «contenido esencial», el vocablo «esencial», por su naturaleza de adjetivo calificativo, fija el sentido exacto que corresponde al término «contenido». Esto significa que esta expresión sirve para designar el contenido propio de la naturaleza de una cosa, esto es, su identidad como tal (Martín, 2008, p. 109).

¹² Estamos empleando las dos primeras acepciones de la palabra “esencia” según el Diccionario de la Real Academia. Se puede consultar en este enlace: <https://dle.rae.es/esencia>.

¹³ Dice Carlos Hakansson Nieto que la expresión contenido esencial ha recibido críticas, las cuales consideran que lo correcto es hacer mención al contenido constitucional, o constitucionalmente protegido. También indica que en Perú el concepto de contenido esencial no se ha recogido en la Constitución de 1993, sino en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y que hubo un intento de introducirlo gracias a un proyecto de reforma de la Constitución de 1993 preparado por el Congreso de la República (2005, p. 47).

La citada autora considera, además, otras cuatro formas de entender en qué consiste la esencia, concepto que, a su vez, ayuda a entender la naturaleza del contenido esencial:

En cuanto principio de operaciones, la esencia se llama naturaleza (...). En cuanto la esencia se significa por la definición, recibe el nombre de *quidditas* (*quidditas*). La esencia es aquello que se significa mediante la definición de una cosa, es decir, que expresa lo que una cosa es, lo que la distingue de las demás. (...) La esencia que, en cuanto conocida, se torna referible a muchos individuos, es también denominada universal. Realmente, la esencia se da siempre en las cosas singulares, pero nuestro entendimiento, prescindiendo de las características propias de cada ente singular, la considera como algo universal, predicable de todos los individuos que tienen un modo de ser semejante (...) Por fin el término esencia, aunque puede ser utilizado en cualquiera de las acepciones anteriores, acentúa su relación con el ESSE, (...) aquello por lo que y en lo que el ente (...) tiene el ser (...). (Martín, 2008, p. 112-113).

No abordamos el término contenido esencial desde una visión filosófica y/o metafísica; por eso coincidimos con la citada autora que todas estas visiones o formas de comprensión de lo que es el contenido esencial pueden ayudarnos a conocer realmente lo que es la esencia de un derecho fundamental ya que, sin lugar a dudas, al hablar de su contenido esencial ¿acaso no estamos, de un modo u otro, haciendo referencia a la naturaleza, a la definición, al concepto universal y al principio último que fundamenta estos derechos de la persona?” (Martín, 2008, p. 113).

A juicio de Juan Manuel Sosa Sacio (2008), a nivel de la doctrina nacional, no es pacífica la delimitación conceptual de lo que debe entenderse por contenido constitucionalmente protegido de un derecho¹⁴.

Precisamente, este autor efectúa un resumen respecto a lo que distintos autores han considerado sobre el tema y concluye que es evidente que los derechos fundamentales no son ilimitados. Para este autor, ningún derecho fundamental cubre la esfera global de actuación humana posible; por el contrario, cada uno de los derechos fundamentales tiene un objeto (contenido) más o menos preciso, otorga protección jurídica a un

¹⁴ Para los fines de la presente investigación coincidimos con la posición de Castillo Córdova cuando señala que al ser los derechos humanos lo mismo que los derechos fundamentales, hablar del contenido esencial del derecho humano será lo mismo que hablar del contenido esencial del derecho fundamental, contenido que al estar recogido en la Constitución también puede ser llamado como contenido constitucional. (2014, p. 146).

concreto ámbito de actuación, y presenta, por lo tanto, unas fronteras o contornos más o menos definidos (2008, pp. 205-208).

Frente a ello, Pino (2013) señala que “definir el contenido de un derecho fundamental como si se tratase de una operación meramente descriptiva y de reconocimiento de algo que “ya está ahí” es tan implausible como pretender descubrir un orden objetivo de valores tras el texto constitucional” (2013, p. 175).

Agrega que una regulación constitucional que prevea exclusivamente derechos formulados en términos rigurosamente circunscritos resultaría del todo implausible. Y, finalmente, observa que la capacidad humana de prever posibles conflictos entre derechos es limitada y, por lo tanto, el recurso a la técnica especificacionista puede reducir, mas no eliminar, los conflictos entre derechos (Pino, 2013, p. 175).

Por su parte, en opinión Carlos Hakansson se cometería un error si se considera que el contenido constitucional de un derecho fundamental tiene un carácter cerrado y que puede determinarse *a priori*, de manera abstracta, prescindiendo de las concretas circunstancias que rodean a cada caso judicial (2005, p. 52).

Para Hakansson, más bien, el contenido constitucional de los derechos posee un carácter abierto; es decir, que:

Atendiendo a las circunstancias el juez deberá, o no, enriquecer el contenido y alcances del derecho fundamental que está sujeto a interpretación. En otras palabras, un estado no podría ofrecer una adecuada protección a los derechos fundamentales a sus ciudadanos si de manera abstracta el contenido de cada derecho se encontrara ya definido en la jurisprudencia de sus tribunales, con carácter inmutable, pétreo, para la solución de todos los casos por igual con idénticos resultados (2005, p. 52).

De la misma forma, la doctrina también aborda el contenido esencial o el contenido constitucional de los derechos fundamentales desde la perspectiva de los límites internos o inmanentes.

Autores como Martínez-Pujalte (2005), abordan el contenido de los derechos desde esta perspectiva. Así pues, dice, los derechos fundamentales presentan unos límites internos

o inmanentes¹⁵, unos “límites necesarios que resultan de su propia naturaleza”; y esos serían, justamente, los únicos posibles, porque son los únicos autorizados por la garantía absoluta de los derechos fundamentales en que consiste la exigencia de respeto a su contenido esencial.

Ello significa, por ejemplo, que

cuando el legislador concreta límites adecuados en el ámbito de los derechos fundamentales, está regulando límites que existen de antemano no son límites puestos al derecho fundamental posteriormente y desde fuera. El problema es que con frecuencia se confunden ambos planos, y se presentan como restricciones externas a los derechos fundamentales lo que no son sino límites internos (Martínez-Pujalte, 2005, p. 105).

Respecto al tema de los límites, Castillo (2007) afirma que, a los derechos fundamentales, mejor dicho, a su contenido, no se les puede limitar, no obstante, ello no significa que son ilimitados. Señala que los derechos constitucionales no son absolutos debe significar que cada uno de ellos tiene un contenido jurídico determinado. Así, en su opinión, los derechos fundamentales son ontológicamente realidades limitadas por lo que nacen limitados. Asegura que los derechos constitucionales no son realidades que tiendan a expandirse ilimitadamente:

Los derechos constitucionales tienen un contenido que en sí mismo es limitado. Los derechos constitucionales nacen limitados y ajustados unos a otros y todos ellos guiados en su contenido por el principal criterio hermenéutico que trae la Constitución: favorecer el más pleno desarrollo de la persona humana, individual y socialmente considerada. (...). El contenido constitucional del derecho fundamental es un contenido unitario y homogéneo en cuanto a su

¹⁵ Giorgio Pino (2013) señala también respecto al tema de los límites que en el caso de la teoría de los límites implícitos se entiende el límite del derecho como aquello que la regulación del derecho no puede incluir (hasta qué punto no puede llegar la tutela del derecho) y, en el caso de la teoría del contenido esencial, se entiende el límite como aquello que la regulación no puede no incluir (hasta qué punto no puede llegar la limitación del derecho). Asimismo, precisa que no está en cuestión la idea por la que cada derecho tenga limitaciones implícitas; sin embargo, indica, lo que resulta discutible es la idea de que tales límites sean unívocamente identificables a priori, antes que los derechos entren en acción, cuando es precisamente la naturaleza implícita de los límites lo que los hace no predeterminables. Entonces, en la medida en que la identificación de los límites al contenido esencial de los derechos sigue la identificación del contenido esencial de los derechos fundamentales está expuesta a la misma crítica: que en lugar de evitar un balance lo presupone –por lo demás, ocultándolo –; a fin de cuentas, ¿qué es la introducción mediante la interpretación de excepciones sino un balance? (2013, p. 173-176)

vinculatoriedad: todo él vincula en un mismo grado a todos sus destinatarios, de modo que éstos no podrán afectarlo (2007, p. 235).

Dice también Castillo que todo el contenido constitucional de los derechos fundamentales –que es un contenido único– vincula de una misma manera e intensidad a todos sus destinatarios. Es decir, los destinatarios de las normas que recogen los derechos constitucionales no pueden actuar de una manera contraria a lo que disponga el contenido constitucional del derecho: no lo pueden contradecir, no lo pueden restringir, no lo pueden limitar. En este sentido, se dijo antes, los derechos constitucionales son absolutos (2007, p. 259).

En ese marco, resulta relevante el planteamiento que hace Martínez-Pujalte (2005), cuando propone los pasos para tratar de determinar el contenido esencial de un derecho. El primer paso, señala, es tratar de definir lo que el Tribunal Constitucional español en la Sentencia 11/1981¹⁶ llama el “tipo abstracto”, que es anterior a toda intervención del legislador. Ese tipo abstracto habrá de inferirse, ante todo, de los datos que la propia Constitución ofrece (Martínez-Pujalte, 2005, p. 106).

Este autor deslinda también la posibilidad que los derechos fundamentales admitan ser ponderados. La posición central de los derechos fundamentales en el entero sistema constitucional, dice, veda toda subordinación de los derechos fundamentales a otros bienes constitucionalmente protegidos, aun cuando tal subordinación no se funde en una abstracta ordenación jerárquica general de los bienes jurídicos, sino tan solo en su ponderación en los casos concretos (Martínez-Pujalte, 2005, p. 106).

Precisa, que el principio de unidad¹⁷ de la Constitución y el consiguiente requerimiento de interpretación sistemática de los derechos fundamentales no obligan a llevar a cabo tal ponderación, ni a convertir en límites internos de los derechos fundamentales lo que en realidad no son sino restricciones externas a los que se otorga una supuesta posición superior fundadas desde otros bienes jurídicos; prohíbe, tan solo, una interpretación aislada de cada derecho fundamental –y de la norma constitucional en que se reconoce-

¹⁶ <https://hj.tribunalconstitucional.es/es-ES/Resolucion/Show/11>

¹⁷ Prieto Sanchis recogiendo la STC 5/1983 FJ 5 señala que la interpretación del alcance y contenido del derecho fundamental debe hacerse considerando la Constitución como un todo en el que cada precepto encuentra su sentido pleno valorándolo y relacionándolo; es decir de acuerdo con una interpretación sistemática (1983, p. 12).

que lo convierta en contradictorio con otras normas constitucionales o que vacíe de contenido a estas últimas.

De esta manera, no es más que obvio respaldar la idea de que la determinación del contenido de los derechos fundamentales debe hacerse desde el entero sistema constitucional, pues sería inadecuada toda interpretación aislada de una norma constitucional que pudiese vaciar de contenido otros preceptos de la Constitución. En este sentido –Martínez-Pujalte– afirma que el contenido de cada derecho fundamental queda delimitado por los restantes preceptos constitucionales (2005, p. 107).

Asimismo, Martínez-Pujalte (2005) indica el segundo paso para tratar de determinar el contenido esencial de un derecho: hace alusión a la posibilidad que los datos de la Constitución no puedan bastar para definir el contorno del derecho a proteger. En estos casos, propone se puede acudir a los criterios externos, a la propia Constitución, preguntándonos cuál es el significado del derecho fundamental recogido en cada precepto constitucional.

Para este autor, en el ámbito de los derechos fundamentales, el imperativo de que se respete su contenido esencial, no puede entenderse ciertamente en el sentido de que los derechos tengan una esencia metafísica, pero sí parece aludir a un contenido que se relaciona con la propia naturaleza del derecho, es decir externo a la propia Constitución:

Solo este recurso a criterios extraconstitucionales permite, en fin, una interpretación dinámica o evolutiva de los derechos fundamentales, que tenga en cuenta las concretas circunstancias históricas y sociales, y evite el anquilosamiento del contenido de una norma que, por su propia naturaleza, tiene una clara vocación de perdurabilidad, en las particulares “concepciones” propias del momento de su elaboración (Martínez-Pujalte, 2005, p. 113).

A partir de lo expuesto, Martínez-Pujalte reafirma, con acierto, que por “contenido esencial” cabría entender el contenido de los derechos constitucionalmente declarados, que debe ser delimitado por el intérprete a la luz de los preceptos constitucionales, a través de una interpretación sistemática y unitaria de la Constitución, y mediante una compensación de cada derecho fundamental en conexión con los valores y conceptos morales que se encuentran en su base, y con las finalidades a las que obedece su protección: “El respeto al contenido de los derechos fundamentales constituye la

directriz básica de la actuación de los poderes públicos, y, en particular, debe guiar la acción normativa del legislador” (2005, p. 116).

Precisamente, esta idea de unidad también es respaldada y defendida por López (2006) para quien una propuesta o alternativa es considerar que los derechos no están en pugna, sino que son derechos armonizados.

Señala que el problema se aborda desde el punto de vista de la unidad de los derechos, el conflicto -si es que existe- se desplaza a las pretensiones, a los intereses individuales de cada una de las partes. Los derechos son armónicos, los intereses de las personas no, la pretensión exige, precisamente, que el interés del otro se subordine al propio (López, 2006, p. 4).

López se pregunta ¿cómo realizar una interpretación constitucional que conduzca a armonizar los derechos? Y afirma que la respuesta viene dada en el sentido de realizar una interpretación que tenga como punto de partida la unidad y armonía de los derechos y el acomodamiento del derecho a los intereses controvertidos o pretensiones (2006, p. 4).

En ese sentido, López (2006), en la misma línea de Martínez-Pujalte, también considera que la pauta para la interpretación de los derechos fundamentales debe ser la unidad armónica del derecho, para ello se debe superar la interpretación lingüística literal de la norma fundamental y orientarla al fundamento, hacer una interpretación teleológica y sistemática, para determinar el contenido esencial del derecho.

Ese contenido esencial del derecho, dice, va a permitir encontrar los puntos de compatibilidad de los derechos, en que, respetando el núcleo esencial de cada uno de ellos, se ajuste la controversia, de tal forma, que sea posible la solución sin que se sacrifique ningún derecho. Por lo tanto, armonizar los derechos es pensarlos desde su contenido esencial, es mirar hacia los límites internos de los derechos en litigio, hacia su naturaleza, el bien que protegen, la finalidad y su ejercicio (López, 2006, p. 5).

Otros autores como Medina Guerrero también respaldan esta idea de unidad al señalar que la interpretación respecto al contenido del derecho debe efectuarse en relación con otros derechos, lo que denomina ver cómo queda delimitado dicho derecho:

los límites inmanentes no se conciben como un elemento extraño al contenido del derecho, sino como parte integrante del mismo: de tal modo que cuando a

través de la interpretación, se trata de descifrar el ámbito protegido de un determinado derecho, en realidad no se hace otra cosa que averiguar cómo queda «delimitado» en relación con los otros derechos u otras normas constitucionales (1998, p. 58).

En ese sentido, considera que los supuestos que usualmente se plantean como problemas de colisión de derechos o de colisión de un derecho con otros bienes constitucionalmente protegidos no son en realidad colisiones. Por tanto, en su opinión, no hay ninguna cuestión que resolver a través de la ponderación de bienes o de valores; sino se trata de un problema dogmático de interpretación del contenido del derecho (Medina, 1998, p. 58).

Si bien en esta postura de unidad que defienden autores como Medina en la que como vía se utiliza la interpretación para llegar al contenido esencial, también encontramos posiciones como la de Luis Castillo, quien afirma que existen técnicas interpretativas como la ponderación¹⁸, pero que se emplearán no para ponderar derechos -como proponen las doctrinas conflictivistas, según él mismo las denomina- sino para ponderar las circunstancias del caso litigioso que se intenta resolver (2007, p. 354).

Conforme lo expuesto, no se trataría de que en cada caso en concreto se ponderen derechos, sino que en cada caso se ponderen las pretensiones de lo que se intenta resolver. En palabras de Castillo (2008) pues se trataría más bien de ir definiendo en cada caso, los alcances del derecho fundamental a fin de determinar si la concreta acción que se enjuicia cae dentro o fuera de sus parámetros constitucionales. Estos parámetros constitucionales vendrán dados por la norma constitucional, por la naturaleza jurídica del derecho fundamental que se trate, así como por la finalidad que se persiga con el derecho fundamental en particular (Castillo, 2008, p. 66).

De la misma forma, se debe estar de acuerdo, por tanto, cuando se afirma que “determinar el contenido esencial es (...) mirar hacia los límites internos de cada derecho en litigio, hacia su naturaleza, hacia el bien que protegen, hacia su finalidad y su ejercicio

¹⁸ Autores como López critican el método de la ponderación señalando que se contrapesan los distintos elementos y se decide cuál de las regulaciones contrapuestas, resulta más necesaria o justificada para proteger el respectivo derecho o bien. Consiste en contrapesar los bienes jurídicos en pugna, valorar las circunstancias del caso, determinar cuál es de mayor peso y cuál debe excluirse. El peso de los derechos constitucionales en lucha determina la limitación en beneficio de intereses generales (2006, p. 4).

funcional; es atender a sus respectivos contornos y a sus esferas de funcionamiento razonable” (Castillo, 2007, p. 354).

En ese sentido, la delimitación del contenido de los distintos derechos reconocidos constitucionalmente en general, debe hacerse tomando en cuenta al menos los siguientes tres elementos: primero, la compleja y unitaria naturaleza del hombre; segundo, la consideración de todo el texto constitucional en su conjunto como si de una unidad se tratase (en particular los preceptos que reconocen derechos) y las disposiciones legales que los desarrollen); y tercero, las circunstancias presentes en cada controversia concreta (Castillo, 2008, p. 67).

Con relación a ello, el Tribunal Constitucional, en la sentencia del Exp. N° 1417-2005-AA/TC, también se ha pronunciado en el mismo sentido, cuando indica que:

la determinación del contenido esencial de los derechos fundamentales no puede efectuarse a priori, es decir, al margen de los principios, los valores y los demás derechos fundamentales que la Constitución reconoce. En efecto, en tanto el contenido esencial de un derecho fundamental es la concreción de las esenciales manifestaciones de los principios y valores que lo informan, su determinación requiere un análisis sistemático de este conjunto de bienes constitucionales, en el que adquiere participación medular el principio-derecho de dignidad humana, al que se reconducen, en última instancia, todos los derechos fundamentales de la persona.¹⁹

Precisamente, el principio de la unidad, que se ha citado y mencionado, es abordado y destacado por distintos autores para lograr definir el contenido constitucional de los derechos fundamentales. Uno de ellos, Medina Guerrero (1998), quien hace referencia a la unidad de la Constitución y señala que los límites inmanentes, lejos de ser creación del legislador, son preexistentes a la intervención del mismo. Dice que cada derecho, en mérito de la unidad de la Constitución, ya engloba en su contenido las restricciones pertinentes en aras de la preservación de los demás derechos ciñéndose el legislador a reproducir el alcance de las mismas (1998, p. 50).

Por otro lado, en nuestra opinión, otros autores como Víctor García Toma, luego de adoptar una posición a favor de la teoría absoluta, acogen de cierta forma la teoría relativa, dado que termina reconociendo y abogando por el respeto del principio de

¹⁹ Sentencia recaída en el expediente N° 1417-2005-AA/TC, fundamento 21.

unidad. Así basándose en aspectos vinculados a la teoría absoluta, García Toma señala por ejemplo que:

Todo derecho fundamental tiene un contenido jurídicamente determinado, el cual es inmodificable, en caso sea necesario llevar a cabo una regulación infraconstitucional (...). Ello implica que el legislador ordinario no puede en modo alguno, afectar su sustancia temática en caso se hiciese necesario reglamentar su ejercicio (2018, p. 24).

Agrega que el contenido esencial se convierte en la parte indispensable e indisponible que permite al titular del derecho a gozar de los atributos, facultades o beneficios que ésta declara. Su afectación –a través de la actividad legislativa de desarrollo o reglamentación– conlleva a la transformación del derecho contenido en un precepto en otra categoría jurídica distinta; amén de generar la imposibilidad o dificultad extrema para hacer efectivo el goce de un derecho (2018, p. 24).

No obstante, el citado autor también menciona casos como el del Régimen Pensionario del Decreto Ley N° 20530, causa que fue analizada por el Tribunal Constitucional (Expediente N° 00050-2004-AI/TC) y respecto al cual termina señalando que el contenido esencial se deduce o es fruto de la ponderación:

(...) [en] la determinación del contenido esencial de los derechos fundamentales debe tenerse en cuenta tanto las disposiciones constitucionales expresas, como los principios y valores constitucionales. Esta teoría identifica dichos derechos como facultades subjetivas y como instituciones jurídicas objetivas. Por ende, el contenido esencial se deduce del cuadro general de la Constitución compuesto por la suma de valores, bienes e intereses en ella consignados; los cuales deben ser objeto de ponderación para fijar dicho núcleo mínimo e ineludible (2018, p. 25).

Si bien García Toma señala que en todo derecho fundamental existen dos zonas: una medular que constituye su contenido esencial –y en cuyo ámbito toda intervención del legislador se encuentra vedada– y una adjetiva o no esencial en la cual es admisible la actuación regulatoria del legislador; también indica que la acción regulatoria opera a condición de que se lleve a cabo conforme a los principios de razonabilidad, racionalidad y proporcionalidad (2018, p. 25).

No por ello deja de considerar también fundamental que la determinación del contenido esencial o constitucional deba realizarse conforme a los alcances de los principios de

unidad y concordancia práctica, que veníamos mencionando y analizando. Vale decir, de un lado, resguardando la relación e interdependencia de los distintos elementos normativos con el conjunto de las decisiones básicas de la Constitución; y del otro, garantizando que todos los derechos, valores y bienes constitucionales conserven en un grado razonable su identidad e indemnidad (García Toma, 2018, p. 25).

Como ya hemos señalado, autores como Castillo respaldan y abogan arduamente por la idea de unidad. En ese marco, cuestionan afirmaciones referidas a que un derecho fundamental pueda tener un contenido opuesto y contradictorio con el contenido de otro derecho fundamental, con el cual precisamente podría entrar en aparente conflicto. Afirmar ello, indica, equivale a considerar que la Constitución tiene partes que son contradictorias e irreconciliables entre sí. Es decir, admitir que la Constitución no puede ser interpretada como una unidad sistemática, es lo contrario de lo exigido por el principio de unidad constitucional (2007, p. 330).

Agrega y enfatiza que el contenido constitucional de los derechos no puede formularse de manera abstracta y al margen de las concretas circunstancias del caso en el que parece contraerse un derecho a otro (Castillo, 2007, p. 347).

En el mismo sentido y tal como veíamos cuando abordábamos la idea de límites inmanentes, explica que hace falta entender, además, que los derechos constitucionales no exigen la creación de límites entendidos como restricciones o limitaciones impuestas desde afuera para evitar su expansión indefinida que haga imposible la convivencia social; sino que los derechos constitucionales tienen límites entendidos como contornos internos e inmanentes que no vienen impuestos por nadie ni nada desde el exterior al derecho, sino que vienen exigidos por la misma esencialidad y naturaleza del derecho (Castillo, 2007, p. 387).

Así para Castillo todos los derechos significan y protegen algo, es decir, todos los derechos tienen un contenido jurídico, que no es contradictorio con el contenido jurídico de otros derechos fundamentales, por ello afirma:

(...) Si un derecho fundamental cuenta con un contenido jurídico y ese contenido no puede ser contradictorio con el contenido jurídico de los demás derechos fundamentales por las razones que ya se explicaron antes, entonces cuando se esté frente a un caso concreto lo que se ha de examinar es si la conducta o acto que se enjuicia con la finalidad de otorgarle o negarle protección constitucional,

cae dentro o fuera del contenido jurídico del derecho que se invoca como fundamento del acto o conducta (2008, p. 64).

Por esa razón, para este autor no existe entonces ninguna justificación para que los derechos fundamentales puedan ser sacrificados, ni restringidos, ni postergados: “Es más, sacrificar o restringir derechos es sacrificar o restringir la Constitución; y postergar derechos fundamentales es postergar personas, lo cual además de inconstitucional es una verdadera injusticia, incompatible con la existencia digna de la persona” (Castillo, 2007, p. 389).

Su posición está sustentada en la propia persona humana como fundamento a partir del cual se desprenden los derechos humanos. Considera la persona como una realidad unitaria y coherente cuya plena realización rechaza cualquier tipo de contradicción interna. Es decir, si los derechos del hombre son desprendimientos o manifestaciones de una realidad unitaria y coherente como lo es su naturaleza humana, entonces no puede haber manera que los derechos puedan ser contradictorios entre sí, al punto que puedan entrar en conflicto (Castillo, 2008, p. 57).

Agrega que, si la naturaleza humana es una unidad, y los derechos humanos en cuanto tales se predicen del hombre, entonces no hay modo que ni en su formulación teórica, ni en su ejercicio práctico, tales derechos -si realmente son unos derechos del hombre- sean contradictorios entre sí, o -lo que es lo mismo- que supongan contenidos incompatibles entre sí. (...) si tales derechos son efectivamente derechos humanos, la única manera que tienen de existir -y de ser ejercitados- es de compatibilidad armónica y vigencia conjunta entre unos y otros (Castillo, 2008, p. 57).

De la misma idea son autores como Víctor García Toma quien al tratar el tema de derechos humanos y el contenido esencial de los mismos, también hace referencia a la persona humana como centro y fundamento de estos conceptos (2018, p. 14).

Señala, por ejemplo, que la persona expresa una entera e indivisible realidad que reposa en sí misma; como tal posee un valor inestimable *per se*, de manera que todas las otras realidades que le circundan (Estado y Sociedad) se ordenan en pro de la perfección de sus potencias naturales. Dicha potencia existe por sí y para sí, conformando una realidad existencial y coexistencial única, irrepetible, acabada e inviolable (García Toma, 2018, p. 14).

Es importante también remarcar en coincidencia con García Toma (2018) que la condición y calidad de ser una “persona humana” es supra e intangible. La dignidad que se desprende de su ser, es común a todos los miembros de la especie sin excepción alguna. Por ello, afirma que:

la dignidad no se pierde como derecho, aún a pesar de la acreditación de una conducta personal que derivase en la infracción de los atributos de los otros. Esta acompaña la vida del ser humano, por encima de los comportamientos deleznablez asumidos en la sociedad (García Toma, 2018, p. 15).

Sobre el particular y con acierto, autores como Gavara de Cara remarcán el tema de dignidad humana cuando afirman que el contenido esencial (o contenido constitucional como hemos señalado) es sinónimo del contenido de derechos humanos y del contenido de dignidad humana de los derechos fundamentales (1994, p. 219).

Autoras como Martín también respaldan la visión del contenido esencial de los derechos fundamentales en la que la dignidad humana es el referente principal y permanente de las características propias y esenciales de cada derecho. De ahí que el contenido esencial no sea más que el contenido específico del propio derecho, ligado indisolublemente a la dignidad de su titular (2008, p. 143).

Precisa también Martín (2008) que, si el contenido esencial es lo específico de cada derecho, esta especificidad está siempre ligada a la dignidad de la persona que es titular de ese derecho. En este sentido, el contenido esencial de cada derecho fundamental tiene un referente común en esta dignidad, pero se concreta para cada uno de ellos en una serie de rasgos propios.

La dignidad humana, por tanto, constituye el sustrato y el punto de partida de todos los derechos de la persona, que se diferencian a partir de ella, y a la vez actúa como punto de vista que da perspectiva a los diferentes derechos humanos, permitiendo así entenderlos e interpretarlos. Hay por ello una estrecha relación intrínseca entre dignidad de la persona y contenido esencial de sus derechos fundamentales (Martín, 2008, p. 165-166).

Resulta oportuno anotar que el Tribunal Constitucional también se ha manifestado respecto a la relevancia del principio de unidad para acercarnos al contenido esencial de un derecho fundamental.

No obstante, también es importante mencionar, para tener completa la perspectiva del Tribunal Constitucional, que éste también menciona la necesidad de las premisas

generales que pueden ayudar a configurar un derecho fundamental en cada caso concreto:

si bien es cierto que la exactitud de aquello que constituye o no el contenido protegido por parte de un derecho fundamental, y, más específicamente, el contenido esencial de dicho derecho, sólo puede ser determinado a la luz de cada caso concreto, no menos cierto es que existen determinadas premisas generales que pueden coadyuvar en su ubicación.²⁰

Ahora bien, tal como habíamos señalado, el Tribunal Constitucional menciona con fuerza que en la ponderación que resulte necesaria a efectos de determinar la validez de tales límites, cumplen una función vital los principios de interpretación constitucional de “unidad de la Constitución” y de “concordancia práctica”, cuyo principal cometido es optimizar la fuerza normativo-axiológica de la Constitución en su conjunto.²¹

El Tribunal Constitucional sienta esta posición cuando señala que la Constitución no es una norma (en singular), sino, en realidad, “un ordenamiento en sí mismo, compuesto por una pluralidad de disposiciones que forman una unidad de conjunto y de sentido”.²²

Desde esta perspectiva, señala, el operador jurisdiccional, al interpretar cada una de sus cláusulas, no ha de entenderlas como si cada una de ellas fuera compartimentos estancos o aislados, sino cuidando de que se preserve la unidad de conjunto y de sentido, cuyo núcleo básico lo constituyen las decisiones políticas fundamentales expresadas por el Poder Constituyente. Por ello, afirma debe evitarse una interpretación de la Constitución que genere superposición de normas, normas contradictorias o redundantes.²³

En el mismo sentido, el Tribunal precisa que el principio de concordancia práctica exige determinar el contenido esencial de un derecho en coordinación con otros principios o exigencias constitucionalmente relevantes.²⁴

²⁰ Sentencia recaída en el expediente N° 1417-2005-AA/TC, fundamento 21.

²¹ Sentencia recaída en el expediente N° 1417-2005-AA/TC, fundamento 21.

²² Sentencia recaída en el Expediente N° 005-2003-AI/TC, fundamento 23.

²³ Sentencia recaída en el Expediente N° 005-2003-AI/TC, fundamento 23.

²⁴ Sentencia recaída en el Expediente N° 1013-2003-HC/TC, fundamento 25.

Asimismo, es importante tener en cuenta que, a nivel constitucional, la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución ha contemplado la forma cómo deben ser interpretados los derechos fundamentales: “Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú”.

Adicionalmente y en concordancia con dicha disposición, el artículo VIII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, aprobado mediante la Ley N° 31307 referido a la interpretación de los derechos constitucionales, señala que

El contenido y alcances de los derechos constitucionales protegidos por los procesos regulados en el presente código deben interpretarse de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos, los tratados sobre derechos humanos, así como de las decisiones adoptadas por los tribunales internacionales sobre derechos humanos constituidos según tratados de los que el Perú es parte.

En ese marco, estas normas constituyen un mandato constitucional y legal de obligatorio cumplimiento para efectuar la interpretación de los derechos constitucionales y definir el contenido de un derecho fundamental.

En nuestra opinión y de acuerdo hasta lo aquí abordado, los derechos tienen un contenido, el cual protege determinados bienes jurídicos, que no son otra cosa que los valores que son objeto de tutela. En ese sentido, el contenido de los derechos, al proteger bienes jurídicos determinados, no son contradictorios considerando que todos aspiran a la protección de la persona. Ese contenido se explicita y/o evidencia en los casos concretos. Así, consideramos más bien, que el contenido del derecho se despliega en cada caso concreto, en los cuales se requiere aplicar e interpretar el contenido del derecho al objeto o al caso particular. Desde esa perspectiva, la contradicción resulta aparente.

En el siguiente capítulo, abordaremos cómo está recogido el derecho al ambiente y el contenido que ha adoptado y ha ido adoptando en el marco jurídico internacional, en las constituciones latinoamericanas y en el marco jurídico nacional, que son fuente a partir de las cuales se construye el contenido del derecho al ambiente.

CAPÍTULO II

EL CONTENIDO CONSTITUCIONALMENTE PROTEGIDO DEL DERECHO AL AMBIENTE

En el presente capítulo abordaremos cómo está recogido el derecho al ambiente y el contenido reflejado en el marco jurídico internacional, como en la Declaración de las Naciones Unidas sobre Medio Humano (Declaración de Estocolmo); la Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo o Cumbre de la Tierra; así como la Opinión Consultiva OC-23/17 sobre Medio ambiente y derechos humanos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que consideramos relevante dada su naturaleza orientadora en el tema ambiental²⁵.

A partir de ello, hemos efectuado un acercamiento a las constituciones latinoamericanas e identificado cómo recogen el derecho al ambiente desde la perspectiva de lo señalado por algunos constitucionalistas. Finalmente, bajo la misma óptica, hemos recogido lo señalado por nuestra Constitución y las normas nacionales, como la Ley General del Ambiente, entre otras, para identificar lo que señalan sobre el derecho al ambiente y el contenido de este derecho objeto de estudio.

2.1 El contenido constitucionalmente protegido del derecho al ambiente en los instrumentos jurídicos internacionales

Los instrumentos jurídicos internacionales, la Constitución peruana y la normativa nacional son fuentes a partir de las cuales se ha construido y se construye el derecho al ambiente. A nivel internacional, los distintos instrumentos internacionales, han coadyuvado e irradiado, a que, a nivel nacional, pueda incorporarse el derecho al ambiente en las distintas constituciones, así como en el marco normativo nacional.

²⁵ Aunque no nos centraremos en el debate que busca establecer el carácter vinculante de las opiniones consultivas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; para los fines de la presente investigación es importante resaltar que estas tienen un carácter orientador para los Estados parte de la Convención Americana de Derechos Humanos. A su vez, como referente es importante considerar que la doctrina que se ha encargado del estudio del valor jurídico de las opiniones consultivas no es uniforme. La doctrina se puede dividir en tres posiciones: a) quienes afirman que las opiniones consultivas poseen un valor jurídico vinculante para los Estados americanos; b) otros que niegan que las opiniones consultivas posean efectos jurídicos que se puedan ejecutar y, finalmente, c) quienes señalan que las opiniones consultivas poseen efectos jurídicos innegables pero que como están expresados de forma ambigua se desconocen.

En ese sentido, revisaremos la Declaración de Estocolmo de 1972 y la Declaración de Río de 1992 que son dos hitos importantes en la formulación de este derecho. Luego abordaremos el aporte de la Corte Interamericana a través de su Opinión Consultiva OC-23/17 sobre Medio ambiente y derechos humanos; y, finalmente, describiremos cómo han recogido algunas constituciones latinoamericanas el derecho al ambiente, así como el marco normativo vigente en Perú sobre la materia.

2.1.1 Reconocimiento del derecho al ambiente en el marco jurídico internacional

Antes de detallar los instrumentos jurídicos es importante mencionar, primero, que el Derecho Internacional Ambiental, tiene su antecedente en el Derecho Internacional. Es oportuno considerarlo dado que, como señalan autores como Pierre Foy Valencia, se trata de una disciplina que se desprende de la matriz del Derecho Internacional y adquiere progresivamente, a fuerza de los hechos y prácticas, una identidad disciplinar propia (2008, p. 65).

Además, en su evolución histórica la prehistoria del derecho internacional ambiental, como dicen José Juste Ruiz y Mireya Castillo Daudi, se remonta a comienzos del siglo XX con una etapa marcada por el utilitarismo ambiental y orientada esencialmente a la protección de aquellos elementos del ecosistema que poseían una utilidad para la producción o presentaban un valor económico por ser objeto de utilización comercial. (2014, p. 19)

Luego, en 1930, se inicia una segunda etapa que podría denominarse la era de la naturaleza virgen, orientada a la protección de los espacios naturales y riquezas biológicas. Posteriormente, una tercera etapa, que arranca tras la Segunda Guerra Mundial constituye el inicio de la preocupación ambiental propiamente dicha y se concreta con una serie de instrumentos convencionales para la protección de las aguas dulces y de las aguas marinas. Finalmente, indican que la era ecológica propiamente dicha se inicia al final de la década de 1970 y es también deudora del fermento filosófico que puso en crisis los valores de la sociedad de consumo. (2014, p. 19).

En ese marco y considerando, como habíamos mencionado, que el Derecho Internacional Ambiental, tiene su partida de nacimiento en el derecho internacional, también tiene instrumentos y normas con carácter de lo que en derecho denominamos *soft law* y *hard law*; con predominancia, consideramos, de las primeras.

Sobre las normas con naturaleza de *soft law*, dice César Nava, que “aunque la doctrina admita su existencia, no hay consenso entre los especialistas sobre cómo adjetivar a este tipo de normas ni tampoco sobre cómo determinar si tienen o no cierto grado o nivel de obligatoriedad” (2016, p. 106). Agrega que

hay quienes optarían por llamarles normas, compromisos u obligaciones no jurídicas, no legales, no vinculantes o no jurídicamente vinculantes, y quienes preferirían referirse a ellas (conjunta o separadamente) como declarativas, políticas, programáticas, exhortativas, aspiracionales, no autoejecutables, vagas e imprecisas, menos vinculantes, o normas que generan obligaciones mínimas, obligaciones de comportamiento, obligaciones generales (...). Ante este desacuerdo doctrinal se han creado expresiones genéricas, tales como las de ley blanda legal o material de derecho indicativo (2016, p. 106).

Estas normas de “derecho suave”, que algunos doctrinarios denominan incluso “pre derecho” tienen un papel clave porque, como en el caso peruano, han permitido la construcción del *hard law* interno y, por ello, también es importante conocerlas y destacarlas.

A juicio de autores como Foy, el *soft law* del derecho internacional ambiental permite proyectar principios y criterios jurídicos ambientales que, sin ser aún vinculantes u obligatorios, marcan el derrotero a futuro de las normativas sean internacionales, comunitarias o nacionales (2008, p. 66).

Además, estas normas de “derecho suave” son importantes porque contienen y constituyen principios para el marco normativo interno, como hemos mencionado. Precisamente, respecto a los principios, constitucionalistas como César Landa destacan la importancia de los principios en el marco normativo señalando que son disposiciones normativas generales de todo cuerpo jurídico que cumplen tres funciones: primero, como “metanormas”, esto es normas abiertas con las cuales se puede concretizar a las normas específicas de un código; segundo, como normas “hermenéuticas”, porque ante el vacío o deficiencia de un código permiten suprimir las lagunas normativas, y; tercero, como normas “teleológicas” orientadas a la concretización y optimización de los principios materiales (2017, p. 414).

Dos de estos instrumentos de *soft law* y que contienen principios serán abordados en esta parte teniendo en cuenta que han sido claves para irradiar el marco jurídico

ambiental latinoamericano y peruano. De los instrumentos que abundan en el derecho internacional, consideramos que tanto la Declaración de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano (Declaración de Estocolmo) como la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo son claves y destacan porque ellas contienen los principios que luego son fundamento y son incluidos en el contenido del derecho al ambiente. A continuación, detallamos estos instrumentos:

a. Declaración de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano (Declaración de Estocolmo):

La Declaración de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano (Declaración de Estocolmo) redactada durante la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente (realizada del 5 al 16 de junio de 1972 en Estocolmo, Suecia) fue el primer documento en el cual se reconoce “el derecho a conservar un ambiente natural saludable”. Autores como Marisela Cifuentes destacan que esta Declaración de Estocolmo es relevante en el advenimiento de normas ambientales en el nivel Constitucional (2002, p. 29)

Al respecto, destaca Pedro Luis López, que el 5 y 6 de junio de 1972, se llevó a cabo en Estocolmo, Suecia, la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano, a la que asistieron 113 Estados. El antecedente de esta Conferencia está en la Resolución N° 2398 (XXIII), aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 3 de diciembre de 1968, en la cual se plasmó en el ámbito internacional la primera preocupación sobre la protección del medio ambiente en general, y se señaló la urgencia de una acción intensa para limitar y, donde fuera posible, eliminar el daño al medio humano (2006, p. 54).

Asimismo, para el mencionado autor, la Conferencia realizada en Estocolmo originó acuerdos asumidos por los Estados participantes en cuatro áreas determinadas, como son:

- a) Un plan de acción para políticas ambientales que contiene 106 recomendaciones, de las cuales la más importante es la creación de una agencia de monitoreo internacional cuyo objetivo es informar a cualquier Estado u organización interesado en conocer las condiciones ambientales de la Tierra.
- b) Un fondo para el ambiente constituido con aportaciones voluntarias de los Estados.

- c) El establecimiento del Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente – conocido por las siglas PNUMA- con sede en Nairobi.
- d) Una declaración de principios para el medio ambiente humano de naturaleza no vinculante (*soft law*) conocida como la Declaración de Estocolmo (López, 2006, p. 54).

A su vez, autores como José Juste Ruiz y Mireya Castillo Daudí, consideran que los instrumentos adoptados en la Conferencia de Estocolmo no poseen una naturaleza convencional sino un carácter meramente declarativo porque el momento era más apropiado para el diagnóstico y la adopción de directrices políticas que para la regulación específica por medio de tratados de cuestiones que todavía necesitaban de una cierta maduración. (2014, p. 21) Sin embargo, también señalan que las directrices establecidas en la Conferencia de Estocolmo no resultaron en absoluto letra muerta, como habían vaticinado algunos de los que se quejaron de la falta de carácter jurídicamente obligatorio de los instrumentos adoptados, pues en el plano institucional se estableció el Programa de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente (PNUMA); de igual manera el derecho internacional del medio ambiente, en los años siguientes a la Conferencia de Estocolmo, conoció un desarrollo espectacular. (2014, p. 21)

Precisamente, para los citados autores, los años siguientes a la realización de la Conferencia de Estocolmo surgieron y proliferaron convenios especializados, cuya regulación fue abarcando los sectores del medio ambiente que necesitaban protección. De esta manera, señalan que el acervo normativo internacional se enriqueció con una serie de convenios relativos a la protección de las aguas dulces, a la lucha contra la contaminación de mares y océanos, a la conservación de la naturaleza, que pusieron de manifiesto la importante contribución que la Conferencia de Estocolmo supuso para la configuración del Derecho internacional del medio ambiente (Juste y Castillo, 2014, p. 22).

En la misma línea, para Raúl Brañes el mérito de la Conferencia de Estocolmo fue poner los temas ambientales en la agenda mundial y, de esta manera, en la agenda de todos los países del planeta, incluidos los de nuestra región, es decir Latinoamérica, con la consecuencia de que, a partir de 1972, se inició un proceso de institucionalización de la gestión ambiental, o de cambios donde existía este tipo de gestión, que trajo consigo importantes modificaciones en las políticas públicas y en los propios sistemas jurídicos (2001, p. 11).

Precisa también que las modificaciones en los sistemas jurídicos consistieron en la creación de normas que tenían claramente el propósito de proteger el medio ambiente y promover el desarrollo sostenible. Este tipo de normas es lo que comúnmente se conoce como “derecho ambiental” (Brañes, 2001, p. 11).

Asimismo, es relevante tener en cuenta que la “Declaración de Estocolmo” recoge 26 principios, que marcan hitos, referidos a los derechos fundamentales del hombre respecto al medio ambiente; a la capacidad productiva de la tierra; a la responsabilidad de preservar y administrar la flora y fauna silvestre y su hábitat; la preservación de los recursos naturales y el desarrollo sostenible; el agotamiento de los recursos no renovables de la tierra; la obligación de poner fin a la contaminación por descarga de sustancias tóxicas; las medidas para impedir la degradación de los mares; la importancia del desarrollo económico y social; las deficiencias del ambiente originadas por el subdesarrollo; estabilidad de precios y obtención de ingresos para la ordenación del medio ambiente.

También el aumento del potencial de crecimiento de los países en desarrollo; los recursos para la conservación y mejoramiento del ambiente; planificación del desarrollo y planificación racional; políticas demográficas; papel del Estado en la mejoría del ambiente; educación ambiental; fomento a la investigación científica y tecnológica; no afectación al medio ambiente de otros Estados; cooperación ambiental entre países; coordinación entre los Estados para proteger el medio ambiente; entre otros.

De estos principios destacamos el primero, el segundo y el quinto. En ese sentido, el primer principio reconoce el derecho fundamental a un medio ambiente de calidad para el disfrute de condiciones de vida adecuada que garantice una vida digna y pueda gozar de bienestar, al tiempo que establece la obligación de proteger y mejorar el ambiente para las futuras generaciones. El segundo principio señala que los recursos naturales de la tierra, en donde están incluidos los elementos inanimados (aire, agua, tierra) y los que tienen vida (flora y fauna), así como los ecosistemas, deben de preservarse a través de políticas de planificación u ordenación. Por último, el quinto principio establece el empleo racional y razonable de los recursos no renovables, a fin de evitar el riesgo de su agotamiento futuro, de modo que se asegure compartir sus beneficios para toda la humanidad tanto su explotación presente como futura.²⁶

²⁶ Organización de las Naciones Unidas. (04 de abril de 2021). Declaración de Estocolmo. https://legal.un.org/avl/pdf/ha/dunche/dunche_s.pdf y <http://www.upv.es/contenidos/CAMUNISO/info/U0579218.pdf>

Esta Declaración es importante, además, porque a partir de ella se produjo un desarrollo del derecho ambiental que se materializó en varios instrumentos de naturaleza declarativa, como principios en el ámbito del medio ambiente; así como la Carta Mundial de la naturaleza, adoptada por la Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas del 28 de octubre de 1982. Pero además en instrumentos jurídicos de naturaleza vinculante (*hard law*) tales como los convenios internacionales referidos a la capa de ozono, contaminación de los mares y océanos, conservación de la naturaleza de los desechos, aguas dulces, entre otros.

b. La Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo o Cumbre de la Tierra

La Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo se celebró en Río de Janeiro, Brasil, del 3 al 14 de junio de 1992, y en ella participaron 176 estados. A partir de ella surge la Declaración de Río o Cumbre de la Tierra, que podría considerarse que es una afirmación de los principios contenidos en la Declaración de Estocolmo.

Precisamente, según Pierre Foy, la Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo, consagra importantes principios y reitera los de Estocolmo, por ejemplo, las responsabilidades comunes pero diferenciadas, internalización (afectador-pagador), soberanía, acceso a la justicia ambiental, participación e información, intergeneracionalidad, etc. (2008, p. 77).

Por su parte, autores como Pedro López destacan la importancia de esta Cumbre indicando que tuvo un logro importante al incluir en la agenda de prioridades de los países asistentes el tema de la protección ambiental como parte de sus esquemas de desarrollo, de tal manera “que medio ambiente y desarrollo formaran un binomio inseparable, conceptualmente reducido a dos palabras: desarrollo sustentable”. Agrega, además, que la Cumbre de la Tierra generó la proclamación de una serie de principios no vinculantes, conocidos también como ya hemos visto, como normas blandas (2006, p. 62).

A su vez, Raúl Brañes, enfatiza que en la Conferencia fue aprobada una declaración de principios titulada “Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo” y un plan de acción titulado “Agenda 21” o “Programa 21”; así como una Declaración sobre Bosques. Además, en la Conferencia se inició la suscripción de dos importantes

acuerdos internacionales mundiales como la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático y el Convenio sobre la Diversidad Biológica (2001, p. 31).

Coincide Brañes en considerar que la Declaración de Río reafirmó la Declaración de Estocolmo y, tratando de basarse en ella, proclamó veintisiete principios que buscan “establecer una alianza mundial nueva y equitativa mediante la creación de nuevos niveles de cooperación entre los Estados, los sectores clave de las sociedades y las personas”, así como “alcanzar acuerdos internacionales en los que se respeten los intereses de todos y se proteja la integridad del sistema ambiental y de desarrollo mundial” (2001, p. 31).

La Declaración de Río contiene veintisiete principios, de los cuales, por su incidencia y relación con la legislación latinoamericana y nacional, destacamos los siguientes²⁷:

- Los seres humanos están en el centro de las cuestiones vinculadas con el desarrollo sostenible; además tienen derecho a desarrollar una vida que sea saludable y productiva que esté en armonía con la naturaleza que lo rodea (principio 1).
- Los Estados tienen soberanía para aprovechar sus propios recursos de acuerdo a sus políticas ambientales y de desarrollo, pero también tienen la responsabilidad de supervisar que las actividades que se desarrollan dentro de su territorio no causen daños al medio ambiente de otros Estados o de zonas que están fuera de su jurisdicción nacional (principio 2).
- El derecho al desarrollo debe ser compatible con las necesidades de las generaciones de hoy y del mañana (principio 3).
- La consideración de la protección del medio ambiente como elemento del proceso de desarrollo para lograr el desarrollo sostenible (principio 4).
- La eficacia de la legislación estatal sobre medio ambiente, que conlleva que estas reflejen contexto ambiental y de desarrollo en que se apliquen. (principio 11).

²⁷ El texto de los principios citados se puede ubicar en este enlace: <https://www.un.org/spanish/esa/sustdev/agenda21/riodeclaration.htm>

- El desarrollo de legislación estatal sobre responsabilidad e indemnización para las víctimas de contaminación y otros daños ambientales. Esto incluye el deber de los Estados de colaborar en la elaboración de leyes internacionales sobre la misma materia para daños ambientales que ocurren dentro y fuera de su jurisdicción (principio 13).
- La cooperación estatal para evitar que se reubique y transfiera a otros Estados actividades y sustancias que se consideren nocivas para la salud de las personas o que causen degradación ambiental grave (principio 14).
- La aplicación amplia del criterio de precaución para proteger el medio ambiente (principio 15).
- El principio de internalización de los costos ambientales por quien lo provoca, conocido como contaminador-pagador (principio 16).
- El deber de realizar evaluaciones de impacto ambiental sobre actividades que tengan impacto negativo en el medio ambiente y que sea aprobada por la autoridad nacional (principio 17).

De estos principios, Pierre Foy destaca, por ejemplo, la incorporación que hace la Declaración de Río del principio precautorio, el cual, según señala, que ante la duda científica respecto alguna actividad o tecnología y ante sus probables impactos ambientales negativos, lo sensato y conveniente es la abstención (2008, p. 71).

Soufiane Ben Lazaar señala que la idea detrás del principio de precaución es afrontar las situaciones o casos irreparables, de modo que invita a las autoridades a actuar en caso de duda, aplazando e incluso evitando la actividad, una vez que este último podría conducir a efectos graves sobre el medio ambiente, aun sin tener certeza científica. También señala que en cualquier caso el principio se considera desde una perspectiva dinámica y no estática; es decir las decisiones tomadas en nombre de la precaución están sujetas a una revisión; lo que significa que la decisión de impedir una actividad puede ser que no dure para siempre (2012, p. 46).

Por otro lado, Foy recalca que este principio luego fue incorporado en muchas de las normas internacionales y nacionales de distinta temática y materia. Por ejemplo, señala, la Convención sobre la Diversidad Biológica (1992), el Preámbulo de la Convención

Marco de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático (1992); el Tratado de la Unión Europea (Maastricht, 1992) (2008, p. 71).

A su vez, en el marco normativo nacional, el principio precautorio está incorporado en el artículo VII de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente²⁸; la Ley N° 27104, Ley de Prevención de Riesgos Derivados del Uso de la Biotecnología; el Decreto Supremo N° 102-2001-PCM, que aprueba la Estrategia Nacional de la Diversidad Biológica; el Decreto Supremo N° 014- 2001- AG, Reglamento de la Ley Forestal y de Fauna Silvestre; el Decreto Supremo N° 038-2001-AG, que aprueba el Reglamento de la Ley de Áreas Naturales Protegidas, entre otras.²⁹

Como hemos anotado, dicho principio nació en normas de *soft law* como la Declaración de Río, sin embargo, ahora está incorporado en el marco regulatorio nacional en normas obligatorias, es decir de naturaleza *hard law*. De allí que con acierto Dupuy afirma que “(...) es evidente que una parte substancial del derecho *soft* de hoy describe parte del derecho *hard* del mañana” (1991, p. 433).

En la misma línea, Campusano Droguett manifiesta que es posible observar en varias constituciones de la región (haciendo referencia precisamente a Latinoamérica), la incorporación de ideas, principios, valores y normas establecidos en tratados internacionales sobre medio ambiente. Ello, señala, es una manifestación del fenómeno de endurecimiento eventual de las normas de *soft-law* y también puede analizarse desde la perspectiva de la incorporación de las normas de derecho internacional en el derecho interno de un Estado (2011, p. 226).

²⁸ La disposición citada señala que cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza absoluta no debe utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces y eficientes para impedir la degradación del ambiente.

En referencia al artículo se precisa que de conformidad con el artículo 2 de la Ley N° 29050, publicada el 24 junio 2007, se adecúa todo texto legal que se refiera al “criterio de precaución”, “criterio precautorio” o “principio de precaución” a la definición del principio precautorio que se establece en el artículo 5 de la Ley N° 28245, modificado por el artículo 1 de la citada Ley.

²⁹ Comenta al respecto Soufiane Ben Lazaar que hay dos grupos de especialistas divididos por el tema del valor jurídico del principio de precaución: el primero considera que la práctica internacional del principio y su consolidación en los diversos convenios es suficiente para adquirir la naturaleza consuetudinaria y considerando un principio consuetudinario del derecho internacional del medio ambiente; mientras el segundo considera el principio de precaución como un simple principio político que carece de fuerza vinculante cuyo deber es proporcionar orientación a las políticas de Estados, empresarios y economistas (2012, p. 71).

En el mismo sentido, José Juste Ruiz y Mireya Castillo, reconocen que:

Las normas del *soft law* cumplen una función importante en el campo del Derecho internacional ambiental, cuya significación no debería ser minimizada. En efecto, las formulaciones contenidas en instrumentos declarativos, tales como resoluciones de organismos y conferencias internacionales, son ampliamente seguidas por los Estados y su vigencia se refuerza por efecto de los procesos de reiteración y referencia constantes hasta dar paso eventualmente a la emergencia de una verdadera regla consuetudinaria (...) Las normas del *soft law* generan a menudo una suerte de efecto contagio, que las lleva a convertirse con el tiempo en normas de derecho sin más (...) (2014, p. 41).

Por ello, resulta oportuno concluir respecto a lo hasta aquí abordado, que los principios contenidos en la “Declaración de Estocolmo” y en la “Declaración de Río”, si bien tienen naturaleza *soft law*, marcan hitos, referidos a los derechos fundamentales del hombre respecto al medio ambiente e irradian el marco constitucional y normativo de los distintos países (ver el numeral 2.1.2. siguiente). De esta manera, se puede identificar un antes y después de estos instrumentos internacionales que se refleja en las cartas constitucionales y en la normativa nacional, como veremos más adelante.

A partir de los instrumentos internacionales antes indicados, las constituciones de los países de Latinoamérica han incorporado su propia visión y consideración del contenido del ambiente como un derecho fundamental de carácter constitucional. En las formulaciones de dichos contenidos han considerado, por ejemplo, diversos principios como son el de desarrollo sostenible, precaución, prevención, responsabilidad, conforme se verá en el acápite sobre el marco constitucional latinoamericano.

c. La Corte Interamericana de Derechos Humanos y su Opinión Consultiva OC-23/17 sobre Medio Ambiente y Derechos Humanos

La Corte Interamericana despliega un rol importante para integrar el derecho al medio ambiente sano como un derecho humano. La Corte como parte del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH), analiza casos y situaciones relevantes para la región americana y se constituye en fuente de consulta para los países que han ratificado sus competencias, tanto la contenciosa como la consultiva.

En ese marco, las opiniones consultivas que emite la Corte son dictámenes respecto a alguna cuestión en particular, los mismos que, aunque no tienen carácter obligatorio tienen un valor jurídico reconocido. Precisamente, una de estas opiniones consultivas aborda la materia ambiental. Se trata de la Opinión Consultiva OC-23/17, del 15 de noviembre de 2017, que solicitó Colombia, sobre medio ambiente y recursos naturales y constituyó una de las primeras oportunidades de la Corte para referirse, de manera extendida, sobre las obligaciones estatales que surgen de la necesidad de protección del medio ambiente bajo la Convención Americana de Derechos Humanos.

La consulta estuvo referida específicamente a las obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal, así como interpretación y alcance de los artículos 4.1 y 5.1 del Pacto en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención.

En dicha opinión, la Corte también abordó algunos aspectos como la obligación de prevención, el tipo de daño que se debe prevenir, el principio de precaución; así como la obligación de supervisar y fiscalizar de los Estados, la obligación de requerir y aprobar estudios de impacto ambiental, el deber de establecer un plan de contingencia, el deber de mitigar en caso de ocurrencia de un daño ambiental, entre otros.

No es el objetivo detallar en extenso el contenido de esta opinión consultiva, sin embargo, sí importa resaltar algunos aspectos que nos permiten acercarnos a la visión que de este derecho tiene la Corte Interamericana.

Al respecto, se considera que hay un amplio reconocimiento en el derecho internacional sobre la interdependencia entre la protección al medio ambiente, el desarrollo sostenible y los derechos humanos. En ese contexto, señala, dicha interrelación se ha afirmado desde la Declaración de Estocolmo sobre el Medio Ambiente Humano; la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo; así como la Declaración de Johannesburgo sobre el Desarrollo Sostenible, entre otros instrumentos jurídicos internacionales.³⁰

Considera que como consecuencia de la estrecha conexión entre la protección del medio ambiente, el desarrollo sostenible y los derechos humanos, actualmente múltiples sistemas de protección de derechos humanos reconocen el derecho al medio ambiente

³⁰ Cfr. Opinión Consultiva OC-23/17, fundamento 57.

sano como un derecho en sí mismo, particularmente el sistema interamericano de derechos humanos, a la vez que no hay duda que otros múltiples derechos humanos son vulnerables a la degradación del medio ambiente, todo lo cual conlleva una serie de obligaciones ambientales de los Estados a efectos del cumplimiento de sus obligaciones de respeto y garantía de estos derechos³¹.

Además de esta interdependencia que acabamos de anotar, la Corte define y considera el derecho al ambiente como un derecho humano con connotaciones tanto individuales como colectivas:

En su dimensión colectiva, el derecho a un medio ambiente sano constituye un interés universal, que se debe tanto a las generaciones presentes y futuras. Ahora bien, el derecho al medio ambiente sano también tiene una dimensión individual, en la medida en que su vulneración puede tener repercusiones directas o indirectas sobre las personas debido a su conexidad con otros derechos, tales como el derecho a la salud, la integridad personal o la vida, entre otros. La degradación del medio ambiente puede causar daños irreparables en los seres humanos, por lo cual un medio ambiente sano es un derecho fundamental para la existencia de la humanidad³².

Precisamente, esa naturaleza individual y colectiva como aspecto esencial para la existencia de la humanidad es la que se resalta a través de su jurisprudencia reciente. En opinión de Calderón, la Corte es un actor clave para la protección de los derechos medioambientales. Afirma que resulta relevante que el SIDH en su integridad vislumbre estratégicamente esta ventana de oportunidad para una debida protección (2017, p. 143).

Finalmente, es oportuno precisar que la Opinión Consultiva OC-23/17 no ha sido incluida, ni referenciada en las sentencias del Tribunal Constitucional, que son objeto de estudio, considerando que la misma no había sido emitida en dicho periodo. No obstante, es importante destacar que las opiniones consultivas de la Corte Interamericana aportan en la construcción del contenido del ambiente como derecho

³¹ Cfr. Opinión Consultiva OC-23/17, fundamento 55.

³² Cfr. Opinión Consultiva OC-23/17, fundamento 59.

fundamental³³; a pesar de que como ya hemos evidenciado la doctrina se encuentra dividida al respecto.

2.1.2. El marco constitucional latinoamericano

Como ya hemos señalado, el Derecho Internacional Ambiental influye para que el derecho al ambiente sea incorporado y recogido, formalmente, en algunas constituciones y en la normativa interna de los distintos países. De allí que resulta importante conocer cómo las constituciones de algunos países latinoamericanos han incorporado el derecho al ambiente.

Sobre el particular, Raúl Brañes manifiesta que el llamado “constitucionalismo ambiental latinoamericano” es un concepto que aparece en 1972 (año en que también se firma la Declaración de Estocolmo sobre el medio humano, como hemos visto), como una tendencia que lleva a las constituciones de los países latinoamericanos a incorporar ideas y principios para la protección del ambiente, así como el desarrollo sostenible, en sintonía con la importancia que tuvo esta problemática internacionalmente (2001, p. 11).

Por su parte, Campusano Droguett afirma que la incorporación de normas de contenido ambiental en los textos constitucionales es un fenómeno reciente y que el año 1972, en Estocolmo, puede considerarse como un referente de la disciplina, aunque hubo que esperar veinte años para la segunda reunión global (Rio, 1992) y diez más para la tercera (Johannesburg, 2002). También comenta que si se analiza el contenido de las constituciones de los países sudamericanos es posible observar que, en la actualidad, todas ellas han incorporado el tema ambiental en su articulado (2011, p. 193).

Primero y como antecedente, resulta importante también destacar algunas constituciones europeas que imprimen e influyen en los derechos que se configuran en las constituciones de Sudamérica.

³³ Uno de los aspectos que destaca de la Opinión Consultiva OC-23/17 es su aporte en referenciar el contenido del derecho al ambiente. En su fundamento 59, la Corte indica que el derecho humano a un medio ambiente sano es entendido como un derecho con connotaciones tanto individuales como colectivas. De esta manera, afirma que “en su dimensión colectiva, el derecho a un medio ambiente sano constituye un interés universal, que se debe tanto a las generaciones presentes y futuras. Ahora bien, el derecho al medio ambiente sano también tiene una dimensión individual, en la medida en que su vulneración puede tener repercusiones directas o indirectas sobre las personas debido a su conexidad con otros derechos, tales como el derecho a la salud, la integridad personal o la vida, entre otros. La degradación del medio ambiente puede causar daños irreparables en los seres humanos, por lo cual un medio ambiente sano es un derecho fundamental para la existencia de la humanidad”.

Así, es oportuno hacer un breve repaso como el que hacen autores como Michel Prieur, quien señala que la

constitucionalización ambiental es ahora un fenómeno universal. Según la Declaración de Estocolmo de 1972: el hombre tiene el derecho fundamental al disfrute de condiciones de vida adecuada en un medio de calidad. Los primeros Estados que introdujeron en su constitución el derecho ambiental fueron Grecia (1975), Portugal (1976), España (1978) en ocasión de la democratización después de la dictadura. Los últimos ejemplos de constitucionalización ambiental son Marruecos, Bangladesh y Jamaica en 2011; Islandia y Túnez en 2014. Ahora el medio ambiente se encuentra incluido en 177 constituciones (sobre un total de 193 estados) y el reconocimiento formal del derecho individual a un ambiente sano aparece en 98 constituciones. (2017, p. 18)

Adicionalmente, Prieur señala que a nivel formal se pueden encontrar tres modalidades en que el derecho al ambiente ha sido incorporado:

En primer lugar, la introducción en la constitución de una parte especial como sucede en Francia con la Carta del Medio Ambiente compuesta por 10 artículos. En segundo lugar, la introducción del medio ambiente dentro de todos los capítulos como sucede en Colombia con 20 artículos dedicados al ambiente. En tercer lugar, se observa un sistema mixto como es el caso de Brasil con un artículo principal (art. 225) y 18 artículos dispersos (2017, p. 18).

Complementariamente, hay otros autores como Gerardo Ruiz Rico que distinguen tres generaciones o secuencias del constitucionalismo ambiental. En su opinión, la primera secuencia son las constituciones de la segunda postguerra que presentan una diversidad a la hora de incorporar la ubicación de una cláusula constitucional sobre el medio ambiente; lo cual, señala es un indicio de que el constituyente no tenía una convicción muy definida sobre su naturaleza jurídica como la Constitución italiana y la Ley Fundamental de Bonn (2000, p. 33-34).

Luego, la segunda secuencia, comprende las constituciones mediterráneas de la década del sesenta. Junto con la Constitución española y la Constitución griega, aquí destaca una, principalmente por su espíritu progresista, como denomina Gerardo Ruiz-Rico, quien destaca la Constitución portuguesa precisamente porque, indica, con un enfoque progresista, concibe al medio ambiente en una triple dimensión de derecho subjetivo, deber individual e imposición a los poderes públicos (2000, p. 31).

Es importante tener en cuenta dichas dimensiones porque las mismas, como veremos más adelante, inspirarán también las constituciones de los países sudamericanos. La triple dimensión, a juicio de Ruiz-Rico, abarca el derecho a un medio ambiente de vida humana saludable; la obligación individual de protegerlo y del Estado de no realizar acciones lesivas contra el medio ambiente. (2000, p. 32).

Luego, la tercera secuencia comprende la reforma de la Constitución alemana y el constitucionalismo de nuevo cuño procedente de Iberoamérica y la antigua Europa del este. Para Ruiz-Rico, una de las contribuciones más significativas en este período es la que se contiene en la Constitución alemana de 1994, que en su opinión ratifica la evolución de los textos constitucionales hacia una ampliación de su espectro dogmático incorporando disposiciones que sintetizan la importancia que cobra en la más alta esfera jurídica la tutela del medio ambiente (2000, p. 36). En esta secuencia,

las recientes Constituciones iberoamericanas no han dejado de alinearse con la generalizada tendencia a introducir una específica disciplina ambiental en los textos fundamentales. Probablemente debido a la tradicional influencia que siempre han recibido en cuestiones de cultura jurídica de las antiguas metrópolis (España y Portugal) se puede constatar la creciente importación de una “Constitución cultural-ambiental” a partir de los años ochenta y, sobre todo, de los noventa. Clara muestra de esta corriente serían, por ejemplo, disposiciones como las comprendidas en las normas constitucionales de Perú (1979 y 1993), Guatemala (1985) o Brasil (1988). (2000, p. 37).

Actualmente y sobre el tema, Campusano expresa que, en los últimos años, varios países de la región han realizado reformas constitucionales y que entre las materias que han sido objeto de cambios (o nuevas normativas) se encuentra el medio ambiente. Más aun, comenta, es posible observar en varias constituciones una extensa mención a los temas ambientales, permeando la materia en aspectos constitucionales diversos (2011, p. 225).

Aunque la crítica permanente a los instrumentos internacionales es que son *soft law*, Brañes remarca la influencia y repercusión de dichos instrumentos en la formulación del derecho al ambiente en las constituciones como ya habíamos advertido también. Al respecto, afirma que:

(...) la compleja historia política reciente de gran mayoría de los 20 países que componen América Latina ha llevado a una renovación de sus instituciones, lo que se ha reflejado, entre otras cosas, en cambios constitucionales. En efecto,

entre 1972 y 1999, 16 de los 20 países de la región se han dado nuevas Constituciones Políticas, que de diversas maneras han procurado incorporar las modernas preocupaciones de la sociedad latinoamericana (2001, p. 12).

Ello, comenta, ha permitido que en estas nuevas Constituciones figuren un número importante de disposiciones que se refieren a la preocupación por la protección del medio ambiente y la promoción de un modelo de desarrollo sostenible, que han venido a “enverdecer” estas Leyes Fundamentales (2001, p. 12).

Manifiesta, por ejemplo, que así ha ocurrido con las Constituciones de Panamá (1972), Cuba (1976), Perú (1979, sustituida en 1993), Ecuador (1979, sustituida en 1998), Chile (1980), Honduras (1982), El Salvador (1983), Guatemala (1985), Haití (1987), Nicaragua (1987), Brasil (1988), Colombia (1991), Paraguay (1992), Argentina (1994), República Dominicana (1994) y Venezuela (1999). Doce de estas dieciséis Constituciones fueron promulgadas entre 1972 y 1992, esto es, en el período de veinte años que medió entre la Conferencia de Estocolmo y la Conferencia de Río³⁴ (2001, p. 12).

Posteriormente, tras la Conferencia de Río (1992), otros autores como Cubillos Torres, señalan que se resalta la idea de desarrollo sostenible afirmando que “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” y así surgen nuevos Estados que incluyeron disposiciones ambientales, mientras que otros fueron modificándolas, tales como Paraguay (1992), Perú (1993) Argentina (1994), República Dominicana (1994), Ecuador (1998) y Venezuela (1999) (2020, p. 28).

Por su parte, hay otros autores que afirman que esta constitucionalización del derecho ambiental ha sido progresiva y paulatina. Por ejemplo, autores como Varela reconocen más etapas de evolución y materialización del derecho al ambiente en las constituciones. Señala que, dentro de los países de las Américas, excluyendo los Estados Unidos y Canadá, así como también de algunos Estados-islas del Caribe, que no son considerados parte del sistema interamericano, más sí de Naciones Unidas, se identifican seis fases en dicho proceso evolutivo (2013, p. 226).

³⁴ Luego vendrían los cambios, casi recientes, introducidos en las Constituciones de Ecuador y Bolivia como veremos más adelante.

Así contempla en la primera fase de la constitucionalización de los derechos ambientales y del desarrollo sustentable a las constituciones basadas en la salud pública y al ambiente como derecho-deber (década de los 70). Ubica aquí a las Constituciones de Jamaica (1962), Panamá (1972), Cuba (1976 y 2002) y también Perú (1979) (Varela, 2013, p. 227).

En la segunda fase, Varela ubica a las constituciones basadas en los derechos colectivos (de la primera mitad de la década de los ochenta). Considera, por ejemplo, a las constituciones de Guyana (1980), Chile (1980), Honduras (1982), El Salvador (1983), Ecuador (1984), Guatemala (1985) y Cuba (2002). Asimismo, en la tercera fase (de la última parte de la década del ochenta) a las constituciones basadas en los derechos ambientales individuales: México (1987), Haití (1987), Nicaragua (1987), Brasil (1988), Colombia (1991) y Costa Rica (1994) (2013, p. 227).

En la quinta fase, que considera también de preparación para el siglo XXI, están las constituciones del desarrollo sustentable como Guyana (1980), Panamá (1983-1994), Perú (1993), Argentina (1994), Nicaragua (1995), Bolivia (2002), y Cuba (2002). Por su parte, en la sexta considera a las Constituciones del XXI, que incorporan la sustentabilidad como derecho y deber en la responsabilidad social empresarial y en la participación de los habitantes. Figuran en esta fase: Ecuador (1998), Venezuela (1999), El Salvador (2000) y Uruguay (2004) y, finalmente, advierte estaría conformándose una séptima etapa de evaluación ambiental estratégica a nivel constitucional (Varela, 2013, p. 228).

De la misma forma, Cubillos considera que actualmente podría añadirse una octava fase basada en un cambio de paradigmas como sucedería con la perspectiva de carácter biocéntrica identificada en Ecuador y Bolivia, que son las más recientes reformadas en Latinoamérica y fueron fruto de asambleas constituyentes. Menciona que las constituciones de Ecuador (2008) y de Bolivia (2009) han incluido conceptos como el de “buen vivir” o “vivir bien” y derechos asociados a éste, dando un vuelco a la tradicional visión antropocéntrica, estableciendo una nueva relación hombre-naturaleza, por la cual la naturaleza es sujeto de derechos, y tiene derecho a que se respete su existencia, a la mantención de sus ciclos vitales, entre otros (2020, pp. 28-29).

Cubillos agrega que la evolución de un derecho al ambiente sano o adecuado con un enfoque de derechos humanos ha ido incorporándose a los ordenamientos jurídicos

nacionales. No obstante, en Latinoamérica existen patrones comunes particularmente relevantes como las presiones económicas que sufren algunos Estados, la permanente extracción de recursos naturales y su carácter limitado, actividades como la minería y la tala de bosques se acrecientan, los conflictos entre grandes empresas y comunidades persisten (2020, p. 29).

Por ello, resulta relevante también para los fines de la presente investigación revisar algunos aspectos ambientales contenidos en las constituciones vigentes de algunos países como Chile, Ecuador, Colombia y Bolivia, respecto a las cuales se ha identificado, en algunos casos, mayor interés doctrinario en el estudio de los procesos constitucionales a nivel de Latinoamérica y en otros un mayor desarrollo a nivel jurisprudencial. El abordar este aspecto de derecho comparado, consideramos, sirve también como referente para conocer cómo está recogido este derecho, así como el contenido o definición que se le ha dado al mismo.

Constitución Política de Chile

La Constitución chilena vigente fue aprobada por plebiscito y promulgada durante el régimen militar mediante Decreto Supremo N° 1.150 de 1980, entró en vigor en 1981. Dicha Constitución fue reformada en el 2005 mediante Ley N° 20.050 y, según indica María Cubillos, es la primera que incorpora el tema ambiental en el constitucionalismo chileno (2000, p. 29).

La Constitución chilena recoge el derecho al medio ambiente en un artículo, el cual está referido, además, a los derechos y deberes constitucionales: reconoce a todas las personas el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación y la obligación del Estado de velar para que este derecho no sea afectado. Asimismo, faculta que por ley se establezcan restricciones para el ejercicio de ciertos derechos a fin de proteger el ambiente. En otro artículo, se precisa que procede el recurso de protección para proteger el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación.

A continuación, citamos los dos artículos estrechamente vinculados a la protección de este derecho:

Artículo 19.- La Constitución asegura a todas las personas:

(...)

8º 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 podrá establecer restricciones específicas al ejercicio de determinados derechos o libertades para proteger el medio ambiente.

Artículo 20.

(...) Procederá, también, el recurso de protección en el caso del N° 8º del artículo 19, cuando el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación sea afectado por un acto arbitrario e ilegal imputable a una autoridad o persona determinada.³⁵

Conforme se evidencia, el derecho protegido en la Constitución chilena es el de vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Al respecto, señala Ruiz-Rico que

a articulación de un derecho a vivir en un ambiente libre de contaminación tiene lugar con la Constitución de Chile de 1980, añadiendo la consiguiente obligación del Estado de velar para que este derecho no sea afectado y tutelar la preservación de la naturaleza (2000, p. 41).

Por su parte y a decir de María Cubillos la

Constitución chilena no contempla un derecho al medio ambiente propiamente como tal, sino el de las personas a “vivir” en un medio ambiente libre de contaminación. Son las personas las titulares de este Derecho y solo ellas quienes podrían verse afectadas (2020, p. 5).

Complementariamente, indica que los tribunales de Chile han seguido tres perspectivas para dotar de contenido y tutelar el ambiente como derecho (amplia, restrictiva y la doctrina ecléctica). También señala que ha sido la perspectiva amplia la que se ha ido afincando en la más reciente jurisprudencia. Luego, señala que, en general, la discusión acerca de su contenido se contuvo con la publicación de la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente en 1994, ya que en ella se fijaron conceptos claves, como el de medio ambiente y el de medio ambiente libre de contaminación³⁶, entre otros (Cubillos, 2020, p. 5).

³⁵ Cfr. https://www.camara.cl/camara/doc/leyes_normas/constitucion_politica.pdf

³⁶ De acuerdo a la Ley 19.300 (<https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=30667>):

m) Medio Ambiente Libre de Contaminación: aquél en el que los contaminantes se encuentran en concentraciones y períodos inferiores a aquéllos susceptibles de constituir un riesgo a la salud

A pesar de la dación de la citada ley, para una parte de la doctrina este concepto tiene algunos inconvenientes, considerando, efectivamente, que de acuerdo a lo que indica el propio precepto constitucional el derecho protegido o la garantía constitucional es a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Ello abre el debate con base razonable, técnica y hasta científica, de preguntar hasta qué punto se podría producir un evento o dar lugar a un medio ambiente contaminado.

Sobre el particular, Cubillos afirma que ante a la falta de certeza científica del riesgo o daño, se ha estimado que ciertas sustancias no vulneran la garantía del ambiente libre de contaminación; en segundo lugar, lo mismo ha ocurrido por no estar estipulados ciertos niveles de contaminantes vía reglamentaria; y, por último, hay que comprender que en ocasiones el Derecho, no solo podría verse afectado por contaminantes, sino también por tratarse de ambientes sobre explotados (2020, p. 6).

En el mismo sentido, opina Matías Guilloff Titiun, quien señala que desde el momento que le resta efectividad a la protección del derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, constituye un resguardo para los derechos de contenido económico de las restricciones que el legislador establezca para la protección del medio ambiente (2011, p. 13).

En ese marco y según la Ley de Bases Generales del Medio Ambiente

preservar es entendido como el conjunto de políticas, planes, programas, normas y acciones destinadas a asegurar la mantención de las condiciones que hacen posible la evolución y el desarrollo de las especies y de los ecosistemas del país (Ley 19.300, 1994, art. 2, letra p.), lo que generalmente se ha traducido en el fundamento para la declaración de nuevas zonas o especies protegidas, y no así en un deber por procurar la prevención del daño ambiental, o en los casos del daño acaecido, propender a su reparación (Cubillos, 2020, p. 32).

Pero, conforme hemos visto, el artículo 19 de la Constitución chilena no acaba allí, sino que también indica que “la ley podrá establecer restricciones específicas al ejercicio de determinados derechos o libertades para proteger el medio ambiente”. Al respecto, autores como Guilloff Titiun, afirman que

de las personas, a la calidad de vida de la población, a la preservación de la naturaleza o a la conservación del patrimonio ambiental.

“(…) el objetivo de esta disposición es proteger el medio ambiente, haciendo de éste un título que justifique el establecimiento de restricciones a otros derechos, pero no hasta el punto de dejar de dar protección a los derechos contenidos en la denominada Constitución Económica de las restricciones que el Legislador establezca para la protección del medio ambiente, cuestión que incide en la efectividad de este Derecho. Este resultado no es casual; sino perfectamente consistente con la ideología que subyace a la Constitución en materia de intervención del Estado sobre la economía” (2011, p. 148).

Guilof hace un repaso por la historia de la reserva de ley, a partir de lo cual afirma que es evidente y nítido en el diseño constitucional chileno la intención de reforzar la visión liberal de protección de los derechos de la Constitución económica respecto al derecho al ambiente. Indica que ellos no solo se establecen expresamente dentro del catálogo de derechos fundamentales, sino que además fundamentan el establecimiento de reservas para el desarrollo de aquellos otros derechos que puedan entrar en colisión con ellos (2011, p. 161).

Respecto al artículo 20, autores como Andrea Lucas señalan que la reforma de la Constitución Chilena efectuada el 2005 avanzó en la tutela de este derecho, ya que el texto anterior preveía que el recurso de protección sólo procedía contra acciones ilegales y arbitrarias y no contra omisiones y, además, siempre que aquella sea imputable a una autoridad o persona determinada (2016, p. 244).

Indica que esta situación llevaba a que los tribunales chilenos interpretaran la aplicación del recurso de protección de manera restrictiva y fueran muy rigurosos para admitir la procedencia del recurso de protección en estos casos. Actualmente, la norma menciona expresamente la violación del derecho reconocido como causal para interponer la acción y legítima para hacerlo al afectado sea persona natural o jurídica (2016, p. 244).

Adicionalmente, es importante señalar que la Constitución chilena recoge el derecho al medio ambiente traducido como el derecho de las personas a “vivir” en un medio ambiente libre de contaminación, como ya hemos visto, la actuación del Tribunal Constitucional chileno no ha contribuido a dotar de mayores elementos y contenido a este derecho. En ese sentido, Liliana Galdámez señala que en materia ambiental “el Tribunal Constitucional no ha sido un actor jurisdiccional relevante por el tipo de litigios que conoce, más interés ha generado la jurisprudencia de la Corte Suprema, calificada como verde” (2020, p. 4).

Galdámez reconoce también algunas etapas en la jurisprudencia expedida por el Tribunal chileno. En una primera etapa, señala, hay una primacía del derecho a la libertad de empresa³⁷; en una segunda etapa hay una progresiva delimitación ambiental de la Constitución³⁸. Remarca aquí que en ocasiones se pondere la relación entre medio ambiente, libertad de empresa y derecho de propiedad, y, otros casos, simplemente no analizará los contenidos ambientales de la Constitución (2020, pp. 18-19).

Del mismo modo, reconoce una tercera etapa³⁹ en la que comienza a desarrollarse una perspectiva más amplia del medio ambiente, al mismo tiempo, que se invoca la noción de interés público.

Citando y refiriéndose a algunos casos vistos por el Tribunal, Galdámez manifiesta que se trata de un Tribunal más apegado al texto de la Constitución y menos abierto a incorporar criterios interpretativos como el preventivo y precautorio y señala que si bien comienza a aparecer la perspectiva ambiental de la Constitución y a dotarse de contenido; no obstante, la ausencia de criterios auxiliares y un desarrollo robusto de la perspectiva jurídica y constitucional del medio ambiente no logran moderar la centralidad de la libertad de empresa y el derecho de propiedad. Considera que es difícil comprender la ausencia de estos desarrollos, especialmente contenidos en tratados internacionales ratificados por el país y vigentes (2020, pp. 20-25).

Resulta oportuno comentar también que en estos últimos tres años con la publicación de la Ley N° 21.200 (Ley de Reforma Constitucional, publicada el 24 de diciembre de 2019) fue autorizado el plebiscito para una nueva Constitución en Chile. Dicha Ley modificó el capítulo XV de la Constitución Política sobre reforma constitucional.

³⁷ La autora cita como ejemplo la Rol 146-92, consistente en requerimiento de un grupo de Diputados para que se declare la inconstitucionalidad del Decreto Supremo del Ministerio de Obras Públicas N° 357. Asimismo, en la Rol 185-94, donde ejerce el control preventivo de la Ley de Bases del Medio Ambiente, LOC 19.300.

³⁸ Cita como ejemplo la Rol 2299-2012, a propósito de la afectación del derecho de propiedad y la protección del medio ambiente. Asimismo, la Rol 2644-2014 de 2015 (declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del art. 62 de la Ley 17.288) y la Rol 2684-2014 de 2015 (recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de la misma norma).

³⁹ Cita como ejemplo la Rol 2678-2014, que trata el caso de una sociedad minera que solicita declarar la inaplicabilidad del art. 7 de la Ley 18.097.

En el 2021, los chilenos efectuaron elecciones para elegir la Convención Constituyente, la cual tuvo nueve meses para presentar un texto constitucional.

La propuesta de nuevo texto consitucional contemplaba el derecho al ambiente no sólo dentro del capítulo de derechos fundamentales y garantías⁴⁰; sino también un capítulo exclusivamente denominado “Naturaleza y medio ambiente”, que comprendía 25 artículos entre los cuales se planteaba reconocer como sujetos de derechos, entre otros, a determinados componentes ambientales como el agua, biodiversidad, aire; así como una protección especial a los animales; aspectos que consideramos resultarían similares a los reconocidos en las constituciones boliviana y ecuatoriana, que veremos más adelante:

Artículo 127 1. La naturaleza tiene derechos. El Estado y la sociedad tienen el deber de protegerlos y respetarlos.

127.2. El Estado debe adoptar una administración ecológicamente responsable y promover la educación ambiental y científica mediante procesos de formación y aprendizaje permanentes.

Artículo 128.1. Son principios para la protección de la naturaleza y el medioambiente, a lo menos, los de progresividad, precautorio, preventivo, de justicia ambiental, de solidaridad intergeneracional, de responsabilidad y de acción climática justa.

128.2. Quien dañe el medioambiente tiene el deber de repararlo, sin perjuicio de las sanciones administrativas, penales y civiles que correspondan conforme a la Constitución y las leyes.

⁴⁰ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile: https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=documentos/10221.1/86241/1/Texto_Definitivo_CPR_2022.pdf:

Artículo 103 1. La naturaleza tiene derecho a que se respete y proteja su existencia, a la regeneración, a la mantención y a la restauración de sus funciones y equilibrios dinámicos, que comprenden los ciclos naturales, los ecosistemas y la biodiversidad.

Artículo 104 Toda persona tiene derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

Artículo 105 Toda persona tiene derecho al aire limpio durante todo su ciclo de vida.

Artículo 107 1. Toda persona tiene derecho de acceso responsable y universal a las montañas, riberas de ríos, mar, playas, lagos, lagunas y humedales.

Artículo 129 1. Es deber del Estado adoptar acciones de prevención, adaptación y mitigación de los riesgos, las vulnerabilidades y los efectos provocados por la crisis climática y ecológica.

De la misma forma, proponía un tratamiento constitucional especial haciendo énfasis a lo que denominaba: los bienes comunes naturales, estatuto de aguas, estatuto de los minerales (sobre los que proclamaba un dominio absoluto) y planteaba un órgano denominado Defensoría de la Naturaleza como un órgano autónomo con personalidad jurídica y patrimonio propio.

Artículo 131 1. Los animales son sujetos de especial protección. El Estado los protegerá, reconociendo su sintiencia y el derecho a vivir una vida libre de maltrato.

Artículo 145 1. El Estado tiene el dominio absoluto, exclusivo, inalienable e imprescriptible de todas las minas y las sustancias minerales, metálicas, no metálicas y los depósitos de sustancias fósiles e hidrocarburos existentes en el territorio nacional, con excepción de las arcillas superficiales, sin perjuicio de la propiedad sobre los terrenos en que estén situadas.

Cabe anotar que, a pesar de sus avances en materia ambiental, en el plebiscito realizado el 04 de setiembre de 2022, la población chilena rechazó el texto propuesto de nueva Constitución.

Constitución de la República Federativa de Brasil

Ernani Contipelli comenta un aspecto vinculado al contexto social que es importante considerar como preámbulo respecto a la Constitución brasileña de 1988, la cual, indica, es fruto de un proceso histórico de restauración de la democracia tras un período de régimen dictatorial militar, optando por detallar una serie de materias como forma de consolidar e implantar una nueva propuesta de estructura social en el país (2020, p. 349):

(...) el Texto Constitucional vigente debe ser comprendido en el contexto de una propuesta que busca alejar las inclinaciones autoritarias que caracterizaron el régimen anterior, proponiendo una serie de disposiciones de aspiración democrática y garantizadoras de derechos individuales y sociales, además de una propuesta de implantación efectiva de un modelo institucional cooperativo. Por lo tanto, en su tipología original, la Constitución brasileña vigente revela la

existencia de un texto categorizado como formal, promulgado, rígido, analítico, que busca consolidar un nuevo régimen democrático, a partir de la previsión exhaustiva de una gran extensión de temáticas que determinan acciones positivas por parte del poder público para transformación de la realidad social (2020, p. 350).

En ese marco, el texto constitucional brasileño, que data de 1988 y ha tenido posteriores enmiendas, contiene varios artículos referidos al medio ambiente como el artículo 24, por ejemplo, que señala que corresponde a la Unión, los Estados y al Distrito Federal legislar concurrentemente, entre otros, sobre los bosques, caza, pesca, fauna, conservación de la naturaleza, defensa del suelo y de los recursos naturales, protección del medio ambiente y control de la contaminación.

Del mismo modo, en los artículos referidos al orden económico y financiero, específicamente en el artículo 170, se indica que el orden económico, fundado en la valorización del trabajo humano y la libre iniciativa, tiene por objeto asegurar una existencia digna para todos, de acuerdo con los dictados de la justicia social, observando los principios entre los que se señala la “defensa del medio ambiente, incluso a través del tratamiento diferenciado según el impacto ambiental de los productos y servicios y sus procesos de elaboración y provisión”⁴¹ (Redacción dada por la Enmienda Constitucional N° 42 del 19.12.2003).

No obstante, es en el artículo 225, en el que el texto constitucional reconoce que toda persona tiene derecho a un medio ambiente ecológicamente equilibrado, bien de uso común del pueblo y esencial para una sana calidad de vida, imponiéndose al Poder Público y a la comunidad el deber de defenderlo y preservarlo para las presentes y futuras generaciones⁴².

En ese sentido, se indica en el mismo artículo, que para asegurar la efectividad de este derecho, corresponde, entre otros aspectos, al poder público: preservar y restaurar los procesos ecológicos esenciales y proveer para la gestión ecológica de especies y ecosistemas; preservar la diversidad e integridad del patrimonio genético del país e inspeccionar las entidades dedicadas a la investigación y manipulación de material genético; promover la educación ambiental en todos los niveles de educación y

⁴¹ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm

⁴² http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm

sensibilización pública para la preservación del medio ambiente; proteger la fauna y la flora, prohibiéndose, conforme a la ley, prácticas que comprometan su función ecológica, provoquen la extinción de especies o sometan a los animales a crueldad⁴³.

Dice Ruiz-Rico que el artículo 225 citado proclama

el derecho de todos a un medio ambiente ecológicamente equilibrado, el cual se concibe como bien de uso común del pueblo y esencial para una sana calidad de vida. Sin olvidar su carácter simultáneamente de fin de naturaleza social, el precepto en cuestión impone al Poder público y a la colectividad el deber de defenderlo y preservarlo para las generaciones futuras (2020, p. 38).

Por su parte, Leite, Belchior y Peralta, señalan que, de acuerdo con la tendencia mundial seguida después de la Declaración de Estocolmo, de 1972, y las directrices contenidas en el Informe Brundtland, dicho artículo 225, atribuyó, de forma inédita, al derecho al ambiente, el estatus de derecho fundamental del individuo y de la colectividad, consagrando de esta manera la protección ambiental como uno de los objetivos o tareas fundamentales del Estado brasileño. (2014, p. 6). Afirman que la protección del medio ambiente no es solo un deber del Estado, es deber de todos, sin excepción, del poder público y de la colectividad, conforme a lo dispuesto en el mencionado artículo 225. El ser humano, en su condición de ciudadano, se torna titular del derecho al ambiente equilibrado y también sujeto activo del deber fundamental de proteger el ambiente. (2014, p. 22).

Califican al artículo 225 como núcleo del ambientalismo constitucional y señalan que la mencionada cláusula cuida la solidaridad al imponer al poder público y a la colectividad, el deber de proteger el medio ambiente para las presentes y futuras generaciones:

No hay duda de que el deber fundamental está directamente relacionado con el principio de solidaridad y las responsabilidades en la equidad generacional. A todo ello cabe sumar que el citado principio está plasmado en tratados internacionales de derechos humanos en materia ambiental ratificados por el Estado brasileño en virtud de la cláusula de apertura del párrafo 2 del artículo 5 de la Constitución Federal (Leite, Belchior y Peralta 2014, p.26)

A la luz del citado artículo de la Constitución brasileña, los autores señalan que el propio concepto de bien ambiental es jurídicamente indeterminado, puesto que sus

⁴³ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm

condiciones, factores y elementos están en constante transformación. Es un concepto marco que deberá ser analizado por el intérprete en el caso concreto, de acuerdo con los conocimientos científicos existentes en el momento de su aplicación. (Leite, Belchior y Peralta 2014, p. 28)

En este contexto, cuando el artículo 225 de la Constitución Federal establece que el derecho a un medio ambiente ecológicamente equilibrado es un derecho y un deber de carácter fundamental, el constituyente ha asegurado al poder público, a la sociedad y al ciudadano brasileño varias obligaciones, tanto de carácter positivo (de hacer) como negativo (de no hacer), con la intención de que el medio ambiente pudiera estar protegido. La Constitución, así como todo el ordenamiento jurídico ambiental, deben ser leídos e interpretados bajo la luz y a través de la lente de los conceptos operacionales de la crisis ambiental, la posmodernidad y la sociedad de riesgo en la medida en que los cambios normativos y constitucionales contribuyen a la adecuación del derecho a la realidad y, en consecuencia, al desarrollo de la disciplina del derecho ambiental. (Leite, Belchior y Peralta 2014, p. 33)

Explica Ernani Contipelli que la protección al medio ambiente recibe un status normativo jerárquicamente diferenciado en el orden constitucional brasileño, al ubicarse entre los derechos fundamentales de tercera generación por su naturaleza difusa y transcendencia temporal y por alcanzar las generaciones presentes y futuras, modula la propia sistemática de comprensión del derecho de propiedad y del libre ejercicio de actividades económicas sobre todo por la directriz dada por el artículo 225 de la Constitución Brasileña que consagra, en capítulo propio (VI) del Título sobre el Orden Social, el desarrollo sostenible. Además, por fuerza de tal disposición, encontramos el principio de la obligatoriedad de la intervención estatal en relación a la protección del medio ambiente, lo que fortalece el deber solidario de realización de políticas públicas en el ámbito federal direccionadas a las temáticas ambientales. (2020, p. 360)

Agrega que de acuerdo con la sistemática constitucional brasileña vigente, el derecho al medio ambiente ingresa en la categoría de los derechos fundamentales sea por la disposición contenida en el artículo 225 o por su inclusión expresa en el artículo 5 en relación con la acción popular, lo que permite argumentar que las condiciones adecuadas de vida digna en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado es una garantía fundamental de los ciudadanos jurídica y procesalmente tutelada por la Constitución (2020, p. 360-361).

Asimismo, afirma que la Constitución vigente categoriza el derecho al medio ambiente como una de las bases maestras de su sistema, desde una perspectiva analítica, al establecer un capítulo propio sobre la temática e insertarla entre los principios del orden económico y en el campo de los derechos fundamentales, propiciando la comprensión de un extenso rol de derechos y deberes vinculados a su resguardo y defensa, lo que conduce a la ecologización de disposiciones relativas a la dignidad y solidaridad y, como consecuencia, la construcción de conceptos protectores como el mínimo existencial ambiental (2020, p. 361).

Finalmente, y a partir de las consideraciones antes detalladas, Contipelli cataloga a la constitución brasileña de 1988 como una “*Constitución Verde*”, enfocando la temática en una convivencia armoniosa entre ser humano y naturaleza, lo que, a su juicio, es evidente en una serie de pasajes que construyen un sistema lógico, amplio y actual sobre la tutela del medio ambiente en sintonía con la dignidad y solidaridad. (2020, p. 361)

Asimismo, y conforme hemos visto, el nivel de detalle y concreción de la norma constitucional brasileña es tal que incluso se incluye en ella a los espacios naturales protegidos.

Constitución Política de Colombia

La Constitución Política de Colombia de 1991, vigente a la fecha, recoge al ambiente como un derecho y un deber fundamental reconociendo, por un lado, el derecho que tienen todas las personas a gozar de un ambiente sano y, por otro, el deber expreso de los ciudadanos de proteger los recursos naturales del país y del Estado de proteger la diversidad y los recursos naturales.

En ese marco, la Constitución colombiana reconoce también algunos derechos vinculados al tema ambiental y de los recursos naturales como son los artículos: 7 (diversidad étnica y cultural de la nación), 8 (riquezas naturales y culturales de la nación), 49 (salud y saneamiento ambiental), 58 (función ecológica de la propiedad privada), 63 (inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad de los bienes de uso público, los parques naturales y las tierras comunales de grupos étnicos y demás que determine la ley), 79 (ambiente sano), 80 (planificación), 88 (acciones populares para la protección de derechos e intereses sobre el medio ambiente y otros derechos), 95 (establece como deber de las personas la protección de los recursos naturales y velar

por la conservación de un ambiente sano) y 330 (administración autónoma de los territorios indígenas con ámbitos de aplicación en los usos del suelo y la preservación de los recursos naturales).⁴⁴

De los citados artículos, consideramos que resultan de especial interés tres de ellos, los mismos que se detallan a continuación:

Artículo 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.

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

Artículo 95. La calidad de colombiano enaltece a todos los miembros de la comunidad nacional. Todos están en el deber de engrandecerla y dignificarla. El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución implica responsabilidades.

(...)

Son deberes de la persona y del ciudadano:

(...)

8. Proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano.⁴⁵

⁴⁴ Cfr. Constitución Política de Colombia 1991. (10 de abril de 2021). Presidencia de la República del Gobierno de Colombia. <https://dapre.presidencia.gov.co/normativa/normativa/Constitucion-Politica-Colombia-1991.pdf>

⁴⁵ Cfr. Constitución Política de Colombia 1991. (10 de abril de 2021). Presidencia de la República del Gobierno de Colombia. <https://dapre.presidencia.gov.co/normativa/normativa/Constitucion-Politica-Colombia-1991.pdf>

De lo citado, es importante indicar que el derecho a un ambiente sano reconocido en el artículo 79 de la Constitución Política colombiana está ubicado en el capítulo 3 de la citada Constitución, que ha denominado a dicho capítulo como “De los derechos colectivos y del ambiente”.

Aunque la precisión sobre la ubicación parezca un tema eminentemente formal, consideramos que es relevante porque de ello se desprende un tema que a nuestro juicio resulta importante tenerlo en cuenta: la propia Carta Constitucional lo ubica y cataloga como un derecho colectivo (y no como un derecho fundamental)⁴⁶. Advertir, por ejemplo, que la Constitución ha denominado derechos fundamentales a los citados en el capítulo 1 del título II de la Carta Constitucional, como son el derecho a la libertad, igualdad, intimidad personal y familiar, libertad de conciencia, entre otros.

No obstante, para autores como Restrepo, Hurtado y Vásquez (2021, p. 293), la condición del derecho al ambiente no se agota en lo recogido en la Constitución colombiana. Indican que la Corte Constitucional ha explicitado la condición de derecho fundamental del ambiente. Afirman que el derecho al medio ambiente sano no fue declarado como derecho fundamental; pero la clasificación de derechos no es rígida e inmodificable; por tanto, la Corte ha convertido dicho derecho en fundamental con lo resuelto en las siguientes sentencias:

Reconocimiento del ambiente como derecho en la jurisprudencia de la Corte Constitucional

Sentencia de la Corte Constitucional	Fundamento
Sentencia T-092 de 1993	“El derecho al medio ambiente no se puede desligar del derecho a la vida y a la salud de las personas. De hecho, los factores perturbadores del medio ambiente causan daños irreparables en los seres humanos y si ello es así

⁴⁶ Autores como Margarita Giraldo destacan que la Corte Constitucional ha sido la que ha ejercido un papel importante en el reconocimiento y protección del derecho al medio ambiente al darle estatus de derecho fundamental; igualmente, es de señalar que la línea jurisprudencial que la corte constitucional ha desarrollado durante los últimos 20 años (T-406/92, T-411/92, C- 671/01, C-339/02, T-415 de 1992, SU-442/97, T-1451/00, SU-1116/01, T-760/07, T 154 de 2013) puede tener variaciones de acuerdo a coyunturas políticas y económicas.(2016, p.3)

	habrá que decirse que el medio ambiente es un derecho fundamental para la existencia de la humanidad (...)."
Sentencia C-431 de 2000	"(...) esta Corte ha entendido que el medio ambiente es un derecho constitucional fundamental para el hombre y que el Estado, con la participación de la comunidad, es el llamado a velar por su conservación y debida protección, procurando que el desarrollo económico y social sea compatible con las políticas que buscan salvaguardar las riquezas naturales de la Nación".
Sentencia C-671 de 2001	"(...) el medio ambiente es un derecho constitucional fundamental para todos los individuos de la especie humana y el Estado está obligado a velar por su conservación y debida protección".
Sentencia T-742 de 2011	"El derecho al medio ambiente no se puede desligar del derecho a la vida y a la salud de las personas".
Sentencia T-906 de 2012	"(...) el medio ambiente es un derecho fundamental para la existencia de la humanidad (...)."
Sentencia C-449 de 2015 (consideración reiterada en Sentencia C-041 de 2017)	"Declara que el derecho al medio ambiente sano es un bien jurídico que ostenta una triple dimensión: (i) es un principio que irradia todo el orden jurídico para exigirle al Estado el deber de cuidado de las riquezas naturales; (ii) es un derecho constitucional fundamental, del que pueden valerse todas las personas y, (iii) es una obligación que recae sobre el Estado al exigirle una serie de deberes calificados de protección".

Asimismo, el desarrollo constitucional de la Carta Magna colombiana ha recibido por parte de la Corte Constitucional de Colombia la denominación de Constitución Ecológica. Resulta importante hacer referencia al tema dado que la denominación ha influido en el tratamiento y desarrollo del derecho a nivel doctrinal, cuya mirada está centrada en desarrollar el contenido y definición del derecho a partir de lo resuelto por la Corte. En ese sentido, es la Sentencia N° T-411/92, la primera en la que la Corte emplea la denominación de Constitución Ecológica; pero, además, dicha sentencia resulta relevante por dos aspectos que explicaremos a continuación.

El primero está referido a que, en esta sentencia, la Corte se pronuncia por el "núcleo esencial" de la ecología, haciendo alusión al contenido esencial del derecho al ambiente.

En ese sentido, se señala que este núcleo es aquello que lo identifica y que no debe ser rebasado y que los derechos de contenido económico (trabajo, propiedad y libertad de empresa) “(...) gozan de especial protección, siempre que exista un estricto respeto de la función ecológica, esto es, el deber de velar por el derecho constitucional fundamental al ambiente” (Sentencia T-411 de 1992, fundamento 3.2).

Adicionalmente, la Corte acude e invoca instrumentos internacionales como la Conferencia de Río de Janeiro y afirma que se debe combinar y compatibilizar el crecimiento económico y el respeto del ambiente, en buena cuenta, se debe hacer sostenible el desarrollo económico, de modo que se responda tanto a las necesidades del ser humano como de la naturaleza (Sentencia T-411 de 1992, fundamento 3.2).

Luego, en segundo lugar, la citada sentencia se aboca a desarrollar la denominación de Constitución ecológica indicando que:

(...) La Constitución se transforma pues en un programa. El legislador no es un instrumento de una acción política libre dentro de unos límites negativos que la Constitución impone, sino que él desarrolla el programa que la Constitución contiene. La Constitución es el programa de lo que el Estado debe hacer, aquí y ahora, para crear condiciones sociales más justas y libres (...) En este orden de ideas, de una lectura sistemática, axiológica y finalista surge el concepto de Constitución Ecológica, conformado por las siguientes 34 disposiciones (...) (subrayado nuestro). (Sentencia T-411 de 1992, fundamento 3.2)

Cabe indicar que para la Corte los 34 artículos que forman la Constitución ecológica son: el Preámbulo (que recoge el derecho a la vida), 2 (sobre los fines esenciales del Estado: proteger la vida), 8 (que establece la obligación de proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación), 11 (sobre la inviolabilidad del derecho a la vida), 44 (acerca de los derechos fundamentales de los niños), 49 (sobre la atención de la salud y del saneamiento ambiental), 58 (que establece la función ecológica de la propiedad), 66 (sobre los créditos agropecuarios por calamidad ambiental), 67 (relacionado con la educación para la protección del ambiente), 78 (acerca de la regulación de la producción y comercialización de bienes y servicios), 79 (sobre el derecho a un ambiente sano y participación en las decisiones ambientales), 80 (con relación a la planificación del manejo y aprovechamiento de los recursos naturales), 81 (sobre la prohibición de armas químicas, biológicas y nucleares), 82 (que establece el deber de proteger los recursos culturales y naturales del país).

También tenemos los artículos 215 (acerca de la emergencia por perturbación o amenaza del orden ecológico), 226 (sobre internacionalización de las relaciones ecológicas), 268-7 (que establece la fiscalización de los recursos naturales y del ambiente), 277-4 (sobre la defensa del ambiente como función del Procurador), 282-5 (que establece que el Defensor del Pueblo y las acciones populares son mecanismos de protección del ambiente), 289 (acerca de los programas de cooperación e integración en zonas fronterizas para la preservación del ambiente), 300-2 (Asambleas Departamentales y medio ambiente), 301 (relacionado con la gestión administrativa y fiscal de los departamentos atendiendo a recursos naturales y a circunstancias ecológicas), 310 (sobre el control de densidad en San Andrés y Providencia con el fin de preservar el ambiente y los recursos naturales), 313-9 (acerca de los Concejos Municipales y el patrimonio ecológico), 317 y 294 (sobre la contribución de valorización para conservación del ambiente y los recursos naturales), 330-5 (que establece los Concejos de los territorios indígenas y preservación de los recursos naturales), 331 (que establece la Corporación del Río Grande de la Magdalena y preservación del ambiente).

Finalmente, tenemos también a los artículos, 332 (sobre el dominio del Estado sobre el subsuelo y los recursos naturales no renovables), 333 (vinculada con las limitaciones a la libertad económica por razones del medio ambiente), 334 (acerca de la intervención estatal para la preservación de los recursos naturales y de un ambiente sano), 339 (que establece la política ambiental en el plan nacional de desarrollo), 340 (acerca de la representación de los sectores ecológicos en el Consejo Nacional de Planeación), 366 (sobre la solución de necesidades del saneamiento ambiental y de agua potable como finalidad del Estado).

De la misma forma y en una sentencia más reciente, la Sentencia T-614 de 2019, la Corte colombiana ahondó en el contenido de la Constitución Ecológica indicando que ésta descansa en dos dimensiones:

(...) i) una que pone de relieve la importancia de garantizar un ambiente sano para salvaguardar derechos individuales como la vida, la salud y la integridad física y; ii) otra, que no solo busca la defensa del ecosistema frente del individuo en sociedad, sino que le da un carácter ecocéntrico y autónomo como sujeto de protección con independencia del papel que juega frente a la humanidad. (Sentencia T-614 de 2019, fundamento 4.1)

En esta sentencia, también la Corte menciona que con la aplicación sistemática de los principios ambientales se concretan una gran cantidad de postulados constitucionales

Debido a ello, esta Corte como guardiana de la Carta ha protegido desde sus inicios el derecho fundamental al ambiente sano, elaborando reglas interpretativas con fuerza normativa para fundamentar una visión ecológica de la Constitución de 1991 y poder materializarla en las relaciones sociales y económicas del país.⁴⁷

Resulta relevante mencionar que, en dicha sentencia, la Corte establece un trípode de defensa al sistema ambiental, que concibe el derecho al ambiente sano en las siguientes dimensiones:

- i) De un lado, la protección al medio ambiente es un principio que irradia todo el orden jurídico puesto que es obligación del Estado proteger las riquezas naturales de la Nación (CP art 8).
- ii) De otro lado, aparece como el derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano, derecho constitucional que es exigible por diversas vías judiciales (CP art 79).⁴⁸
- iii) Y, finalmente, de la constitución ecológica derivan un conjunto de obligaciones impuestas a las autoridades y a los particulares. Es más, en varias oportunidades, la Corte ha insistido en que la importancia del medio ambiente en la Constitución es tal que implica para el Estado, en materia ecológica, "unos deberes calificados de protección".⁴⁹

Otro aspecto importante es que, en esta sentencia, la Corte también afirma el criterio pro ambiente señalando que:

(...) si no existe claridad sobre qué norma o política es aplicable a una situación en concreto, no es de recibo aplicar de forma restrictiva la que es desfavorable al ambiente; bajo la óptica del Constituyente de 1991, su protección es un imperativo constitucional, que indica que siempre debe primar la interpretación,

⁴⁷ Fundamento 4.2 de la Sentencia T-614/19. Recuperada de: https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2019/T-614-19.htm#_ftn268

⁴⁸ Cfr. Fundamento 4.2 de la Sentencia T-614/19. Recuperada de: https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2019/T-614-19.htm#_ftn268

⁴⁹ Cfr. Fundamento 4.2 de la Sentencia T-614/19. Recuperada de: https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2019/T-614-19.htm#_ftn268

norma o política que garantice en mayor medida un ambiente sano (principio *in dubio pro natura* o *pro ambiente*).⁵⁰ (subrayado nuestro).

Define la Corte también que la protección efectiva del ecosistema en condiciones que garanticen la salud y el bienestar de todos, no es un principio abstracto plasmado en el papel, sino un auténtico programa de obligaciones concretas para el Estado colombiano entre las que se encuentran:

(...) 1) proteger su diversidad e integridad, 2) salvaguardar las riquezas naturales de la Nación, 3) conservar las áreas de especial importancia ecológica, 4) fomentar la educación ambiental, 5) planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para así garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, 6) prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, 7) imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados al ambiente y 8) cooperar con otras naciones en la protección de los ecosistemas situados en las zonas de frontera.⁵¹

Igualmente, la Corte agrega que:

el ambiente se predica como un derecho-deber que, en su parte instrumental, consta de dos facetas: una genérica que se manifiesta como derecho prestacional sobre el bien de toda la comunidad, defendible a través de mecanismos de protección colectiva, como la acción popular y la acción de grupo y, una concreta, que se expresa como el menoscabo del medio ambiente en la esfera individual, susceptible de ser protegida a través de la acción de tutela.⁵²

En ese mismo contexto, resulta importante anotar que ya en las Sentencias C-033 de 1993 y C -225 de 1995, que tiene por objeto la revisión constitucional de la ley aprobatoria sobre el Protocolo adicional N° II a los Convenios de Ginebra, la Corte Constitucional realiza una interpretación de los artículos 93 y 94 de la Constitución

⁵⁰ Cfr. Fundamento 4.4 de la Sentencia T-614/19. Recuperada de: https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2019/T-614-19.htm#_ftn268

⁵¹ Cfr. Fundamento 4.6 de la Sentencia T-614/19. Recuperada de: https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2019/T-614-19.htm#_ftn268

⁵² Cfr. Fundamento 4.6 de la Sentencia T-614/19. Recuperada de: https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2019/T-614-19.htm#_ftn268

Política de Colombia, e introduce al ordenamiento jurídico colombiano el concepto de Bloque de constitucionalidad.

Finalmente, la Corte, a través de la interpretación de estos artículos, crea una figura jurídica que amplía la Constitución y la cohesiona con los tratados internacionales ratificados por Colombia en materia de derechos humanos. De esta manera, les da un rango constitucional superior al de las leyes u otras normas del ordenamiento jurídico interno. No obstante, es necesario precisar que sólo tienen rango jerárquico igual a la Constitución aquellos tratados que cumplan con dos requisitos: 1) que sean tratados sobre derechos humanos, y 2) que prohíban la limitación de estos derechos en estados de excepción, de acuerdo con el inciso 1º del artículo 93 de la Constitución, por lo que el resto de tratados de derechos humanos ratificados por Colombia sirven como directrices para la interpretación de todos los deberes, derechos y actuaciones dentro del sistema jurídico, tienen una jerarquía inferior a la Constitución, y por lo tanto, una función interpretativa (Olano, 2015, p. 238).

La Constitución de Ecuador

La Constitución ecuatoriana vigente tiene como antecedentes la Constitución de 1979 y la de 1998, ambas ya contemplaban el derecho al medio ambiente. La Constitución ecuatoriana de 1979 recogía en su artículo 19 el derecho a vivir en un ambiente libre de contaminación (como la Constitución chilena) e indicaba como deber del Estado velar porque dicho derecho no fuese afectado. Asimismo, señalaba que se debía tutelar la protección de la naturaleza, remitiéndose a una ley específica, con la finalidad que ésta estableciera las restricciones a los derechos o libertades con la finalidad de proteger el medio ambiente.

Luego, en la Constitución Política de 1998, se amplió el catálogo de artículos referidos al ambiente y sus recursos naturales, dentro de los cuales destacaba la sección específica para el ambiente en el Título III, denominado de los Derechos, Garantías y Deberes, Capítulo V, de los Derechos Colectivos, Sección II, del Medio Ambiente, en la cual se establecía la protección ambiental, específicamente en los artículos 86 y 87, referidos a la tipificación de infracciones, sanciones administrativas, civiles y penales, por acciones u omisiones en contra de las normas de protección al medio ambiente.

Igualmente, el artículo 90 prohibía el ingreso de residuos nucleares y desechos tóxicos al territorio nacional, así como el artículo 91, otorgaba la titularidad de acción a cualquier persona natural o jurídica con la finalidad de proteger el medio ambiente.

Actualmente, encontramos la Constitución de la República de Ecuador vigente, la del 2008, que, a nivel de Latinoamérica, es una de las que más detalla el derecho al ambiente reconociendo el derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado; así como también incluye el deber de los ecuatorianos de respetar los derechos de la naturaleza, preservar un ambiente sano y utilizar los recursos naturales de modo racional, sustentable y sostenible.⁵³

Asimismo, es una de las Cartas Magnas que relaciona y/o vincula a la salud con otros derechos como el derecho al agua y a los “ambientes sanos y otros que sustentan el buen vivir”. En ese sentido, se identifica que la Constitución ecuatoriana reconoce:

Artículo 14.- Se reconoce el derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir, *sumak kawsay*. Se declara de interés público la preservación del ambiente, la conservación de los ecosistemas, la biodiversidad y la integridad del patrimonio genético del país, la prevención del daño ambiental y la recuperación de los espacios naturales degradados.

Artículo 32.- La salud es un derecho que garantiza el Estado, cuya realización se vincula al ejercicio de otros derechos, entre ellos el derecho al agua, la alimentación, la educación, la cultura física, el trabajo, la seguridad social, los ambientes sanos y otros que sustentan el buen vivir. (...)

Artículo 66.- Se reconoce y garantizará a las personas:

(...)

2. El derecho a una vida digna, que asegure la salud, alimentación y nutrición, agua potable, vivienda, saneamiento ambiental, educación, trabajo, empleo, descanso y ocio, cultura física, vestido, seguridad social y otros servicios sociales necesarios.

(...)

⁵³ Cfr. Constitución de la República de Ecuador. (15 de abril de 2021). Publicación Oficial de la Asamblea Constituyente. https://www.asambleanacional.gob.ec/sites/default/files/documents/old/constitucion_de_bolsillo.pdf

15. El derecho a desarrollar actividades económicas, en forma individual o colectiva, conforme a los principios de solidaridad, responsabilidad social y ambiental.

27. El derecho a vivir en un ambiente sano, ecológicamente equilibrado, libre de contaminación y en armonía con la naturaleza.

Artículo 71.- La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos. Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza (...).

Artículo 74.- Las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades tendrán derecho a beneficiarse del ambiente y de las riquezas naturales que les permitan el buen vivir.

Artículo 83.- Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la ley:
(...)

6. Respetar los derechos de la naturaleza, preservar un ambiente sano y utilizar los recursos naturales de modo racional, sustentable y sostenible.⁵⁴

Con la Constitución de Ecuador de 2008, aparecen cambios que destacan, siendo uno de ellos el otorgamiento de personalidad jurídica a la naturaleza, convirtiéndola en sujeto de derecho y, por tanto, en titular de los mismos. Como se sabe, dicha característica únicamente había sido reconocida a los seres humanos y personas jurídicas, excluyéndose a otros entes, tales como la naturaleza. De esta manera y como destaca Campusano (2011), la Constitución considera a la naturaleza como sujeto de derecho y ya no objeto de derecho.

Por su parte, autores como Bedón indican que

⁵⁴ Cfr. Constitución de la República de Ecuador. (15 de abril de 2021). Publicación Oficial de la Asamblea Constituyente.
https://www.asambleanacional.gob.ec/sites/default/files/documents/old/constitucion_de_bolsillo.pdf

en definitiva, la Constitución ecuatoriana determina que la naturaleza será sujeto de aquellos derechos que le reconozca la Constitución, de lo cual se desprende que por un lado se entregó derechos subjetivos a la naturaleza, reconociendo el valor intrínseco de la naturaleza independientemente de su utilidad y, por otro lado, se estableció una reserva constitucional para el establecimiento de estos derechos (2017, p. 16).

Señala que, en definitiva, este derecho lo que busca es la protección integral de los ecosistemas, es decir que éstos permanezcan íntegros, lo cual no implica que no se puede utilizar componentes determinados de la naturaleza para satisfacer las necesidades de las personas, sino que hay que cuidar que la utilización o consumo de ciertos recursos no afecte a la conservación integral de la naturaleza como un todo. Así se ha consagrado en la propia Constitución, la cual, en su artículo 74 establece que los individuos y colectividades pueden beneficiarse de los recursos de la naturaleza para su buen vivir (Bedón, 2017, p. 17).

En el mismo sentido, Campusano remarca que el capítulo séptimo de la Constitución habla de "Derechos de la Naturaleza", otorgándole a la naturaleza o Pacha Mama la calidad de sujeto de derecho. El derecho de la naturaleza, no solo se encuentra de forma pasiva, prohibiendo ejecutar actos que dañen el ecosistema, sino que también de forma activa, ya que existe el derecho de restauración. Dentro de las responsabilidades de los ciudadanos de Ecuador, está el deber de respetar los derechos de la naturaleza, preservar un ambiente sano y utilizar los recursos naturales de modo racional, sustentable y sostenible. Incluso destaca que en su artículo 258, inciso segundo, la Constitución les otorga a las personas residentes en la provincia de Galápagos, acceso preferente a los recursos naturales y actividades ambientales sustentables de la zona (2011, p. 212).

A su vez, el capítulo segundo de la Constitución ecuatoriana está referido exclusivamente a la biodiversidad y recursos naturales señalando los principios ambientales; así como hace referencia a la obligación del Estado de adoptar políticas y medidas oportunas que eviten los impactos ambientales negativos.

En ese sentido, destaca también en la Constitución ecuatoriana, que en sus artículos 395, 396, 397 y 398 se establecen los principios ambientales (entre los que destacan que en caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales en materia ambiental,

éstas se aplicarán en el sentido más favorable a la protección de la naturaleza⁵⁵); así como se explicitan los impactos ambientales y se establece la responsabilidad por daños ambientales y la responsabilidad de los actores de los procesos de producción, distribución, comercialización y uso de bienes o servicios para prevenir cualquier impacto ambiental, de mitigar y reparar los daños que ha causado, y de mantener un sistema de control ambiental permanente.

Finalmente, resulta conveniente puntualizar –respecto a esta postura de otorgarle personalidad jurídica a la naturaleza y, por ende, considerarla sujeto y titular de derechos, vertiente que han seguido y que es objeto de debate en algunos países para incorporar en sus constituciones–, que coincidimos con Cifuentes cuando ya advertía que

lo que se necesita es un cambio del enfoque con que concebimos la problemática ambiental y sus posibles soluciones; hay que establecer una nueva forma de relación entre los humanos, y entre éstos y los elementos ambientales, donde se les conceda a estos últimos diferentes formas y grados de protección y no derechos (...) Se debe criticar al antropocentrismo y al biocentrismo. Al primero por tener fines tan utilitaristas y no establecer límites. Al segundo por llevar a la protección ambiental al grado de perder de vista al ser humano y sus necesidades (2002, p. 21-22).

La Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia

La Constitución boliviana de 2009, al igual que la Constitución ecuatoriana, es otra de las que recoge a la naturaleza como titular de derechos y, con detalle, los derechos y deberes de los ciudadanos y del Estado a favor de la protección del derecho al ambiente. Son varios los artículos que invocan ello iniciando con algunas referencias a los fines y funciones del Estado para garantizar el aprovechamiento de los recursos naturales y reconoce, de forma específica, derechos a los pueblos indígenas originarios campesinos.

Así, en opinión de Campusano, la Constitución Plurinacional de Bolivia incorpora el tema ambiental en forma extensa y variada. En este sentido, es parte de la tendencia mayoritaria en la región, siendo Chile, dice, la expresión de la tendencia minoritaria. Afirma también que son tantos los aspectos y consideraciones ambientales que se

⁵⁵ Al igual que lo establecido por la Corte Constitucional de Colombia.

expresan en la Constitución de Bolivia que sería difícil entender el ordenamiento constitucional de ese país sin considerar tales materias. Con razón, expresa que en la Constitución boliviana el tema ambiental se relaciona con los temas económicos y de desarrollo nacional, con los temas indígenas, con la empresa, con la cultura y con la educación, y con las relaciones internacionales (2011, p. 196).

Ahora bien, el espíritu de la nueva Constitución se puede resumir en la instauración de un Estado plurinacional que administra a nombre del pueblo los recursos naturales, priorizando su aprovechamiento y utilización con la finalidad de generar riqueza. En este modelo, el Estado desempeña un papel como guardián y protector de los recursos, promotor de su industrialización y conductor de la economía y los procesos productivos, finalizando el circuito como garante de la redistribución justa de los ingresos derivados de la explotación, aprovechamiento y uso de los recursos naturales entre la población. No obstante, a pesar de las buenas intenciones en materia ambiental que presenta la nueva Constitución boliviana, no existen políticas de participación social reales (Cañaviri *et. al.*, 2012, p. 11).

Pero, además, ese espíritu se evidencia en la incorporación en la Constitución de una serie de principios indígenas que se despliegan a lo largo del cuerpo constitucional como son: *suma qamaña* (vivir bien), *ñandereko* (vida armoniosa), *teko kavi* (vida buena) e *ivi maraei* (tierra sin mal)⁵⁶.

Sobre el particular, Cubillos considera que la Constitución boliviana, al igual que la ecuatoriana, han innovado con estos conceptos dando un vuelco a la tradicional visión antropocéntrica, estableciendo una nueva relación hombre-naturaleza, por la cual la naturaleza o *Pacha Mama* es sujeto de derechos, y tiene derecho a que se respete su existencia, a la mantención de sus ciclos vitales, entre otros (2020, pp. 28-29).

En esa misma línea, Cafferatta comenta que en el 2010 Bolivia promulgó la Ley 71 de Derechos de la Madre Tierra, que contiene principios como armonía, bien colectivo, garantía de regeneración de la madre tierra, respeto y defensa a los derechos de la madre tierra, no mercantilización e interculturalidad. A su vez, en octubre del 2012, Bolivia promulgó la Ley 300 marco de la Madre Tierra y el Desarrollo Integral del Buen

⁵⁶ Cfr. Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia. (20 de abril de 2021). Gaceta Oficial de Bolivia. <https://web.archive.org/web/20170915121848/http://www.gacetaoficialdebolivia.gob.bo/index.php/normas/lista/9>

Vivir, que crea la Defensoría de la Madre Tierra, que tiene la obligación de proteger los derechos de la Tierra, aunque también todas las autoridades del Estado deben hacerlo (2011, pp. 20-21).

De la misma forma, comenta Alan Vargas que la Constitución boliviana pone de relieve la necesidad de protección y preservación del medio ambiente al reconocer expresamente en su texto, entre los derechos sociales y económicos, el derecho al medio ambiente, que consiste principalmente en que todas las personas, sin distinción alguna, tienen derecho a un medio ambiente saludable, protegido y equilibrado, a cuyo efecto el ejercicio de este derecho debe permitir a los individuos y colectividades de las presentes y futuras generaciones, además de otros seres vivos, desarrollarse de manera normal y permanente (2012, p. 264).

En ese sentido, agrega cualquier persona, a título individual o en representación de una colectividad, se encuentra plenamente facultada para ejercitar las acciones legales en defensa del derecho al medio ambiente, sin perjuicio de la obligación que tienen las autoridades e instituciones públicas de actuar de oficio frente a los atentados contra el medio ambiente (Vargas, 2012, p. 264).

En complemento de lo anterior, Vargas destaca que todas las bolivianas y bolivianos, tienen el deber ineludible de proteger y defender un medio ambiente adecuado para el desarrollo de los seres vivos. Indudablemente, el artículo 33 de la Constitución Boliviana optó por categorizar como derecho colectivo de todos los habitantes el derecho a un medio ambiente saludable, protegido y equilibrado. (2012, p. 264).

En ese marco, destacan también en la Constitución boliviana los siguientes artículos:

Artículo 9. Son fines y funciones esenciales del Estado, además de los que establece la Constitución y la ley:

(...)

6. Promover y garantizar el aprovechamiento responsable y planificado de los recursos naturales, e impulsar su industrialización, a través del desarrollo y del fortalecimiento de la base productiva en sus diferentes dimensiones y niveles, así como la conservación del medio ambiente, para el bienestar de las generaciones actuales y futuras.

En el marco de la unidad del Estado y de acuerdo con esta Constitución las naciones y pueblos indígena originario campesinos gozan de los siguientes derechos:

(...)

10. A vivir en un medio ambiente sano, con manejo y aprovechamiento adecuado de los ecosistemas.

Artículo 33. Las personas tienen derecho a un medio ambiente saludable, protegido y equilibrado. El ejercicio de este derecho debe permitir a los individuos y colectividades de las presentes y futuras generaciones, además de otros seres vivos, desarrollarse de manera normal y permanente.

Artículo 34. Cualquier persona, a título individual o en representación de una colectividad, está facultada para ejercitar las acciones legales en defensa del derecho al medio ambiente, sin perjuicio de la obligación de las instituciones públicas de actuar de oficio frente a los atentados contra el medio ambiente.

Asimismo, la Constitución contiene un título dedicado a los deberes de los ciudadanos en los que se han contemplado deberes específicos para proteger y defender los recursos naturales y el medio ambiente; incluyendo, además, que todas las formas de organización económica están obligadas a protegerlo:

Artículo 108. Son deberes de las bolivianas y los bolivianos:

(...)

15. Proteger y defender los recursos naturales y contribuir a su uso sustentable, para preservar los derechos de las futuras generaciones.

16. Proteger y defender un medio ambiente adecuado para el desarrollo de los seres vivos.

Artículo 312.

(...)

III. Todas las formas de organización económica tienen la obligación de proteger el medio ambiente.

A su vez, hay un título extenso en la Constitución boliviana denominado Medio Ambiente, Recursos Naturales, Tierra y Territorio en el que se reiteran algunos alcances respecto al derecho y que ya hemos señalado en artículos anteriores. Adicionalmente, en dicho título se regulan aspectos referidos a cada uno de los recursos naturales como el agua, los recursos minerales, energéticos, entre otros, dedicando a cada uno de ellos un capítulo especial en el cuerpo constitucional.

2.2 La protección del derecho al ambiente en el marco constitucional y legal nacional

La Constitución de 1979 reconocía en su artículo 123, en el título referido al régimen económico, que:

Todos tienen el derecho de habitar en ambiente saludable, ecológicamente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida y la preservación del paisaje y la naturaleza. Todos tienen el deber de conservar dicho ambiente. Es obligación del Estado prevenir y controlar la contaminación ambiental.⁵⁷

Autores como Huerta señalan que la disposición citada reconocía un derecho y a la vez establecía una obligación de alcance general para todas las personas. Asimismo, precisaba la obligación del Estado enfrentar, vía prevención y control, la contaminación del ambiente. También comenta que fue bajo su vigencia cuando se adoptaron las primeras normas legales que abordaron la agenda ambiental (2013, p. 489).

Actualmente, la vigente Constitución peruana reconoce en el literal 22 del artículo 2 que toda persona tiene derecho “A la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida”.

Esta disposición para autores como Ada Alegre, encuentra uno de sus antecedentes directos, más antiguos, en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966, a través del cual se requiere a los Estados “el mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente”. Dicho mandato es posteriormente reafirmado y ampliado con la Declaración de Estocolmo de 1972 y la Declaración de Río de 1992, que sientan las bases internacionales de este derecho (Alegre, 2010, pp. 1-2).

Similar opinión tiene Pierre Foy para quien la Constitución de 1993 nace en un contexto influido por el proceso de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo (CNUMAD-92) y de los denominados “Productos de Río”, pero también inducido por las políticas de reforma del Estado, privatización y promoción a las inversiones. Señala que el postulado de la Constitución de 1993 es más sintético en

⁵⁷ El texto de la Constitución de 1979 se puede consultar en el siguiente enlace: <https://www4.congreso.gob.pe/comisiones/1999/simplificacion/const/1979.htm>

cuanto al reconocimiento del derecho al medio ambiente, incluso asociándolo con otros de similar condición (denominados, por algunos, “derechos felicitarios”, como la paz, la tranquilidad, el disfrute del tiempo libre, y el descanso) (2011, p. 30).

Asimismo, nuestra Constitución también contempla un capítulo, de cuatro artículos, denominado “Del ambiente y de los recursos naturales” en el que, entre otros, define que los recursos naturales son patrimonio de la nación; y reconoce la soberanía del Estado respecto a su aprovechamiento y la obligación de éste de conservar la biodiversidad biológica y las áreas naturales protegidas. Los citados artículos indican:

Artículo 66°.- Los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la Nación. El Estado es soberano en su aprovechamiento. Por ley orgánica se fijan las condiciones de su utilización y de su otorgamiento a particulares. La concesión otorga a su titular un derecho real, sujeto a dicha norma legal.

Artículo 67°.- El Estado determina la política nacional del ambiente. Promueve el uso sostenible de sus recursos naturales.

Artículo 68°.- El Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas.

Artículo 69°.- El Estado promueve el desarrollo sostenible de la Amazonía con una legislación adecuada.⁵⁸

De los citados artículos, para autores como Ramón Huapaya, se desprende que el régimen de los recursos naturales en el Perú se explica fundamentalmente mediante la aplicación de la teoría dominialista, en la medida que se considera que los recursos naturales son bienes de dominio público, bajo la guarda y administración del Estado, el cual ejerce su soberanía mediante la facultad de regulación de las actividades y beneficios o derechos concedidos a los particulares para su uso y aprovechamiento, excluyéndolos de la libre y espontánea apropiación por los particulares. Aun cuando podría entenderse que esta concepción nos acerca a la teoría de la *publicatio*, entendemos que los postulados de la misma no son de completo recibo en nuestro país, que tradicionalmente se mantiene bajo la lógica de un sistema dominialista o de dominio

⁵⁸ Cfr. Constitución Política del Perú. (15 de abril de 2021). Congreso de la República. <https://www.congreso.gob.pe/Docs/constitucion/constitucion/index.html>

público, en cuanto a la titularidad estatal sobre los recursos naturales en su fuente (2012, p. 339).

Por su parte, para Landa estas disposiciones ratifican que el Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas y los recursos naturales pueden ser aprovechados de forma racional y razonable, evitando su extinción o disminución a largo plazo; preservando la satisfacción de las necesidades de las venideras y futuras generaciones (2017, p. 415).

Asimismo, agrega que a partir del Informe Bruntland de la Comisión Mundial Para el Medio Ambiente y el Desarrollo de la ONU (1987) se busca superar la confrontación entre el desarrollo económico y la protección del medio ambiente; mediante la incorporación del modelo de desarrollo sostenible (o sustentable); definido como “aquel que satisface las necesidades del presente sin comprometer las necesidades de las futuras generaciones”, lo cual consideramos está recogido en nuestra Constitución (Landa, 2017, p. 415).

A su vez, nuestra Constitución ha contemplado en sus artículos 192 y 195 la competencia de los gobiernos regionales y municipios para desarrollar y regular actividades y/o servicios en materia de medio ambiente. Asimismo, en la Declaración sobre la Antártida se establece que según los derechos y obligaciones que tiene el Estado peruano como parte consultiva del Tratado Antártico debe propiciar la conservación de este continente como una zona de paz que se dedique a la investigación científica, así como la vigencia de un régimen internacional que promueva en beneficio de toda la humanidad la explotación racional y equitativa de sus recursos, que asegure la protección y conservación de su ecosistema.

Posteriormente, el marco jurídico vigente ha desarrollado aspectos conexos que es importante mencionar y tener en cuenta. Así, en la década de los años noventa del siglo pasado, la Ley N° 26821, Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales, publicada el 26 de junio de 1997 y vigente a la fecha, en su artículo 3, recoge que se consideran recursos naturales a todo componente de la naturaleza, susceptible de ser aprovechado por el ser humano para la satisfacción de sus necesidades y que tenga un valor actual o potencial en el mercado.

La disposición citada reconoce como recursos naturales a las aguas superficiales y subterráneas; el suelo, subsuelo y las tierras por su capacidad de uso mayor: agrícolas,

pecuarias, forestales y de protección; la diversidad biológica; los recursos hidrocarburíferos, hidroenergéticos, eólicos, solares, geotérmicos y similares; la atmósfera y el espectro radioeléctrico; los minerales; asimismo indica una fórmula amplia: los demás considerados como tales.

Por otro lado, el artículo 4 de la citada Ley precisa que los recursos naturales son patrimonio de la Nación y que los provechos de estos, conforme a las disposiciones legales, son de dominio de los titulares de los derechos concedidos sobre su explotación.

La citada Ley tiene, además, un título, el V, referido a las condiciones de aprovechamiento sostenible de los mencionados recursos señalando que requiere un manejo racional de los mismos teniendo en cuenta su capacidad de renovación, evitando su sobreexplotación y reponiéndolos cualitativa y cuantitativamente, de ser el caso. A su vez, precisa que el aprovechamiento sostenible de los recursos no renovables consiste en la explotación eficiente de los mismos, bajo el principio de sustitución de valores o beneficios reales, evitando o mitigando el impacto negativo sobre otros recursos del entorno y del ambiente.

En el 2005 fue promulgada la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, a la luz de nuestra Constitución de 1993, cuyo objeto es regular las acciones destinadas a la protección del ambiente que deben adoptarse en el desarrollo de todas las actividades humanas. La Ley vigente a la fecha reconoce que:

Toda persona tiene el derecho irrenunciable a vivir en un ambiente saludable, equilibrado y adecuado para el pleno desarrollo de la vida, y el deber de contribuir a una efectiva gestión ambiental y de proteger el ambiente, así como sus componentes, asegurando particularmente la salud de las personas en forma individual y colectiva, la conservación de la diversidad biológica, el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales y el desarrollo sostenible del país.⁵⁹

Precisa también que para los efectos de la Ley toda mención hecha al “ambiente” o a “sus componentes” comprende a los elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el

⁵⁹ Cfr. Ley N° 28611, Ley General del Ambiente: <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H901891>

que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.⁶⁰

Al respecto, Landa comenta que la Ley General del Ambiente ha recogido también la denominada “Constitución Ambiental”, que cuenta con un conjunto de principios previstos en la Constitución Política del Perú y tratados internacionales. Dichos principios, remarca, ordenan las relaciones entre la persona, la sociedad y el medio ambiente, de los cuales el autor destaca el principio de desarrollo sostenible, el principio de precaución y el principio de prevención, los mismos que también han sido recogidos jurisprudencialmente (2017, p. 415).

Precisamente, la Ley General del Ambiente recoge principios entre los que destacan: el derecho a la información, el derecho a la participación en la gestión ambiental, el derecho de acceso a la justicia ambiental, el principio de sostenibilidad, entre otros. Estos principios coadyuvan a definir aspectos y características del derecho al ambiente, algunos de los cuales detallamos a continuación⁶¹:

Del principio de sostenibilidad: A partir del cual la gestión del ambiente y de sus componentes, así como el ejercicio y la protección de los derechos se sustentan en la integración equilibrada de los aspectos sociales, ambientales y económicos del desarrollo nacional, así como en la satisfacción de las necesidades de las actuales y futuras generaciones.

Del principio de prevención: Por este principio, la gestión ambiental tiene como objetivos prioritarios prevenir, vigilar y evitar la degradación ambiental. Cuando no sea posible eliminar las causas que la generan, se adoptan las medidas de mitigación, recuperación, restauración o eventual compensación, que correspondan.

Del principio precautorio: De acuerdo con este principio, cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza absoluta no debe utilizarse

⁶⁰ Cfr. Ley N° 28611, Ley General del Ambiente: <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H901891>

⁶¹ Los textos que se citan corresponden a los distintos artículos del título preliminar de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, que puede verse en el enlace siguiente: <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H901891>

como razón para postergar la adopción de medidas eficaces y eficientes para impedir la degradación del ambiente.

Del principio de internalización de costos: A partir de este principio toda persona natural o jurídica, pública o privada, debe asumir el costo de los riesgos o daños que genere sobre el ambiente. El costo de las acciones de prevención, vigilancia, restauración, rehabilitación, reparación y la eventual compensación, relacionadas con la protección del ambiente y de sus componentes de los impactos negativos de las actividades humanas debe ser asumido por los causantes de dichos impactos.

Del principio de responsabilidad ambiental: Por el cual el causante de la degradación del ambiente y de sus componentes, sea una persona natural o jurídica, pública o privada, está obligado a adoptar inexcusablemente las medidas para su restauración, rehabilitación o reparación según corresponda o, cuando lo anterior no fuera posible, a compensar en términos ambientales los daños generados, sin perjuicio de otras responsabilidades administrativas, civiles o penales a que hubiera lugar.

De estos principios, resulta de especial interés el principio precautorio –que para una parte de la doctrina es la continuación del principio de prevención– porque ha sido recogido en instrumentos internacionales, así como en la normativa nacional y, además, por la complejidad en su invocación, aplicación y su tratamiento jurisprudencial por parte del Tribunal Constitucional.

Este principio, según Landa, tiene origen alemán y primigeniamente se incluyó en una norma legal sobre saneamiento del aire en 1974; pero, hoy se ha extendido como un criterio de protección del derecho al medio ambiente sano y equilibrado. Indica que desde sus inicios el Ministerio Federal del Interior de la República Federal de Alemania señaló que el principio precautorio involucraba la detección a tiempo de los riesgos para la salud y el medio ambiente, a través de investigaciones completas sobre la materia (2017, p. 417)

A su vez, autores como Germán Vera Esquivel señalan que este principio está recogido en algunos documentos internacionales como la Declaración de Naciones Unidas sobre el Medio Humano (Estocolmo, 1972), en cuyo principio 2 señala que el medio ambiente

debe ser preservado para beneficio de las generaciones presentes y futuras a través de una cuidadosa planificación u ordenación (1994, p. 113).

Asimismo, en la Declaración de Nairobi de 1982, la provisión referida al principio precautorio se encuentra en el principio 3 que señala la necesidad de administrar y evaluar el impacto medioambiental. También en la Carta Mundial de la Naturaleza de 1982, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, que fue elaborada a propuesta de la IUCN (*International Union for the Conservation of Nature*) y es considerada un documento de importancia mundial sobre el tema del medio ambiente. Luego, en la Declaración de Río de Janeiro sobre Medio Ambiente y Desarrollo de 1992, en el principio 15, se reconoce explícitamente la necesidad de una aproximación precautoria para enfrentar los problemas ambientales internacionales (Vera ,1994, p. 113).

Precisamente, es con la Declaración de Río que se da una definición inicial de este principio. La citada Declaración señala respecto a este principio: “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”⁶².

Sobre esta definición, Landa distingue dos posturas:

una postura minimalista en la que el principio precautorio solo se aplica en caso de riesgo inminente de graves daños irreversibles; a diferencia de la posición maximalista que busca alcanzar un nivel de riesgo “cero” a partir del cual la acción pública puede darse en condiciones incluso de ignorancia científica” afirma y se adhiere a la posición minimalista (2017, p. 418).

En el caso peruano, además del tratamiento jurisprudencial y su inclusión en la Ley General del Ambiente, Ley N° 28611, como ya hemos señalado, el principio también fue incluido (con anterioridad a su inclusión en la Ley N° 28611) en la Ley N° 28245, Ley Marco del Sistema Nacional de Gestión Ambiental⁶³, que señala:

⁶² Cfr. <https://www.un.org/spanish/esa/sustdev/agenda21/riodeclaration.htm>

⁶³ Anteriormente, el literal k del artículo 5 de la referida norma señalaba: Aplicación del criterio de precaución, de modo que cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza absoluta no debe utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces y eficientes para impedir la degradación del ambiente. No obstante, fue modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29050.

Artículo 5.- De los Principios de la Gestión Ambiental

(...)

k. Precautorio, de modo que cuando haya indicios razonables de peligro de daño grave o irreversible al ambiente o, a través de este, a la salud, la ausencia de certeza científica no debe utilizarse como razón para no adoptar o postergar la ejecución de medidas eficaces y eficientes destinadas a evitar o reducir dicho peligro. Estas medidas y sus costos son razonables considerando los posibles escenarios que plantee el análisis científico disponible. Las medidas deben adecuarse a los cambios en el conocimiento científico que se vayan produciendo con posterioridad a su adopción. La autoridad que invoca el principio precautorio es responsable de las consecuencias de su aplicación.⁶⁴

Resulta importante, además, enfatizar en lo que indica la parte *in fine* del citado artículo, que remarca que la autoridad que invoca el principio precautorio es responsable de su aplicación. Ciertamente resulta responsable ello, más cuando también la norma contempla que las medidas que se adopten en relación a evitar o reducir el peligro se adecúen a los cambios en el conocimiento científico.

Finalmente, coincidimos con Nava cuando señala que, actualmente, si bien es cierto que por lo menos es contundente la obligación de los Estados de invocar la idea de precaución, la incertidumbre y la ambigüedad que giran en torno a su contenido, implicaciones y alcances hace aún más difícil determinar el grado de cumplimiento. Quedan pendientes de contestar preguntas tales como ¿qué se debe entender por incertidumbre científica absoluta?, ¿cuál es el alcance y qué significado tiene el daño grave e irreversible?, ¿cuáles son los indicadores para determinar las capacidades conforme a las que los Estados deberán aplicar ampliamente el principio o criterio de precaución? (2011, p. 66).

⁶⁴Cfr. Ley N° 28245, Ley Marco del Sistema Nacional de Gestión Ambiental: <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H867664>

CAPÍTULO III:

EL CONTENIDO CONSTITUCIONALMENTE PROTEGIDO DEL DERECHO AL AMBIENTE EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERUANO

3.1. Identificación y descripción del derecho al ambiente en las sentencias del Tribunal Constitucional del año 2000 al 2010.

En este capítulo se identifican y describen las sentencias del Tribunal Constitucional peruano publicadas entre los años 2000 y el 2010 vinculadas al derecho ambiental; período que resulta relevante pues se produce la publicación de varias normas ambientales como la Ley N° 28245, Ley Marco del Sistema Nacional de Gestión Ambiental (publicada el 08 de junio de 2004); la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (publicada el 15 de octubre de 2005); Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental (publicada el 23 de abril de 2001) y su reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM (publicado el 25 de setiembre de 2009), a las que el Tribunal hace referencia en alguna de su jurisprudencia. A partir de la identificación y descripción de los aspectos relevantes del contenido de estas sentencias se propone una aproximación a los elementos que configuran el contenido constitucionalmente protegido del derecho al ambiente en el Perú.

En ese marco, se han identificado 48 sentencias emitidas entre los años 2000 al 2010 vinculadas a los temas ambientales. De cada una de ellas, se describe, a modo de resumen, los aspectos más relevantes del caso y algunos de los argumentos vertidos por los demandantes, con especial énfasis en los derechos invocados; así como los argumentos y posición del Tribunal Constitucional en relación al derecho al ambiente equilibrado y adecuado, destacando aspectos referidos al contenido esencial y/o definición del derecho, cuyo estudio nos ocupa.

Luego, dicha información ha sido sistematizada y se han elaborado cuadros resúmenes por cada año, los mismos que son presentados como anexo con el objetivo de identificar de manera esquematizada la materia objeto del presente trabajo de investigación.

Asimismo, es oportuno precisar que la identificación de las sentencias se ha efectuado a partir de la búsqueda en la página web⁶⁵ del Tribunal Constitucional, así como del pedido de acceso a la información pública realizado al Tribunal Constitucional mediante solicitud N° S0079-2021 y respondido mediante Informe N° 10-SMS-2021, de fecha 28 de mayo de 2021.

En el citado informe, la Oficina de Sistematización de Jurisprudencia del Tribunal Constitucional señala, entre otros, algunos criterios que se tuvieron en cuenta para la búsqueda de las sentencias como son:

- Referencia a “medio ambiente”.
- Se consideraron resoluciones judiciales, sentencias y/o autos, con preferencia en pronunciamientos con desarrollo a “medio ambiente”.
- No se ha considerado un tipo de proceso constitucional en específico⁶⁶.

En ese sentido, la presentación y descripción de las sentencias se efectúa de acuerdo al año de publicación, precisando también que tal como lo afirma la Oficina de Sistematización de Jurisprudencia del Tribunal Constitucional no se han identificado sentencias vinculadas al tema ambiental en el año 2002.

Precisar, además, que en algunos casos hay sentencias que sólo mencionan el tema del derecho al ambiente equilibrado y adecuado. En esos casos, solo se citan y presentan las sentencias de forma general, incluso como un breve resumen a pie de página, teniendo en cuenta que en ellas sólo se menciona el derecho y no se encuentra una descripción, argumentación y aplicación del mismo.

3.1.1 Sentencias publicadas el año 2000⁶⁷

⁶⁵ <https://www.tc.gob.pe/>

⁶⁶ Cfr. Informe N° 10-SMS-2021.

⁶⁷ El Caso Víctor Adolfo Tantaleán Chávez (Expediente N° 371-99-AA/TC, sentencia publicada el 24.04.2000) versa sobre la acción de amparo interpuesta contra la Resolución de la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, que declaró improcedente la Acción de Amparo interpuesta contra el Alcalde de la Municipalidad Distrital de Huanchaco, con el objetivo que disponga la inmediata paralización de la obra de construcción de la plataforma ubicada frente a la playa del sector El Boquerón (Huanchaco), en donde se pretendía ubicar a artesanos y

3.1.1.1 Caso Funimetales E.I.R.L. (Sentencia del Exp. N° 00255-99-AA/TC, publicada el 26.10.2000)

En esta sentencia se da cuenta que la empresa Funimetales E.I.R.L. interpone proceso de amparo contra el alcalde de la Municipalidad Distrital de San Juan de Lurigancho. En la demanda se buscaba que se deje sin efecto la disposición municipal que clausuró del establecimiento de su propiedad en el que funcionaba una fundición de metales.

Si bien en la demanda se invoca los derechos al trabajo y libertad de empresa y se solicita la reapertura de la fundición, en la sentencia se hace una referencia a disposiciones ambientales, vinculadas con la adecuación de las actividades industriales a las disposiciones de protección ambiental y con la protección a los establecimientos de manufactura industrial que ya contaran con las autorizaciones municipales correspondientes para no ser obligadas a suspender sus actividades o trasladar sus establecimientos (fundamentos 3 y 4).

Si bien la sentencia fue favorable a la empresa demandante (fundamento 6), en la misma se invoca el artículo 103 de la Ley N° 23407, que establecía que las empresas industriales desarrollarán sus actividades sin afectar el medio ambiente ni alterar el equilibrio de los ecosistemas ni causar perjuicio a las colectividades; no obstante, el Tribunal no precisa si, en el contexto del caso, se había lesionado el derecho al ambiente, tampoco efectúa señaló si por desarrollar actividades industriales con los permisos y licencias que corresponda necesariamente una empresa no lesiona el ambiente (fundamento 5).

bisuterías e instalar baños de uso público, por resultar violatoria del principio de legalidad, intangibilidad de las playas, atentar contra el medio ambiente, entre otros derechos. En este caso, el Tribunal Constitucional señaló que no es posible dilucidar las alegaciones, toda vez que no existen suficientes elementos de juicio que permitan crear convicción; por lo que declaró que, la Acción de Amparo no es la vía idónea. También es importante precisar que, en esta sentencia, el Tribunal no efectuó ningún análisis sobre si hubo o no afectación al derecho al medio ambiente equilibrado y adecuado.

3.1.2 Sentencias publicadas el año 2001

3.1.2.1 Caso Empresa de Transportes y Servicios 06 de Diciembre S.A. (Sentencia del Exp. N° 463-2000-AA/TC, publicada el 14.12.2001)

La Empresa de Transportes y Servicios 06 de Diciembre S.A. interpuso acción de amparo contra la Municipalidad Provincial de Arequipa, a fin de que se declaren inaplicables la Ordenanza Municipal N° 015-99 que fijó los límites máximos permisibles de emisión de gases contaminantes, así como la Ordenanza Municipal N° 042-99 y el Decreto de Alcaldía N° 04-99. También pidió que se deje sin efecto la amenaza de internamiento de sus unidades vehiculares en el depósito de vehículos.

En la sentencia se informa que la Municipalidad dispuso la verificación de la situación técnica de los vehículos, indicando que lo hacía para velar por el control de emisión de contaminantes producidos por el parque automotor de Arequipa y que, a decir del demandante, esta disposición municipal constituye flagrante delito de usurpación de funciones y abuso de autoridad, pues, señaló que la demandada se estaba irrogando atribuciones exclusivas del Poder Ejecutivo.

Por su parte, la Municipalidad solicitó que la demanda sea declarada infundada señalando que las ordenanzas y su ejecución no afectaron el derecho de propiedad del demandante porque establecer como condición para prestar el servicio de transporte público urbano, el respeto a los límites permisibles de contaminación no era un acto confiscatorio de la propiedad. En la sentencia, el Tribunal declara infundada la demanda porque:

Cualquier persona o autoridad puede poner en conocimiento de las autoridades competentes los hechos que hicieran procedente la adopción de medidas necesarias para la protección del medio ambiente (fundamento 3)

Asimismo, señaló que las municipalidades representan al vecindario, fomentando el bienestar del mismo; y en el ejercicio de sus funciones específicas supervisan y controlan el cumplimiento de las normas de seguridad, entre otros, en materia de población, salud y saneamiento ambiental, el control del transporte colectivo, la circulación vial y el tránsito (fundamento 4).

Si bien el Tribunal no efectúa una definición del contenido del derecho al ambiente, hay una referencia y una vinculación del mismo con la salud y el saneamiento como

aspectos que son objeto de supervisión por parte de las municipalidades, lo cual es una expresión del deber del Estado de preservar el medio ambiente.

3.1.3 Sentencias publicadas el año 2003

3.1.3.1 Caso Colegio de Abogados del Santa (Sentencia del Exp. N° 00018-2001-AI, publicada el 14.04.2003)

Se trata de una acción de inconstitucionalidad interpuesta por el Colegio de Abogados del Santa, contra la Ordenanza Municipal N° 016-2001-MSP, emitida por la Municipalidad Provincial del Santa-Chimbote; en la que éste alega que ha sido emitida "violando los principios del Estado democrático de derecho y de legalidad", en razón a que, según indican, tal como consta en la sentencia:

- a) Atenta contra la naturaleza de bien intangible, inalienable e imprescriptible del Parque Metropolitano Humedales de Villa María.
- b) Efectúa cambios de zonificación y modificaciones sustanciales del Plan Urbano o Plan Director de Chimbote.
- c) Vulnera los derechos de las personas a la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como de gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de sus vidas.
- d) Contraviene el principio de jerarquización de las normas previsto en el artículo 51 de la Constitución al vulnerar los artículos 66 y 73.
- e) Afecta las garantías contenidas en el artículo 55 de la Constitución, pues viola la Convención de Ramsar, vigente en nuestro país desde julio de 1992, relativa a los humedales de importancia internacional.⁶⁸

Argumentos y decisión del Tribunal Constitucional:

Aunque hay aspectos de la sentencia que no son ambientales, , consideramos que hay aspectos relevantes como el Tribunal afirma que el artículo 73 de la Constitución, en modo alguno, señala que los bienes de dominio público sean intangibles, esto es, que no puedan tocarse.

En ese sentido, el Tribunal no comparte el criterio de que la citada Ordenanza Municipal sea inconstitucional por haber dispuesto, en oposición a lo establecido en el artículo 1

⁶⁸ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 0018-2001-AI/TC, Antecedentes párrafo segundo.

de la Ley N° 26664, la reducción del área determinativa del Parque Metropolitano Humedales de Villa María, y reitera que la inconstitucionalidad de una norma con rango de ley no se deriva de su contradicción con una norma de su mismo rango, sino de la violación de un precepto constitucional.⁶⁹

En consecuencia, dice, al no haberse previsto en la Constitución que los parques metropolitanos tengan el carácter de intangibles, no puede declarar la invalidez constitucional de la Ordenanza Municipal impugnada por haber dispuesto la reducción de su área de delimitación.⁷⁰

A pesar de ello, el Tribunal indicó que ello no impide que ésta sea evaluada de cara al inciso 22 del artículo 2 de la Constitución. Por tanto, agregó que la cuestión que queda por dirimir se resume en lo siguiente: ¿Viola el derecho reconocido en el inciso 22) del artículo 2 de la Constitución Política del Estado la reducción del área del Parque Metropolitano Humedales de Villa María?

Al respecto, expresa que el ambiente se entiende como un sistema; es decir como un conjunto de elementos que interactúan entre sí. Por ende, implica el compendio de elementos naturales –vivos o inanimados- sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen en la vida material y psicológica de los seres humanos. Por dicha razón, es objeto de protección jurídica y forma parte del bagaje de la tutela de los derechos humanos.⁷¹

Agrega que el ambiente es concebido como el medio en el cual se encuentran contenidos todos los factores que hacen posible la existencia humana y la de los demás seres vivos. Por consiguiente, alude a todas las condiciones e influencias del mundo exterior que rodean a los seres vivos y que permiten -de una manera directa o indirecta- su sana existencia y coexistencia.⁷²

En ese marco, el Tribunal señaló que, desde una perspectiva práctica, el ambiente puede ser afectado por alguna de estas cuatro actividades:

⁶⁹ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 0018-2001-AI/TC, fundamento 4.

⁷⁰ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 0018-2001-AI/TC, fundamento 4.

⁷¹ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 0018-2001-AI/TC, fundamento 6.

⁷² Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 0018-2001-AI/TC, fundamento 6.

- a) Actividades molestas: generan incomodidad por los ruidos, vibraciones, humos, gases, olores, nieblas, partículas en suspensión y otras sustancias.
- b) Actividades insalubres: Se generan cuando se vierten productos al ambiente que pueden resultar perjudiciales para la salud humana.
- c) Actividades nocivas: Se generan cuando se vierten productos al ambiente que afectan y ocasionan daños a la riqueza agrícola, forestal, pecuaria o piscícola.
- d) Actividades peligrosas: Son las que ocasionan riesgos graves a las personas o sus bienes debido a explosiones, combustiones o radiaciones.⁷³

En esta sentencia, el Tribunal reconoce que la Constitución no señala explícitamente el contenido protegido del derecho al ambiente; esto es, a qué se hace referencia con ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida humana. No obstante, dice, la Constitución vigente proporciona algunas orientaciones a partir de las cuales es posible concretizarlo.

En efecto, el citado derecho no se limita a señalar que es un atributo subjetivo del ser humano el vivir en un medio ambiente, sino que ese ambiente debe ser "equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida". Lo que supone que, desde una perspectiva constitucional, se tenga que considerar el medio ambiente, bajo las características anotadas, como un componente esencial para el pleno disfrute de otros derechos igualmente fundamentales reconocidos por la Norma Suprema y los tratados internacionales en materia de derechos humanos.⁷⁴

A partir de la referencia a un medio ambiente "equilibrado", el Tribunal Constitucional consideró que es posible inferir que dentro de su contenido protegido se encuentra el conjunto de bases naturales de la vida y su calidad, lo que comprende, a su vez, sus componentes bióticos, como la flora y la fauna; los componentes abióticos, como el agua, el aire o el subsuelo; los ecosistemas e, incluso, la ecósfera, esto es, la suma de todos los ecosistemas, que son las comunidades de especies que forman una red de interacciones de orden biológico, físico y químico. A todo ello, habría que sumar los elementos sociales y culturales aportantes del grupo humano que lo habite.⁷⁵

⁷³ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 0018-2001-AI/TC, fundamento 6.

⁷⁴ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 0018-2001-AI/TC, fundamento 7.

⁷⁵ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 0018-2001-AI/TC, fundamento 7.

Tales elementos no deben entenderse desde una perspectiva fragmentaria o atomizada, vale decir, en referencia a cada uno de ellos considerados individualmente, sino en armonía sistemática y preservada de grandes cambios. Por consiguiente, el inciso 22) del artículo 2° de la Constitución, implica que la protección comprende el sistema complejo y dinámico de todos sus componentes, en un estado de estabilidad y simetría de sus ecosistemas, que haga posible precisamente el adecuado desarrollo de la vida de los seres humanos.⁷⁶

A decir del Tribunal, la Constitución no sólo garantiza que el hombre se desarrolle en un medio ambiente equilibrado, sino también que ese ambiente debe ser "adecuado para el desarrollo de la vida humana", lo que se traduce, explica, en la obligación concurrente del Estado y de los particulares de mantener aquellas condiciones naturales del ambiente, a fin de que la vida humana exista en condiciones ambientalmente dignas. De esa manera, señala, el Estado tiene derechos y deberes de carácter reaccional y prestacional.

En su faz reaccional, dice, el Estado asume la obligación de abstenerse de realizar cualquier tipo de acto que afecte el medio ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida humana. En cuanto a la faz prestacional, tiene obligaciones destinadas a conservar el ambiente de manera equilibrada y adecuada, las mismas que se traducen en un haz de posibilidades, entre las que pueden mencionarse la de expedir disposiciones legislativas destinadas a que desde diversos sectores se promueva la conservación del ambiente.⁷⁷

A su vez, en la sentencia, el Tribunal también destaca que es necesario responder a la pregunta: ¿Forma parte del contenido constitucionalmente protegido del numeral 22) del artículo 2 de la Constitución evitar la reducción del área de los denominados parques metropolitanos?⁷⁸

Señala que la respuesta a esta interrogante no puede darse de espaldas a lo que nuestro ordenamiento califica como "parques metropolitanos". Así, conforme al artículo 9 del Decreto Supremo N° 04-95-MTC, se entiende por "parques metropolitanos"

⁷⁶ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 0018-2001-AI/TC, fundamento 7.

⁷⁷ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 0018-2001-AI/TC, fundamento 9.

⁷⁸ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 0018-2001-AI/TC, fundamento 11.

aquellos "grandes espacios dedicados a la recreación pública, activa o pasiva, generalmente apoyados en características paisajistas o de reservas ecológicas, cuyas funciones y equipamiento se dirigen al servicio de la población de un área metropolitana".⁷⁹

Para el Tribunal, el denominado Parque Metropolitano Humedales de Villa María es además un asiento de reservas ecológicas. En consecuencia, considera que una de las prestaciones estatales que se derivan del inciso 22) del artículo 2, de la Constitución, es aquella en la que el legislador (nacional, regional o local), dentro de sus deberes de conservar y prevenir el ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de las personas, mantiene in totum el área de un parque metropolitano con las características ecológicas de las que goza el denominado Humedales de Villa María.⁸⁰

En ese marco, enfatizó que es necesario que el legislador se encuentra obligado a prevenir que dicho espacio no sea objeto de reducción territorial y que lejos de suponer la aceptación de una situación de hecho como irreversible, se encuentra la obligación, dentro del ámbito de sus competencias, de adoptar todas las medidas necesarias para conservarlas; por lo que declara fundada en parte la demanda de inconstitucionalidad contra la Ordenanza Municipal N° 016-2001-MPS.⁸¹

En esta sentencia, si bien el Tribunal no señala explícitamente cuál es el contenido del derecho, sí logra señalar que como parte del contenido del mismo está el deber del Estado de conservar y prevenir.

3.1.3.2 Caso Cerro Quilish (Sentencia del Exp. N° 00300-2002-AI, 301-2002-AA/TC y N° 302-2002-AA/TC, publicada el 06.06.2003)

Se trata de los recursos extraordinarios interpuestos en los expedientes N° 300-2002-AA/TC, Minas Conga S.R.L.; N° 301-2002-AA/TC, Sociedad Minera de Responsabilidad Limitada Chaupiloma Dos de Cajamarca, y N° 302-2002-AA/TC, Minera Yanacocha S.R.L., contra las sentencias emitidas por la Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Cajamarca.

⁷⁹ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 0018-2001-AI/TC, fundamento 11.

⁸⁰ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 0018-2001-AI/TC, fundamento 11.

⁸¹Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 0018-2001-AI/TC, fundamento 11.

A pesar de que no se invoca directamente el derecho al ambiente, sino más bien el derecho a la propiedad y la libertad de trabajo; los aspectos abordados en esta sentencia proporcionan alcances respecto a estos derechos en relación con los recursos naturales, más específicamente con la protección que debe efectuar el Estado respecto a los recursos naturales en especial a las áreas naturales protegidas.

Las empresas antes citadas interponen acciones de amparo contra de la Municipalidad Provincial de Cajamarca, con la finalidad que:

- 1) Se declare inaplicable la Ordenanza Municipal N° 012-2000-CMPC, mediante la cual se declara el cerro Quilish y las microcuencas de los ríos Quilish, Porcón y Grande, como Zona Reservada Protegida Municipal Provincial.
- 2) Demandan el cese inmediato de los actos con los que se pretende hacer efectiva la ordenanza. Manifiestan que la Municipalidad no es competente para declarar ninguna zona reservada y que la ordenanza al ser de naturaleza autoaplicativa, vulnera sus derechos de propiedad y libertad de trabajo.
- 3) Alegan que la ordenanza municipal es inconstitucional pues no cuenta con sustento legal.⁸²

La sentencia indica que la Municipalidad Provincial de Cajamarca contesta las demandas señalando que corresponde a las entidades ediles velar por la conservación de la flora y la fauna de sus localidades, y que si bien la creación de áreas naturales protegidas se realiza por Decreto Supremo, la ordenanza cuya inaplicación se pretende sólo se limita a declarar al cerro Quilish y a algunas microcuencas como zona reservada protegida municipal.⁸³

Respecto a la supuesta vulneración del derecho a la propiedad, señala que el ser titulares de una concesión minera no les confiere título de propiedad sobre el suelo. Más aún, ninguno de los derechos supuestamente vulnerados pueden ejercerse con contravención al bien común y, en todo caso, lo que pretende proteger la norma es el colchón hídrico donde nacen los ríos que abastecen de agua a Cajamarca.⁸⁴

⁸² Cfr. sentencia del Tribunal Constitucional recaída en los expedientes N° 300-2002-AI, el Expediente 301-2002-AA/TC y N° 302-2002-AA/TC, Antecedentes.

⁸³ Cfr. sentencia del Tribunal Constitucional recaída en los expedientes N° 300-2002-AI, el Expediente 301-2002-AA/TC y N° 302-2002-AA/TC, Antecedentes.

Argumentos y decisión del Tribunal Constitucional:

El Tribunal Constitucional definió en esta sentencia a las áreas naturales protegidas de la siguiente manera:

(..) son los espacios continentales y/o marinos del territorio nacional que se encuentran reconocidos, establecidos y protegidos legalmente por el Estado. Dicha condición surge por la importancia para la conservación de la diversidad biológica y demás valores asociados con el interés cultural, paisajístico y científico, amén de su contribución al desarrollo sostenible del país. La declaración de área natural protegida conlleva a que se constituya en patrimonio de la nación y sea objeto de dominio público, lo que genera que la propiedad no puede ser transferida a particulares.⁸⁵

En esta sentencia, el Tribunal también detalló los propósitos u objetivos de las áreas naturales protegidas y considera que el Sistema Nacional de las Áreas Naturales Protegidas por el Estado se complementa con las Áreas de Conservación Regional, las Áreas de Conservación Privadas y las Áreas de Conservación Municipal.⁸⁶

En ese contexto, el Tribunal considera que si bien las municipalidades carecen de facultades para crear una Zona Reservada Protegida Provincial, sí pueden establecer la creación de Áreas de Conservación Municipal contempladas en el artículo 78° y siguientes del Decreto Supremo N° 038-2001-AG, siempre que tal decisión sea complementada con las acciones administrativas ante el Instituto de Recursos Naturales (INRENA).⁸⁷

El Tribunal respaldó esta posición en el artículo 66 de la Constitución, que establece que los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la nación y que el Estado es soberano en su aprovechamiento. Además, dispone que por ley

⁸⁴ Cfr. sentencia del Tribunal Constitucional recaída en los expedientes N° 300-2002-AI, el Expediente 301-2002-AA/TC y N° 302-2002-AA/TC, Antecedentes.

⁸⁵ Cfr. sentencia del Tribunal Constitucional recaída en los expedientes N° 300-2002-AI, el Expediente 301-2002-AA/TC y N° 302-2002-AA/TC, fundamento 3.

⁸⁶ Cfr. sentencia del Tribunal Constitucional recaída en los expedientes N° 300-2002-AI, el Expediente 301-2002-AA/TC y N° 302-2002-AA/TC, fundamento 3.

⁸⁷ Cfr. sentencia del Tribunal Constitucional recaída en los expedientes N° 300-2002-AI, el Expediente 301-2002-AA/TC y N° 302-2002-AA/TC, fundamento 5.

orgánica se fijen las condiciones de su utilización y otorgamiento a particulares y que la concesión otorga a su titular un derecho real, sujeto a dicha norma legal.⁸⁸

También citó el artículo 9 de Ley General de Minería, cuyo Texto Único Ordenado fue aprobado mediante Decreto Supremo N° 014-92 EM, que señala que la concesión minera otorga a su titular el derecho a la exploración y explotación de los recursos minerales concedidos, y que dicha titularidad no le confiere la calidad de propietario del suelo en el cual se encuentran ubicados los yacimientos.⁸⁹

En consecuencia, en opinión del Tribunal, no se advierte que en la Ordenanza Municipal exista algún tipo de limitación del derecho de las citadas empresas como concesionarias de los yacimientos mineros en los que viene realizando sus actividades exploratorias, hecho que, además, no podría ocurrir en virtud no sólo de lo dispuesto en el artículo 103 de la Constitución, que consagra que ninguna ley tiene fuerza ni efectos retroactivos, salvo en materia penal cuando favorece al reo, sino también de acuerdo con lo estipulado en el artículo 54, segundo párrafo, del Decreto Legislativo N° 757, Ley Marco para el Crecimiento de la Inversión Privada, y en el artículo 47 del Decreto Legislativo N° 708, Ley de Promoción de Inversiones en el Sector Minero, que señalan que el establecimiento de áreas naturales protegidas no tiene efectos retroactivos ni afecta los derechos adquiridos con anterioridad a la creación de las mismas.⁹⁰

Finalmente, el Tribunal precisó que ante la eventualidad de que, posteriormente, la actividad minera de explotación pudiera provocar daños intolerables en el ambiente y afectar la vida y salud física de las poblaciones aledañas al cerro Quilish, se debe realizar, previamente a la explotación, un estudio de impacto ambiental, a ejecutarse por empresas o instituciones debidamente certificadas que la ley exige.⁹¹

⁸⁸ Cfr. sentencia del Tribunal Constitucional recaída en los expedientes N° 300-2002-AI, el Expediente 301-2002-AA/TC y N° 302-2002-AA/TC, fundamento 5.

⁸⁹ Cfr. sentencia del Tribunal Constitucional recaída en los expedientes N° 300-2002-AI, el Expediente 301-2002-AA/TC y N° 302-2002-AA/TC, fundamento 5.

⁹⁰ Cfr. sentencia del Tribunal Constitucional recaída en los expedientes N° 300-2002-AI, el Expediente 301-2002-AA/TC y N° 302-2002-AA/TC, fundamento 10.

⁹¹ Cfr. sentencia del Tribunal Constitucional recaída en los expedientes N° 300-2002-AI, el Expediente 301-2002-AA/TC y N° 302-2002-AA/TC, fundamento 11.

3.1.3.3 Caso Expreso Oriental S.R.L. (Sentencia del expediente N° 01858-2002-AA/TC, publicada el 21.08.2003)

La empresa Expreso Oriental S.R.L. interpone acción de amparo contra la Municipalidad Provincial de Canchis-Sicuani, con el objeto de que se declaren inaplicables la Ordenanza Municipal N° 026-2001-MPC (que ordenó la modificación de la ruta de salida y llegada de los vehículos intradepartamentales en dicha ciudad); el Acuerdo Municipal de fecha 15 de octubre de 2001 y el Acuerdo Municipal N° 009-2002-MPC, debido a que, indican, vulneran sus derechos constitucionales a la igualdad ante la ley, la no discriminación y al libre trabajo.

Al igual que los casos anteriormente citados, esta sentencia no aborda en detalle el derecho al ambiente, sino que, como hemos mencionado, son invocados, por parte de los demandantes, otros derechos. No obstante, el Tribunal declara infundada la misma haciendo referencia a aspectos ambientales.

En ese marco, el Tribunal indicó que se debe considerar que dentro del ámbito de la discrecionalidad técnico - administrativa, existe una presunción de razonabilidad o certeza respecto de la decisión de la Municipalidad, que descansa en la finalidad de preservar el medio ambiente y en la regulación de las vías de acceso a la ciudad, y es por ello que, “a criterio de este Tribunal, resulta razonable, toda vez que, para evitar la existencia de sobrecarga vehicular que contamine el ambiente, resultan aplicables las exigencias de la municipalidad emplazada, a fin de garantizar la vida y seguridad de los pobladores. En consecuencia, desde la perspectiva del fin que se persigue, no resulta irrazonable la medida adoptada”.⁹²

En este caso, si bien el Tribunal no efectúa una definición o aproximación al contenido del derecho al ambiente, hay una referencia al tema ambiental y una vinculación del mismo con la vida y la seguridad de la población como aspectos que son objeto de supervisión y exigencia a terceros por parte de las municipalidades.

⁹² Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 1858-2002-AA/TC fundamento 6.

3.1.3.4 Caso Sociedad Minera Chaupiloma Dos de Cajamarca y Minera Yanacocha S.R.L. (Sentencia del Exp. N° 00769-2002-AA/TC y N° 00772-2002-AA/TC, publicada el 26.08.2003)

Las empresas Responsabilidad Limitada Chaupiloma Dos de Cajamarca y Minera Yanacocha S.R.L. –dedicadas a la exploración y explotación de recursos minerales y titulares de concesiones mineras en la provincia de Hualgayoc, departamento de Cajamarca–, interponen acción de amparo contra la Municipalidad Provincial de Hualgayoc-Bambamarca, solicitando la inaplicabilidad de la Ordenanza Municipal N° 001-2001-MPH-BCA, así como el cese de los actos para aplicar la citada ordenanza.

De acuerdo a lo consignado en la sentencia, señalan que su actividad, es ejercida de acuerdo con los derechos y obligaciones previstas en el artículo 9 del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM, que las faculta a explorar y explotar recursos minerales provenientes de yacimientos ubicados en la microcuenca del río Llaucano y sus áreas circundantes; y que, la Municipalidad demandada, excediendo sus competencias, ha expedido la Ordenanza cuestionada, mediante la cual ha declarado como "Zona Reservada y Protegida por la Municipalidad Provincial" la Microcuenca del río Llaucano en el ámbito territorial de la provincia de Hualgayoc, así como sus áreas circundantes.⁹³

Las empresas alegan que tal disposición resulta inconstitucional, entre otras razones, porque desnaturaliza el régimen jurídico de las áreas naturales protegidas, reconocido por el artículo 68 de la Constitución, las que, por otra parte y conforme al artículo 3 de la Ley N° 26834 (Ley de Áreas Naturales Protegidas), sólo pueden ser "De Administración Nacional", "De Administración Regional o también denominadas Áreas de Conservación Regional" y "De Conservación Privada", existiendo adicionalmente y conforme al artículo 13 de la misma norma, las llamadas "Zonas Reservadas"; y que, el artículo 7 de la ley en mención, la Municipalidad carece de dicha facultad.⁹⁴

Agregaron que la norma que cuestionan tiene naturaleza auto aplicativa y que vulnera sus derechos como beneficiarias de concesiones mineras, su derecho de propiedad en

⁹³ Cfr. sentencia recaída en los expedientes N° 769-2002-AA/TC y N° 772-2002-AA/TC, Antecedentes, segundo párrafo.

⁹⁴ Cfr. sentencia recaída en los expedientes N° 769-2002-AA/TC y N° 772-2002-AA/TC, Antecedentes, segundo párrafo.

relación con los minerales que explotan, y su derecho a la libertad de trabajo. Minera Yanacocha añadió que se trata de una norma expedida en función de las personas y no de la naturaleza de las cosas.

Por su parte, la Municipalidad Provincial de Hualgayoc-Bambamarca, contestó sosteniendo que

si bien las recurrentes tienen derechos de exploración y explotación de recursos minerales provenientes de yacimientos ubicados en la micro cuenca del río Llaucano y sus áreas circundantes, dichos derechos (...) deben ejercerse en armonía con el bien común y dentro de los límites de la ley".⁹⁵

También señaló que ha expedido la ordenanza cuestionada en aplicación de los artículos 2 y 3 de Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 23853, que le otorga la facultad de velar por la conservación de la flora y fauna locales, y de promover, ante las entidades las acciones necesarias para el desarrollo, aprovechamiento racional y recuperación de los recursos naturales ubicados en el territorio de su jurisdicción. Por lo tanto, indicó, no ha vulnerado derechos constitucionales, pues la ordenanza no pretende evitar la exploración y explotación minera, sino impedir que con dicha actividad se contaminen las aguas del río Llaucano y la microcuenca.⁹⁶

Según indica la sentencia, la Municipalidad agregó también que si no se contamina la microcuenca del río en mención, la ordenanza no tendría aplicación, por lo que en lo esencial se trata de una norma preventiva orientada a evitar el desastre ecológico.⁹⁷

Argumentos y decisión del Tribunal Constitucional:

A pesar de que no se invoca el derecho al ambiente, sino más bien el derecho a la propiedad y a la libertad de trabajo; los aspectos abordados en esta sentencia proporcionan alcances respecto a los recursos naturales en relación con los citados derechos. Al igual que en el caso cerro Quilish (Expedientes N° 300-2002-AI, 301-2002-

⁹⁵ Cfr. sentencia recaída en los expedientes N° 769-2002-AA/TC y N° 772-2002-AA/TC, Antecedentes, tercer párrafo.

⁹⁶ Cfr. sentencia recaída en los expedientes N° 769-2002-AA/TC y N° 772-2002-AA/TC, Antecedentes, segundo párrafo.

⁹⁷ Cfr. sentencia recaída en los expedientes N° 769-2002-AA/TC y N° 772-2002-AA/TC, Antecedentes, segundo párrafo.

AA/TC y N° 302-2002-AA/TC), el Tribunal reiteró la definición de áreas naturales protegidas, así como la finalidad o propósitos de conservación de las mismas.

De la misma forma que en las citada sentencias, el Tribunal remarcó que el Sistema Nacional de las Áreas Naturales Protegidas por el Estado se complementa con las Áreas de Conservación Regional, las Áreas de Conservación Privadas y las Áreas de Conservación Municipal; por lo que es dable admitir que el artículo 78 del Decreto Supremo N° 038-2001-AG expresamente establece que los Gobiernos Locales pueden determinar sobre la base de sus planes de ordenamiento territorial, las áreas destinadas a complementar las acciones de conservación.⁹⁸

Dentro de este contexto, el Tribunal Constitucional consideró que si bien es cierto que las municipalidades carecen de facultades para crear una Zona Reservada Protegida Provincial, sí pueden establecer la creación de Áreas de Conservación Municipal contempladas en el artículo 78 y siguientes del Decreto Supremo N° 038-2001-AG, siempre que tal decisión sea complementada con las acciones administrativas ante el Instituto de Recursos Naturales (INRENA).⁹⁹

El Tribunal también fundamenta esta posición en el artículo 66 de la Constitución, que establece que los recursos naturales, renovables y o renovables, son patrimonio de la nación y que el Estado es soberano en su aprovechamiento. Además, dispone que por ley orgánica se fijen las condiciones de su utilización y otorgamiento a particulares y que la concesión otorga a su titular un derecho real, sujeto a dicha norma legal. También menciona el artículo 9 de Ley General de Minería, cuyo Texto Único Ordenado fue aprobado mediante Decreto Supremo N° 014-92-EM, que señala que la concesión minera otorga a su titular el derecho a la exploración y explotación de los recursos minerales concedidos, y que dicha titularidad no le confiere la calidad de propietario del suelo en el cual se encuentran ubicados los yacimientos.

En consecuencia, el Tribunal no advierte que en la Ordenanza Municipal N° 001-2001-MPH-BCA exista algún tipo de limitación de los derechos de las empresas como concesionarias de los yacimientos mineros, lo cual, además, no podría ocurrir, dice, en

⁹⁸ Cfr. sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 769-2002-AA/TC y Expediente N° 772-2002-AA/TC, fundamento 4.

⁹⁹ Cfr. sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 769-2002-AA/TC y Expediente N° 772-2002-AA/TC, fundamento 6.

virtud no sólo de lo dispuesto en el artículo 103 de la Constitución, que consagra que ninguna ley tiene fuerza ni efectos retroactivos, salvo en materia penal cuando favorece al reo, sino también de acuerdo con lo estipulado en el artículo 54 del Decreto Legislativo N° 757, Ley Marco para el Crecimiento de la Inversión Privada, y en el artículo 47 del Decreto Legislativo N° 708, Ley de Promoción de Inversiones en el Sector Minero, que señalan que el establecimiento de áreas naturales protegidas no tiene efectos retroactivos ni afecta los derechos adquiridos con anterioridad a la creación de las mismas.¹⁰⁰

De la misma forma en el caso cerro Quilish, en esta sentencia, el Tribunal también hace referencia a la eventualidad de que, posteriormente, la actividad minera de explotación pudiera provocar daños intolerables en el ambiente y afectar la vida y salud física de las poblaciones aledañas a la cuenca del río Llaucano, por lo que a su juicio, se debe realizar, previamente a la explotación, un estudio de impacto ambiental, y contar con las autorizaciones gubernamentales que la ley exige.¹⁰¹

3.1.3.5 Caso Nextel del Perú S.A. (Sentencia del Exp. N° 00964-2002-AA/TC, publicada el 30 de setiembre de 2003)

La ciudadana Alida Cortez interpone demanda de amparo contra la empresa Nextel del Perú S.A., por violación de sus derechos a la paz, a la tranquilidad y a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida y solicitó se ordene el desmantelamiento de la antena y equipos instalados por la citada empresa.

Consta también en la sentencia que Defensa Civil emitió un informe desfavorable a la instalación de la antena en dicho lugar, debido a que no se respeta la distancia recomendada por los organismos internacionales entre la instalación y las viviendas.

También se indica que la Municipalidad de Ate expidió la Resolución Directoral N° 0132, que declara procedente la reclamación presentada por los vecinos determinando la paralización y/o demolición de la construcción efectuada y se impone una multa por carecer de licencia de construcción.

¹⁰⁰ Cfr. sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 769-2002-AA/TC y Expediente N° 772-2002-AA/TC, fundamento 10.

¹⁰¹ Cfr. sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 769-2002-AA/TC y Expediente N° 772-2002-AA/TC, fundamento 11.

Según se señala en la sentencia, Nextel del Perú S.A. contesta la demanda señalando que dispone de una red de telecomunicaciones propia; que cuenta con la autorización del Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC) y la Resolución Viceministerial N° 365-98-MTC/15.03, que la autoriza a operar en el departamento de Lima y en la provincia constitucional del Callao. Asimismo, precisa que los trabajos de instalación de la estación base (antena de comunicaciones) se encuentran suspendidos por encontrarse en trámite la obtención de los permisos y licencias correspondientes.

Argumentos y decisión del Tribunal Constitucional:

Por su parte, el Tribunal señaló que a lo largo del proceso se ha acreditado que la instalación de antenas y equipos para explotar el servicio público de telefonía se encontraba autorizada por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, pero no por la Municipalidad Distrital de Ate, la que, a través de diversas resoluciones, dispuso que se paralizaran las obras y/o que se procediera a su demolición.

Indicó también que la empresa no ha acreditado que la construcción que inició la haya efectuado de conformidad con el ordenamiento municipal vigente en aquella fecha. Al respecto, el Tribunal se pregunta si ¿La ilegalidad en la que se encuentra el acto reclamado permite que el Tribunal expida una sentencia estimatoria de la pretensión?¹⁰² y, si ¿con la instalación de tales antenas y equipos, para la prestación del servicio de telefonía, puede amenazarse o vulnerarse un derecho constitucional?¹⁰³

Sobre esta segunda interrogante, el Tribunal precisa que si bien la demandante ha alegado que con la instalación de dichos equipos y antenas se amenazan sus derechos constitucionales a gozar de un medio ambiente sano y adecuado, a la paz y la tranquilidad; no es la instalación de por sí, sino el eventual inicio de operaciones, lo que podría amenazar su derecho a un medio ambiente sano y adecuado.¹⁰⁴

Señala también que el inciso 22 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú reconoce, en calidad de derecho fundamental, el atributo subjetivo de “gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida de la persona”. Se trata, en

¹⁰² Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 964-2002-AA/TC, fundamento 5.

¹⁰³ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 964-2002-AA/TC, fundamento 6.

¹⁰⁴ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 964-2002-AA/TC, fundamento 7.

principio, y como se desprende de la ubicación de su reconocimiento, de un derecho subjetivo de carácter constitucional, cuyo titular es el ser humano.¹⁰⁵

En esta sentencia, el Tribunal reconoce que determinar el contenido del derecho al ambiente es problemático y manifiesta que la Constitución vigente proporciona algunas características a partir de las cuales es posible determinar su contenido:

En efecto, no solo se limita a señalar que es un atributo subjetivo del ser humano el vivir en un medio ambiente (...), sino que también subraya que ese “ambiente” debe ser “equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida”. Lo que significa que, desde una perspectiva constitucional, se tenga que considerar al medio ambiente, equilibrado y adecuado, como un componente esencial para el pleno disfrute de otros derechos igualmente fundamentales (...).¹⁰⁶

A partir de ello, el Tribunal consideró que es posible inferir que dentro de su contenido protegido se encuentra el conjunto de bases naturales de la vida y su calidad, lo que comprende, a su vez, los componentes bióticos, como la flora y la fauna, y los abióticos, como el agua, el aire o el subsuelo, los ecosistemas e, incluso, la ecósfera, esto es, la suma de todos los ecosistemas, que son las comunidades de especies que forman una red de interacciones de orden biológico, físico y químico.¹⁰⁷

Agregó también que tales elementos no deben entenderse desde una perspectiva fragmentaria o atomizada, es decir, con referencia a cada uno de ellos considerados individualmente y que el derecho a un medio ambiente “equilibrado” significa que la protección comprende al sistema complejo y dinámico en el que se desarrolla la vida.¹⁰⁸

Reconoció, además, que la alusión a un ambiente “adecuado para el desarrollo de la vida humana”, se traduce en la obligación del Estado, pero también de los propios particulares, de mantener las condiciones naturales del ambiente a fin de que el ser humano viva en condiciones ambientalmente dignas”.¹⁰⁹

¹⁰⁵ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 964-2002-AA/TC, fundamento 8.

¹⁰⁶ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 964-2002-AA/TC, fundamento 8.

¹⁰⁷ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 964-2002-AA/TC, fundamento 8.

¹⁰⁸ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 964-2002-AA/TC, fundamento 8.

¹⁰⁹ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 964-2002-AA/TC, fundamento 8.

A su vez, respecto a la posible afectación a consecuencia de la propagación de ondas electromagnéticas, el Tribunal destacó que se trata de un tema en el que, desde un punto de vista científico, no existe actualmente consenso. Agrega que sí existe consenso, sin embargo, en que a través de la legislación correspondiente se establezca una serie de precauciones destinadas a evitar que la carencia de resultados satisfactorios en la investigación sobre el tema, no termine generando problemas irreversibles en la salud y el medio ambiente, y, en ese sentido, que en la medida de lo posible tales equipos y antenas se instalen en lugares donde la gente no pase prolongados periodos de tiempo.¹¹⁰

Consideró que alude al “principio de precaución”, que el Estado prevea a través de medidas de regulación en la prestación de ese servicio público o mediante la regulación de la materia urbanística, que la instalación de tales equipos y antenas no se efectúe cerca de hospitales, escuelas o zonas residenciales, y que se asegure que los que operan en el mercado en la prestación del servicio público en referencia, compartan torres para reducir su número.

El Tribunal reconoció, además, que el hecho de que exista una necesidad de mejorar la prestación de ciertos servicios públicos no significa que se satisfaga afectando los intereses de los ciudadanos. De allí que considera que al no haber obtenido la empresa la autorización municipal para la ejecución de la obra, no se ha acreditado técnicamente que ésta no representa una amenaza para los derechos fundamentales invocados; por lo que declara fundada la demanda y ordena a la empresa retirar los equipos y antenas.

En el presente caso y conforme se ha detallado, si bien el Tribunal no indica explícitamente cuál es el contenido del derecho, sí reconoce que la Constitución no señala el contenido protegido del derecho y detalla algunos elementos que forman parte del mismo, como hemos visto, invocando incluso al principio de precaución.

3.1.3.6 Caso Valentín Chalco (Sentencia del Exp. N° 00921-2003-AA/TC, publicada el 10.11.2003)

¹¹⁰ Cfr. Sentencia recaída en el Expediente N° 964-2002-AA/TC, fundamento 11.

En esta sentencia se da cuenta que cuatro ciudadanos Valentín Chalco Huamán y otros interponen una acción de amparo contra la empresa Depósitos Químicos Mineros S.A., el Ministerio de Transportes, el Ministerio de Comunicaciones, Vivienda y Construcción, la Municipalidad Provincial del Callao, el Ministerio de Industrias, y el Ministerio de Energía y Minas, solicitando:

1. El cese de la amenaza sobre sus derechos constitucionales a la salud, a la vida y a un ambiente adecuado, declarándose inaplicable la Resolución Directoral que autoriza la construcción del sistema de carga y descarga a favor de Depósitos Químicos Mineros S.A.
2. Se impida la construcción del almacén y sistema de carga y descarga.
3. Se deje sin efecto la licencia de construcción otorgada.
4. Se ordene a la municipalidad abstenerse de emitir resolución que autorice el funcionamiento del referido depósito.
5. Se deje sin efecto la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental.
6. Se deje sin efecto la opinión técnica favorable emitida por el Ministerio de Energía y Minas para la construcción de la planta respectiva.¹¹¹

En la sentencia se señala, además, que los recurrentes son pobladores de la urbanización Chacaritas de la Provincia Constitucional del Callao, y que, ante la grave amenaza sobre la vida y la salud y el medio ambiente, recurren a esta vía, al haber tomado conocimiento de que la empresa ha iniciado la construcción de un terminal de almacenamiento de productos líquidos a granel con una serie de productos altamente tóxicos, derivados de hidrocarburos.¹¹²

También se consigna que la empresa contesta la demanda sosteniendo que no es cierto que la construcción de la planta de almacenamiento de productos líquidos a granel constituya una amenaza para la vida y la salud de las personas, ni que se pretenda almacenar 40 productos químicos derivados de hidrocarburos en un área de 9,300 metros cuadrados, pues, de acuerdo con el Estudio de Impacto Ambiental que aprobó el proyecto de la planta, ésta se instalará en un área de 19,955.30 metros cuadrados; que no existe prohibición para la construcción adyacente a zonas pobladas, pues la zonificación del terreno permite instalar un terminal de almacenamiento.¹¹³

¹¹¹ Cfr. Sentencia recaída en el Expediente N° 921-2003-AA/TC, Antecedentes.

¹¹² Cfr. Sentencia recaída en el Expediente N° 921-2003-AA/TC, Antecedentes.

A su vez, la Municipalidad Provincial del Callao contesta la demanda señalando que el hecho de que se haya autorizado la construcción de un terminal de almacenamiento, no constituye amenaza y peligro para la vida y la salud de los pobladores de la zona adyacente, puesto que la empresa aún no tiene autorización para funcionar¹¹⁴.

Por su parte, el Tribunal considera que para dilucidar el fondo de la controversia es necesario examinar por separado cuatro aspectos, que considera esenciales:

- a) Si mediante el proceso es posible cuestionar pronunciamientos de connotación eminentemente técnica, como la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental o la opinión técnica favorable emitida.
- b) Si ha existido alguna irregularidad en el procedimiento iniciado por la empresa para obtener los permisos de construcción y funcionamiento de su planta.
- c) Si las instalaciones en un área como la que ocupan los demandantes genera una situación de amenaza para la vida, la salud o el medio ambiente.
- d) Si las exigencias establecidas a la demandada pueden considerarse suficientes en relación con la protección de los derechos reclamados.¹¹⁵

En lo que respecta al primer aspecto, el Tribunal opina que cuando una dependencia del Estado emite una opinión técnica acerca de un asunto propio de su competencia, no vulnera ni amenaza *per se* derechos constitucionales, a menos que con la emisión de dicho dictamen, se hubiese obrado de una forma incompatible con los objetivos propios de la función que se ejerce, u omitido el cumplimiento de normas preestablecidas que regulan su ejercicio. De allí que señala que cuando la Dirección de Asuntos Ambientales del Ministerio de Industrias aprobó el Estudio de Impacto Ambiental y la Dirección General de Asuntos Ambientales del Ministerio de Energía y Minas emitió una opinión técnica favorable a la construcción de la planta, en modo alguno se ha obrado irracionalmente o quebrantado norma alguna.¹¹⁶

En cuanto al procedimiento iniciado para obtener los permisos de construcción y funcionamiento de su planta, el Tribunal afirma que no se observa ninguna infracción legal, pues la empresa ha solicitado sus autorizaciones ante las autoridades

¹¹³ Cfr. Sentencia recaída en el Expediente N° 921-2003-AA/TC, Antecedentes.

¹¹⁴ Cfr. Sentencia recaída en el Expediente N° 921-2003-AA/TC, Antecedentes.

¹¹⁵ Sentencia recaída en el Expediente N° 921-2003-AA/TC, fundamento 4.

¹¹⁶ Sentencia recaída en el Expediente N° 921-2003-AA/TC, fundamento 5.

competentes, no habiendo omisión o infracción en los requisitos exigidos por la normatividad aplicable.¹¹⁷

Respecto a la existencia o no de peligro o amenaza sobre los derechos invocados, el Tribunal advierte que, a la luz del estado de los procedimientos en trámite, no existe ningún peligro real sobre los recurrentes o sobre quienes habitan en las inmediaciones del local de la empresa, puesto que ésta todavía no está funcionando y solo en el caso de que se ejecutara tal proyecto, se plantearía la necesidad de ponderar si dicha planta podría amenazar los derechos a la vida, a la salud y al medio ambiente.¹¹⁸

Finalmente, el Tribunal estima que el hecho de que la planta de depósito y almacén de la empresa se encuentre en una zona aledaña a viviendas obliga a tomar en cuenta un factor adicional al estrictamente administrativo, pues, en su opinión, hasta la fecha no se ha tomado en cuenta la opinión de la comunidad vecinal. Por ende, exhorta a la Municipalidad Provincial del Callao, que para otorgar cualquier autorización, licencia o permiso a futuro considere:

- Adopte las decisiones que considere en el marco de su sistema de gestión ambiental local y en concordancia con el sistema ambiental nacional y regional.
- Dentro de los criterios que ayuden a la toma de las decisiones se consideren los relativos al saneamiento, salubridad y salud ambiental.
- Para solicitar la licencia de funcionamiento, la empresa de manera previa ofrezca un estudio integral de seguridad que abarque las zonas pobladas aledañas a las instalaciones.
- A través de los mecanismos que confiere la Ley Orgánica de Municipalidades se considere la opinión de los vecinos de la zona.
- Se vele por una adecuada seguridad de la zona en caso la municipalidad otorgue la licencia de funcionamiento.¹¹⁹

Por último, el Tribunal vincula aspectos administrativos, así como referidos a la vida y seguridad en las instalaciones, con el tema ambiental: termina emitiendo algunas orientaciones entorno a que la autoridad solicite un estudio de seguridad antes de otorgar la licencia de funcionamiento. Asimismo, exhorta a la municipalidad a que en las

¹¹⁷ Sentencia recaída en el Expediente N° 921-2003-AA/TC, fundamento 6, numeral 4.

¹¹⁸ Sentencia recaída en el Expediente N° 921-2003-AA/TC, fundamento 7.

¹¹⁹ Sentencia recaída en el Expediente N° 921-2003-AA/TC, fundamento 8.

decisiones administrativas se consideren aspectos de salud ambiental y la opinión de los vecinos en el marco del sistema de gestión ambiental local.

3.1.3.7 Caso Roberto Nesta (Sentencia recaída en el Expediente N° 008-2003-AI/TC, publicada el 12.11.2003)

Se trata de una acción de inconstitucionalidad interpuesta por el ciudadano Roberto Nesta Brero, en representación de 5,728 ciudadanos, contra el artículo 4 del Decreto de Urgencia N° 140-2001 por considerar que vulnera el inciso 19 del artículo 118 de la Constitución, así como los derechos fundamentales a la libre iniciativa privada, a la libertad de empresa, a la libertad de contratación y a la propiedad.

Esta sentencia, que es declarada fundada y declara inconstitucional el Decreto de Urgencia N° 140-2001, no aborda directamente temas ambientales, sino más bien el régimen económico consagrado en la Constitución, así como la libre contratación, derechos de los usuarios, entre otros. No obstante, al abordar el régimen económico hay una referencia al tema ambiental que importa mencionar dado que el Tribunal señala que dicha libertad debe ser ejercida con sujeción a la ley, siendo sus limitaciones básicas, aquellas que derivan de la seguridad, la higiene, la moralidad o la preservación del medio ambiente-, y su ejercicio deberá respetar los diversos derechos de carácter socio-económico que la Constitución reconoce¹²⁰. Es decir, que la libertad de empresa debe ejercerse considerando y observando, entre otros derechos, el cuidado y la preservación del ambiente.

3.1.4 Sentencias publicadas el año 2004¹²¹

¹²⁰ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 008-2003-AI/TC, fundamento 26.

¹²¹ No se considera la Sentencia recaída en el expediente N° 1393-2002-AA/TC (caso Froilán Huamaní Atunga contra el Consejo de Minería), publicada el 04.03.2004, teniendo en cuenta que en ella no hay mayor referencia al tema ambiental, salvo el fundamento 3 que hace una alusión genérica al tema concluyendo que “la explotación de la mina no cumple los requisitos de sanidad establecidos por ley, en perjuicio de sus trabajadores, y que no cuenta con un plan de gestión ambiental que le permita trabajar protegiendo adecuadamente el medio ambiente”.

3.1.4.1 Caso Colegio de Biólogos y el Colegio de Arquitectos del Perú (Sentencia recaída en el expediente N° 021-2003-AI/TC, publicada el 25.06.2004)

Se trata de una acción de inconstitucionalidad interpuesta por el Colegio de Biólogos y el Colegio de Arquitectos del Perú contra la Ordenanza Municipal N° 006-2002-MPP, que aprueba el cambio de uso (de zona de densidad media a zona 14) del terreno ubicado entre los kilómetros 13.4 y 15 de la carretera Pisco-Paracas (Ica).

La sentencia señala que los demandantes alegan que la ordenanza ha sido expedida sin la aprobación del INRENA y del Gobierno Regional de Ica, entidades que comparten competencias con los gobiernos locales en materia de planificación y control ambiental en las áreas naturales protegidas.

Por su parte, la Municipalidad Provincial de Pisco contesta la demanda manifestando que se encuentra facultada para aprobar el cambio de uso de un terreno, no encontrándose vinculada al INRENA o al gobierno regional. Refiere que la publicación de la ordenanza se ha realizado conforme el inciso 3 del artículo 112 de la Ley N° 23853, Ley Orgánica de Municipalidades y que no contraviene la legislación ambiental, ya que ésta permite el funcionamiento de industrias que no pongan en riesgo el área natural protegida y su zona de amortiguamiento.

Argumentos y decisión del Tribunal Constitucional:

El Tribunal Constitucional señala que el artículo 194 de la Constitución establece que las municipalidades provinciales y distritales "tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia". Asimismo, que el inciso 6 del artículo 195 estipula que los gobiernos locales son competentes para "planificar el desarrollo urbano y rural de sus circunscripciones, incluyendo la zonificación, urbanismo y el acondicionamiento territorial". A su vez, el artículo 88 del entonces vigente Decreto Legislativo N° 613 - Código del Medio Ambiente y los Recursos Naturales establecía: "La propiedad debe usarse de acuerdo con la zonificación establecida. Todo cambio de uso debe ser autorizado por el gobierno local correspondiente. En ese sentido, los cambios de zonificación son competencia exclusiva de los gobiernos locales."¹²²

¹²² Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 021-2003-AI/TC, fundamentos 8 y 9.

En la sentencia, el Tribunal también hace referencia al artículo 68 de la Constitución que establece que el Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas, lo cual implica que los actos que puedan representar un nivel de riesgo requieran, para efectos de su aprobación, una participación conjunta de los distintos organismos estatales que tienen por función la conservación y protección de dichas áreas, de modo tal que, mediante labores preventivas, dicho riesgo quede reducido al mínimo.¹²³

Asimismo, señala que tal como se desprende de las recomendaciones adoptadas en la Quinta Conferencia RAMSAR, las zonas de amortiguamiento no son intangibles, puesto que es permitido que en ellas se realicen actividades, en la medida que cuenten con el permiso previo otorgado por la autoridad competente, una vez realizada la evaluación del impacto ambiental que haya determinado que el proyecto propuesto, dentro de márgenes razonables, es compatible con el mantenimiento de las características ecológicas de los humedales en cuestión.¹²⁴

También el Tribunal puntualiza que dado que la actividad a ser realizada por la empresa Pluspetrol, ocupa un área terrestre y otra marítima dentro de la zona de amortiguamiento de la Reserva Nacional de Paracas, corresponde determinar si los organismos estatales competentes, han otorgado su aprobación para la construcción tanto de la planta como del poliducto bajo el mar. En ese marco, enumera las licencias, autorizaciones y permisos obtenidos en relación al proyecto, así como la evaluación ambiental efectuada precisando que el EIA fue aprobado por el Ministerio de Energía y Minas y los organismos han brindado la opinión técnica respectiva.

En virtud de lo anterior, considera que sería atentatorio de los principios de proporcionalidad y razonabilidad, otorgar preeminencia a una supuesta amenaza al medio ambiente, a todas luces incierta (pues la descarta la autoridad especializada) frente a los beneficios ciertos, tanto a nivel social como económico de las obras del proyecto Camisea.

En la presente sentencia, si bien el Tribunal Constitucional no define ni brinda una aproximación al contenido del derecho al ambiente, sí enfatiza acerca de la obligación

¹²³ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 021-2003-AI/TC, fundamento 11.

¹²⁴ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 021-2003-AI/TC, fundamento 13.

que tiene el Estado de promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas.

3.1.4.2 Caso Rómulo Morales Ayala (Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0814-2003-AA/TC, publicada el 21.09.2004)

El Presidente del Frente de Defensa de los Pobladores de Ate Vitarte, Filial Santa Clara, interpone acción de amparo contra Alejandro Camargo Capcha, en su condición de propietario de Artesanías Camargo Empresa Individual de Responsabilidad Limitada, a fin de que se disponga el inmediato cese de funcionamiento y operación de la Fábrica Textil y sea erradicada de la zona destinada para uso de vivienda.

Señala también que la empresa originalmente era un taller de artesanía y, posteriormente, se convirtió en una fábrica de tejidos, para lo cual ha instalado maquinarias de uso industrial, las mismas que producen ruidos y vibraciones que afectan la propiedad privada, la tranquilidad y la salud de los pobladores de la zona en un radio de 50 metros. Asimismo, menciona que las partículas de las fibras de lana empleadas en la manufactura representan un riesgo de enfermedades a las vías respiratorias y resultan nocivas para la salud de los vecinos.¹²⁵

Por su parte, el demandado contesta sosteniendo que su empresa cuenta con autorización municipal, que el 2000 se renovó la licencia de funcionamiento, y que el Municipio Distrital de Ate Vitarte le otorgó la licencia, la cual se encuentra vigente. Alega que el Informe emitido por la Dirección General de Salud Ambiental de Lima revoca el Informe N° 070-DISA-IV-LE/2002, y en sus conclusiones señala: "(...) que el ruido ambiental registrado en la zona colindante y entorno se encuentran dentro de los niveles permisibles para una zona residencial".¹²⁶

A juicio del Tribunal, en el informe complementario se concluye que todos los niveles de ruido máximo, mínimo y predominante, registrados en los linderos del edificio y en las calles colindantes, son mayores que el nivel permisible que les corresponde -de 60

¹²⁵ Sentencia recaída en el Expediente N° 0814-2003-AA/TC, Antecedentes.

¹²⁶ Sentencia recaída en el Expediente N° 0814-2003-AA/TC, fundamentos 4.

decibeles para el horario de 22:00 a 07:00 horas-, por lo que constituirían problema de contaminación por ruido y la molestia para el vecindario.¹²⁷

En virtud de ello, el Tribunal hace referencia al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado. Cita el inciso 22 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú y afirma que "(...) se trata de un derecho subjetivo de carácter constitucional, cuyo titular es el ser humano considerado en sí mismo, y que es, además, un derecho o interés de carácter difuso. Su protección comprende al sistema complejo y dinámico en el que se desarrolla la vida, siendo, por ello, una obligación del Estado, pero también de los particulares, mantener las condiciones a fin de que el ser humano viva en condiciones ambientalmente dignas".¹²⁸

Además, indica que forma parte del denominado "principio de precaución que el Estado controle, a través de normas reguladoras en materia urbanística, la ubicación de fuentes emisoras de ruidos molestos que puedan lesionar, en el corto o largo plazo, las condiciones necesarias para el desarrollo de la vida humana digna, así como la participación de las entidades encargadas de proteger de manera efectiva las posibles infracciones a las normas que controlan y suprimen estas formas de polución"¹²⁹.

En ese sentido, el Tribunal Constitucional declara fundada la demanda y dispone el cese de funcionamiento y operaciones de la Fábrica Textil.

3.1.5 Sentencias publicadas el año 2005¹³⁰

¹²⁷ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 0814-2003-AA/TC, fundamento 6.

¹²⁸ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 0814-2003-AA/TC, fundamento 8.

¹²⁹ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 0814-2003-AA/TC, fundamento 9.

¹³⁰ También se ha identificado la sentencia sobre el caso Juan Carlos Sánchez Campos (Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 4067-2005-HC/TC, publicada el 22.11.2005): Se trata de un recurso de hábeas corpus solicitando el cese de los actos violatorios contra el derecho a su integridad y la de su familia al impedirseles descansar adecuadamente. En la sentencia consta que el demandante señala que el demandado es su vecino; y que éste ha construido un edificio de más de cuatro pisos destinado como fábrica dedicada a la elaboración y teñidos de telas y a confeccionar prendas de vestir. Puntualiza que en dicho lugar laboran más de 90 trabajadores, cuya presencia origina que, tras cada jornada laboral, se acumule la basura y los restos de comida en la parte colindante a su propiedad. Asimismo, manifiesta que dicha fábrica no se encuentra autorizada y que funciona las 24 horas

3.1.5.1 Caso Elizabeth Ponce (Sentencia recaída en el Expediente N° 1752-2004-AA/TC, publicada el 27.01.2005)

La ciudadana Elizabeth Ponce y otros interponen acción de amparo contra la Municipalidad Provincial del Callao y la empresa Depósitos Químicos Mineros S.A., solicitando que el municipio se abstenga de emitir la licencia de funcionamiento para la planta de almacenamiento de productos químicos líquidos y de realizar cualquier operación de almacenamiento de productos químicos líquidos e hidrocarburos en su local ubicado en el Callao. Manifiestan que mediante estos actos se amenaza los derechos a la vida, a la salud y a vivir en un ambiente adecuado.

Asimismo, consta en la sentencia que los demandantes indican que el estudio de impacto ambiental presentado por Depósitos Químicos Mineros S.A. para obtener las autorizaciones correspondientes de la Municipalidad Provincial del Callao ha sido cuestionado mediante dos informes de la Universidad Nacional de Ingeniería (UNI). De otro lado, sostienen que al almacenarse productos químicos líquidos altamente tóxicos e inflamables como ácido sulfúrico, ácido fosfórico y ácido nítrico, entre otros, si el terminal explotara, destruiría todo lo existente en un radio de 500 metros o más; produciría una nube ácida que acabaría con la vida de las personas¹³¹.

La sentencia también da cuenta que la Municipalidad Provincial del Callao notificó a Depósitos Químicos Mineros S.A. la licencia de funcionamiento, en virtud de la cual, se la autorizaba a iniciar sus operaciones. Asimismo, menciona que la zona donde se ubica la planta corresponde a una zona industrial y que existan informes contradictorios, tanto de la UNI como de otras entidades, que cuestionan el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto: Terminal de Almacenamiento de Productos Líquidos a Granel - DQM S.A.,

produciendo un ruido que les impide dormir adecuadamente; y que existe un tubo metálico por donde emana humo como residuo de la anilina con la que se trabaja, y que, por la dirección del aire, éste ingresa en los dormitorios de su casa. En este caso, el Tribunal señaló que los derechos constitucionales objeto de reclamo son la vulneración del derecho a la salud y el derecho a un ambiente equilibrado; sin ahondar en el derecho al ambiente, razón por la cual, indica, se debe encausar por la vía procesal del amparo, la cual considera idónea debido a la necesidad de obtener información actualizada sobre salud y contaminación ambiental.

¹³¹ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 1752-2004-AA/TC, Antecedentes.

presentado por la codemandada para obtener la licencia de funcionamiento, por lo que el amparo no es la vía idónea para ventilar este tipo de controversias.¹³²

Por su parte, Depósitos Químicos Mineros S.A. contesta la demanda exponiendo que el mencionado terminal de almacenamiento dispone de infraestructura tecnológica y ambiental moderna, cuya inversión asciende los 25 millones de dólares. Indica también que mediante la construcción y funcionamiento del terminal se proporciona un servicio integral de almacenamiento.¹³³

De la misma manera, afirma que el diseño de las instalaciones del terminal incluye dispositivos que evitarán la emanación de vapores de producto a la atmósfera; precisa que la planta se encuentra en una zona industrial, y que el terminal de almacenamiento no constituye un riesgo para las personas ni sus actividades implican procesos de fabricación o manufactura de productos químicos¹³⁴.

Argumentos y decisión del Tribunal Constitucional:

En la presente sentencia, el Tribunal analiza el caso en relación a un caso precedente como es el caso Valentín Chalco Huamán y otros, cuya sentencia recayó en el expediente N° 921-2003-AA/TC, en la que también se demandó a la Municipalidad Provincial del Callao y a Depósitos Químicos Mineros S.A., pidiéndose que se dejara sin efecto la licencia de construcción otorgada en 1999 por la Municipalidad para edificar su terminal de almacenamiento de productos líquidos químicos a granel¹³⁵.

Con relación al pedido de que la Municipalidad Provincial del Callao se abstenga de otorgar la Licencia de Funcionamiento a Depósitos Químicos Mineros S.A., el Tribunal señala que debe tenerse en cuenta que al día siguiente de la interposición de la demanda, después de verificar el cumplimiento de los requisitos, la Municipalidad Provincial del Callao otorgó licencia de funcionamiento a la codemandada Depósitos Químicos Mineros S.A.; por tanto, corresponde evaluar si con este acto la Municipalidad ha lesionado, o no, los derechos constitucionales de los demandantes.

¹³² Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 1752-2004-AA/TC, Antecedentes.

¹³³ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 1752-2004-AA/TC, Antecedentes.

¹³⁴ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 1752-2004-AA/TC, Antecedentes.

¹³⁵ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 1752-2004-AA/TC, fundamento 2.

Respecto a este aspecto, el Tribunal señala que el Estudio de Impacto Ambiental fue aprobado por la Dirección de Asuntos Ambientales del Ministerio de Industrias y contó con la opinión técnica favorable de la Dirección General de Asuntos Ambientales del Ministerio de Energía y Minas.

También manifiesta que los argumentos de la parte demandante y los informes alcanzados no son determinantes para poner objeciones a la licencia de funcionamiento otorgada por la Municipalidad Provincial del Callao, puesto que el Tribunal ya se pronunció subrayando que el Estudio de Impacto Ambiental fue emitido conforme a ley.¹³⁶

Sobre la base del Estudio de Impacto Ambiental y luego de las inspecciones correspondientes, la Municipalidad Provincial del Callao otorgó el Certificado de Evaluación Ambiental N° 13-2003, que constituye uno de los requisitos para el otorgamiento de la licencia de funcionamiento. Después de cumplidos los requisitos, la Municipalidad procedió al otorgamiento de la licencia. Por tanto, el Tribunal considera que la licencia de funcionamiento fue otorgada dentro de las competencias regulares que corresponde a los Municipios.¹³⁷

Respecto a la licencia de construcción, el Tribunal señala que la Municipalidad Provincial del Callao previamente determinó que la zona donde se construiría el Terminal de Depósitos Químicos Mineros S.A. era la idónea. Advierte que ni los hechos ni las condiciones han variado desde la fecha del otorgamiento de la Licencia de Construcción y de la construcción del terminal para que el Tribunal modifique o cambie de opinión respecto al pronunciamiento emitido en el caso Valentín Chalco Huamán y otros (Exp. 921-2003-AA/TC), puesto que la codemandada Depósitos Químicos Mineros S.A. cumplió los requisitos para la construcción del terminal instalándose en la zona que le corresponde.¹³⁸

El segundo punto se relaciona con la supuesta amenaza que implicaría la puesta en funcionamiento del terminal, pues con sus operaciones se estaría poniendo en peligro

¹³⁶ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 1752-2004-AA/TC, fundamento 7.

¹³⁷ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 1752-2004-AA/TC, fundamento 17.

¹³⁸ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 1752-2004-AA/TC, fundamento 10.

la vida y la salud. Indica el Tribunal que conforme lo ha reconocido la empresa, su terminal ya viene operando. En consecuencia, el Tribunal concluye que no se ha acreditado que la amenaza de los derechos constitucionales de los demandantes sea cierta. Del mismo modo, la amenaza no es inminente, ya que no se ha demostrado que esté por suceder o en proceso de ejecución. En suma, se trata de una probabilidad que deberá reducirse con las debidas medidas de prevención y de seguridad para reducir al mínimo el riesgo que existe en este tipo de actividades.¹³⁹

Aunque no es materia de la presente investigación, es oportuno en este caso hacer notar que el Tribunal se pronuncia en torno al tema de responsabilidad social concepto que relaciona con algunos aspectos ambientales. En la sentencia, el Tribunal reconoce las actividades realizadas por Depósitos Químicos Mineros S.A. a favor de la población. Sin embargo, señala que dada la envergadura del terminal, de la naturaleza de las operaciones que realiza, el impacto social que implica, y la inversión efectuada, así como las consecuencias negativas que genera para la población aledaña vivir en las proximidades de un terminal de depósitos químicos a granel, la población debe participar en el contexto de un programa de responsabilidad social de la empresa.¹⁴⁰

En ese sentido, estima que la exhortación que hizo en la sentencia recaída en el Expediente 921-2003-AA/TC se mantiene con los siguientes agregados, los cuales, consideramos, están enmarcados dentro del principio de prevención:

- a) Que la Municipalidad Provincial del Callao, en coordinación con el Ministerio de Salud, realice inspecciones periódicas en el terminal a fin de prevenir cualquier tipo de contaminación ambiental.
- b) Que Depósitos Químicos Mineros S.A. efectúe un estudio integral de seguridad que abarque las zonas aledañas a las instalaciones de la empresa y que sea presentado a la Municipalidad Provincial del Callao y al INDECI en el plazo de cuatro meses.
- c) Que el INDECI y la Municipalidad Provincial del Callao realicen inspecciones periódicas a fin de comprobar si Depósitos Químicos Mineros S.A. cumple con las medidas de seguridad recomendadas en el estudio integral.
- d) Que la Municipalidad Provincial del Callao mantenga abiertos los canales de participación que prevé la Ley Orgánica de Municipalidades, con objeto de

¹³⁹ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 1752-2004-AA/TC, fundamento 17.

¹⁴⁰ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 1752-2004-AA/TC, fundamento 21.

conocer las preocupaciones de los vecinos en los aspectos de seguridad y medio ambiente.¹⁴¹

En esta sentencia, el Tribunal analiza aspectos administrativos vinculados al tema ambiental, como por ejemplo la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental, así como la emisión de las opiniones técnicas correspondientes. Además, se pronuncia en torno a la responsabilidad social concepto que relaciona con algunos aspectos ambientales.

3.1.5.2 Caso Regalía Minera (Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0048-2004-PI/TC, publicada el 01.04.2005)

Se trata de una demanda de inconstitucionalidad que es necesario abordar con detalle, dado que en ella el Tribunal Constitucional explica varios aspectos referidos al contenido del derecho al ambiente, pondera el mismo con otros derechos y hace referencia a los recursos naturales. Al mismo tiempo, es importante advertir que es necesario enfatizar en algunos aspectos dado que esta sentencia luego será invocada en las sucesivas sentencias para definir el contenido del derecho al ambiente.

Comentar, primero, que esta demanda fue interpuesta por José Miguel Morales Dasso, en representación de más de cinco mil ciudadanos, contra los artículos 1, 2, 3, 4 y 5 de la Ley N° 28258¹⁴², Ley de Regalía Minera, sus modificatorias.

Los demandantes alegaron que la citada Ley vulnera la Constitución, por la forma y por el fondo. Respecto a la forma, señalan que no se ha respetado el procedimiento formal, ya que de acuerdo al artículo 66 de la Constitución, las condiciones de y otorgamiento de recursos naturales se fijan mediante Ley Orgánica¹⁴³.

¹⁴¹ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 1752-2004-AA/TC, fundamento 24.

¹⁴² La citada Ley N° 28258 crea la Regalía Minera como contraprestación económica que los titulares de las concesiones mineras pagan al Estado por la explotación de los recursos minerales metálicos y no metálicos. Se establece su cálculo sobre el valor del concentrado o su equivalente, conforme a la cotización de los precios del mercado internacional, debiendo ser determinada mensualmente, según los rangos establecidos en la ley. Su recaudación es distribuida según porcentajes establecidos por ley, a los gobiernos locales, regionales y a las universidades nacionales de la región donde está ubicada la mina.

¹⁴³ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC, Antecedentes, numeral 1.

A juicio de los demandantes, la regalía minera representa una clara intromisión en las libertades patrimoniales o libertades económicas, pues no ha revestido la formalidad exigida en el artículo 66 de la Constitución, ni tampoco ha respetado la esencia del derecho, pues se la denomina contraprestación sin que exista prestación recíproca que la justifique; es decir, indican, es una contraprestación de nada. También señalan que el Estado goza de un poder tributario que le permite extraer recursos de la propiedad de las personas; pero la regalía minera no se ha establecido como una obligación tributaria¹⁴⁴.

También alegan, entre otros aspectos, que la forma cómo se ha establecido la regalía minera es discriminatoria porque: a) si fuera válido imponer regalías en una actividad donde el Estado autoriza la explotación de un bien sobre el cual la Nación goza de ciertos derechos en su origen, tendría que hacerlo en todas las actividades económicas en las que dicha situación se presenta, como son las telecomunicaciones, energía, hidrocarburos, educación, transporte, etc., lo cual no ha ocurrido; b) excluye del pago a los pequeños productores y a quienes ejercen actividad extractiva y de transformación de concentrados; y c) porque el porcentaje de contraprestación varía según el valor que resulta de la cantidad de concentrados.¹⁴⁵

Los demandantes sostienen que mediante la regalía minera se crea una obligación que pretende ser una contraprestación por bienes que no son propiedad del Estado (concentrados), ya que la propiedad de estos pertenece al titular de la actividad minera, desde el instante en que se extrae el mineral de la tierra.¹⁴⁶

Finalmente, afirman que, desde el punto de vista económico, el concesionario minero sólo está obligado a abonar al Estado un pago anual, llamado Derecho de Vigencia, regulado por los artículos 39 y siguientes de la Ley General de Minería, así como por los artículos 20 y 21 de la Ley Orgánica de Recursos Naturales.¹⁴⁷

¹⁴⁴ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC, Antecedentes, numeral 1.

¹⁴⁵ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC, Antecedentes, numeral 1.

¹⁴⁶ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC, Antecedentes, numeral 1.

¹⁴⁷ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC, Antecedentes, numeral 1.

Por su parte, el Procurador Público del Estado señala que, en primer lugar, sobre la inconstitucionalidad por la forma que las imposiciones que se hacen sobre los frutos que generen los recursos naturales no son materia de Ley Orgánica. A su vez, que la regalía minera no es ni una condición para la utilización de los recursos naturales, ni una condición para el otorgamiento de estos, pues se establece en un momento posterior al cumplimiento de las condiciones establecidas para la utilización y otorgamiento de la concesión a los particulares.¹⁴⁸

En segundo lugar, respecto al fondo, afirma que la regalía minera es un mecanismo de compensación económica al Estado por el provecho particular del que gozan los usuarios de este recurso. En ese sentido, debe entenderse que al tratarse del uso exclusivo y excluyente de recursos naturales no renovables por parte de quien se beneficia de la concesión minera, el Estado está facultado para establecer fórmulas mediante las cuales pueda conseguirse que la Nación participe de este beneficio económico, en su calidad de beneficiaria original del recurso.¹⁴⁹

Al igual que los demandantes, refiere que la regalía minera no es un tributo, pues se trata de un mecanismo de obtención de recursos originarios, es decir, de fuentes propias, como es el patrimonio de la nación. Así, siendo el Estado el titular, a nombre de la Nación, de los recursos naturales no renovables, es plenamente justificado que exija este pago amparado en su dominio soberano.¹⁵⁰

Asimismo, advierte que el derecho de vigencia y la regalía minera, son conceptos distintos. El primero representa el pago por el derecho real de la concesión, mientras que el segundo consiste en el pago por la explotación del recurso natural; por lo que no puede admitirse lo que sostienen los demandantes, respecto a que el único pago exigido a los beneficiarios de la concesión minera es el derecho de vigencia¹⁵¹.

Sobre la afectación del principio de igualdad, manifiesta que no podría generalizarse la regalía a todas las actividades económicas, ya que por su naturaleza no todas se abocan a la explotación de recursos naturales; y que incluso dentro de la misma

¹⁴⁸ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC, Antecedentes, numeral 2.

¹⁴⁹ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC, Antecedentes, numeral 2.

¹⁵⁰ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC, Antecedentes, numeral 2.

¹⁵¹ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC, Antecedentes, numeral 2.

actividad minera existen características disímiles, por lo que se ha considerado pertinente establecer el pago en base a rangos, así como el pago de 0% a los pequeños productores y mineros artesanales¹⁵².

Argumentos y decisión del Tribunal Constitucional:

El Tribunal Constitucional afirma que dado el impacto social de la sentencia que versa sobre el aprovechamiento de recursos naturales, como son los minerales, considera indispensable referirse de manera previa a varios temas. Para efectos de la presente investigación, abordaremos sólo algunos de los ítems tratados por el Tribunal y respecto a ellos haremos referencia a los aspectos que consideramos más relevantes:

Respecto al contenido de lo "social" en la actividad del Estado y de los particulares: El Tribunal señala que el papel del Estado implica la defensa del bien común y del interés público, la explotación y el uso racional y sostenible de los recursos naturales que como tales pertenecen a la Nación, y el desarrollo de acciones orientadas a propiciar la equidad social. Por ende, tiene la obligación de acentuar la búsqueda del equilibrio entre la libertad económica, la eficiencia económica, la equidad social y las condiciones dignas de vida material y espiritual para las actuales y venideras generaciones.¹⁵³

Es decir, y a nuestro juicio, el Tribunal indica que es función del Estado defender el bien común y, por ende, desarrollar acciones que garanticen condiciones de vida dignas actuales y futuras haciendo referencia al principio de sostenibilidad.

Respecto a la Constitución, el medio ambiente y la Política Nacional del Ambiente:

El Tribunal considera que la Constitución Política de 1993 (en su artículo 2, inciso 22) reputa como fundamental el derecho de la persona «(...) a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida» y que el constituyente, al incluir dicho derecho en el Título 1, Capítulo 1, referido a los derechos fundamentales, ha tenido como propósito catalogarlo como un derecho de la persona.

Asimismo, manifiesta que el carácter de este derecho impone delimitar, principalmente, su contenido. Ello, no obstante, exige analizar previamente el significado de «medio

¹⁵² Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC, Antecedentes, numeral 2.

¹⁵³ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento 13.

ambiente», pues es un concepto que es consustancial al contenido mismo de dicho derecho:

Desde la perspectiva constitucional, y a efectos de su protección, se hace referencia, de modo general, al medio ambiente como el lugar donde el hombre y los seres vivos se desenvuelven. En dicha definición se incluye «(...) tanto el entorno globalmente considerado -espacios naturales y recursos que forman parte de la naturaleza: aire, agua, suelo, flora, fauna- como el entorno urbano»; además, el medio ambiente, así entendido, implica las interrelaciones que entre ellos se producen: clima, paisaje, ecosistema, entre otros.¹⁵⁴

Una vez precisado el concepto, el Tribunal se refiere al derecho en sí:

Nuestra Constitución ha elevado al nivel de fundamental dicho derecho; siendo ello así, el Estado tiene el deber de efectivizar su plena vigencia, así como prever los mecanismos de su garantía y defensa en caso de transgresión. El contenido del derecho fundamental a un medio ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la persona está determinado por los siguientes elementos, a saber: 1) el derecho a gozar de ese medio ambiente y 2) el derecho a que ese medio ambiente se preserve.¹⁵⁵

A su vez, el Tribunal agrega que:

En su primera manifestación, esto es, el derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado, dicho derecho comporta la facultad de las personas de poder disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica; y, en el caso en que el hombre intervenga, no debe suponer una alteración sustantiva de la interrelación que existe entre los elementos del medio ambiente. Esto supone, por tanto, el disfrute no de cualquier entorno, sino únicamente del adecuado para el desarrollo de la persona y de su dignidad (artículo 10 de la Constitución). De lo contrario, su goce se vería frustrado y el derecho quedaría, así, carente de contenido.¹⁵⁶

Pero también, tal como lo hemos citado, el Tribunal enfatiza que el derecho objeto de análisis se concretiza en la medida que éste se preserve:

¹⁵⁴ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento 17.

¹⁵⁵ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento 17.

¹⁵⁶ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento 17.

El derecho a la preservación de un medio ambiente sano y equilibrado entraña obligaciones ineludibles para los poderes públicos, de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute. (...) tal obligación alcanza también a los particulares, y con mayor razón a aquellos cuyas actividades económicas inciden, directa o indirectamente, en el medio ambiente.¹⁵⁷

El Tribunal también desarrolla el vínculo existente entre la producción económica y el derecho a un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida, el cual, indica, se materializa en función a los principios de desarrollo sostenible o sustentable; de conservación, que busca mantener en estado óptimo los bienes ambientales; el principio de prevención; el principio de restauración, referido al saneamiento y recuperación de los bienes ambientales deteriorados; el principio de mejora, que busca maximizar los beneficios de los bienes ambientales en pro del disfrute humano; el principio precautorio; y, el principio de compensación.¹⁵⁸

Al respecto, el Tribunal destaca el principio de desarrollo sostenible o sustentable, indicando que constituye una pauta basilar para que la gestión humana sea capaz de generar una mayor calidad y condiciones de vida en beneficio de la población actual, pero manteniendo la potencialidad del ambiente para satisfacer las necesidades y las aspiraciones de vida de las generaciones futuras.¹⁵⁹

En este extremo, el Tribunal también invoca la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, que referimos en el capítulo anterior. En atención a ello, el desarrollo sostenible o sustentable, dice el Tribunal, requiere de responsabilidad social: ello implica la generación de actitudes y comportamientos de agentes económicos y el establecimiento de políticas de promoción y el desarrollo de actividades que, en función del aprovechamiento o uso de los bienes ambientales, procuren el bien común y el bienestar general.¹⁶⁰

Afirma el Tribunal que la responsabilidad social implica el mantenimiento de un enfoque preventivo que favorezca su conservación; el fomento de iniciativas que promuevan una

¹⁵⁷ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento 17.

¹⁵⁸ Sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento 18.

¹⁵⁹ Cfr. Sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento 19.

¹⁶⁰ Cfr. Sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento 22.

mayor responsabilidad ambiental; el fomento de inversiones en pro de las comunidades afincadas en el área de explotación, la búsqueda del desarrollo y la difusión de tecnologías compatibles con la conservación del ambiente, entre otras.¹⁶¹

Medio ambiente y recursos naturales: En esta parte, el Tribunal define los recursos naturales respecto a los cuales indica que son:

(...) el conjunto de elementos que brinda la naturaleza para satisfacer las necesidades humanas, en particular, y las biológicas, en general. Representan aquella parte de la naturaleza que tiene alguna utilidad actual o potencial para el hombre. En otras palabras, son los elementos naturales que el ser humano aprovecha para satisfacer sus necesidades materiales o espirituales; vale decir, bienes que gozan de aptitud para generar algún tipo de provecho y bienestar.¹⁶²

Explica, además, que los recursos naturales como expresión de la heredad nacional reposan jurídicamente en el dominio del Estado, el cual como la expresión jurídico política de la nación, es soberano en su aprovechamiento y bajo su imperio se establece su uso goce.¹⁶³

Complementariamente, el Tribunal aborda la relación entre el Estado y los recursos naturales y enfatiza que el Estado no es propietario ni dueño de los recursos naturales, sino que más bien ejerce lo que algunos autores han denominado un dominio eminential sobre el mismo:

El Estado no ostenta una situación subjetiva de propietario de los recursos naturales que le otorgue una serie de potestades exclusivas sobre dichos bienes en concepto de dueño, pues tales facultades se inspiran en una concepción patrimonialista del dominio privado. Al respecto, el Tribunal Constitucional Español, en la STC 227/1988, (Fundamento 14) con criterio esclarecedor formula: (...) en efecto, la incorporación de un bien al dominio público supone no tanto una forma específica de apropiación por parte de los poderes públicos, sino una técnica dirigida primordialmente a excluir el bien afectado del tráfico jurídico privado, protegiéndolo de esta exclusión mediante una serie de reglas exorbitantes de las que son comunes en dicho tráfico *iure privato*.¹⁶⁴

¹⁶¹ Cfr. Sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento 26.

¹⁶² Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento 28.

¹⁶³ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento 28.

Política Nacional del Ambiente: el Tribunal hace referencia al artículo 67 de la Constitución que establece la obligación del Estado de su elaboración y conducción. En su opinión implica un conjunto de acciones que el Estado se compromete a desarrollar o promover con el fin de preservar y conservar el ambiente frente a las actividades humanas que pudieran afectarlo.

En esta parte, el Tribunal también efectúa una interpretación sistemática de los artículos tres artículos de la Constitución:

En consecuencia, de una interpretación sistemática del artículo 2, inciso 22 y de los artículos 66 y 67 de la Constitución, se concluye que una manifestación concreta del derecho de toda persona a disfrutar de un entorno ambiental idóneo para el desarrollo de su existencia, es el reconocimiento de que los recursos naturales -especialmente los no renovables- en tanto patrimonio de la Nación, deben ser objeto de un aprovechamiento razonable y sostenible, y los beneficios resultantes de tal aprovechamiento deben ser a favor de la colectividad en general, correspondiendo al Estado el deber de promover las políticas adecuadas a tal efecto.¹⁶⁵

Precisamente, sobre el rol del Estado y la concesión de los recursos naturales, manifiesta que la acción estatal no se agota en el acto mismo de concesión, sino que se desenvuelve con especiales formas a lo largo de todo el período fijado para el desarrollo de la actividad:

El Estado no cede su *ius imperium*, sino que a través de la Administración realizará una intervención legítima sobre los derechos de quienes se muestran dispuestos y aptos para la explotación efectiva del recurso, con la finalidad precisamente de asegurarla.¹⁶⁶

Finalmente, el Tribunal declara infundada la demanda de inconstitucionalidad y exhorta al Congreso para que: a) establezca los mecanismos legales pertinentes, a fin de garantizar que la recaudación de la regalía minera cumpla los objetivos de los artículos 8° y 9° de la Ley de Regalía Minera, Ley N° 28258; b) diseñe y establezca mecanismos de control, información y transparencia para que la sociedad civil pueda efectuar el

¹⁶⁴ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento 100.

¹⁶⁵ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento 33.

¹⁶⁶ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento 103.

seguimiento del manejo y buen destino de estos recursos; c) integre en la distribución de los montos recaudados, dispuesta por el artículo 40 de la Ley de Regalía Minera, N° 28258, a las Fuerzas Armadas y Policía Nacional.¹⁶⁷

Así, se constituye esta sentencia en un referente para las demás toda vez que el Tribunal, en las sucesivas sentencias sobre la materia, hace referencia a ella teniendo en cuenta que, como hemos visto, es la primera en la que desarrolla en extenso el contenido del derecho al ambiente.

3.1.5.3 Caso Praxair Perú S.A. (Sentencia recaída en el Expediente N° 3510-2003-AA/TC, publicada el 30.06.2005)

La sentencia da cuenta de la demanda de amparo contra la empresa Praxair Perú S.A. interpuesta por un ciudadano manifestando que sus derechos a la integridad psíquica y física, de protección a la salud y goce de un medio ambiente equilibrado son afectados por la contaminación producida por las actividades industriales de la demandada; y solicita que dicha empresa se abstenga de proseguir sus actividades hasta que se adopten medidas para evitar la vulneración de los derechos invocados.

Praxair Perú S.A. contesta pidiendo que la demanda sea declarada improcedente, aduciendo que no se acredita la afectación de los derechos invocados; añadiendo que el demandante ha presentado documentación referida a terceros, los mismos que no habrían alegado que se les esté vulnerando sus derechos constitucionales.

Argumentos y decisión del Tribunal Constitucional:

En el presente caso, el Tribunal Constitucional utiliza los siguientes argumentos doctrinales respecto al derecho al ambiente:

Condiciones ambientales aceptables e invocación a la Declaración Americana sobre los derechos de los pueblos indígenas: En el Estado democrático de derecho de nuestro tiempo ya no solo se trata de garantizar la existencia de la persona, sino también de protegerla de los ataques al medio ambiente en el que esa existencia se desenvuelve, a fin de permitir que su vida se desarrolle en condiciones ambientales aceptables, pues, como se afirma en el

¹⁶⁷ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC, parte resolutive.

artículo 13 de la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, el "derecho a un medio ambiente seguro, sano, [es] condición necesaria para el goce del derecho a la vida y el bienestar colectivo".¹⁶⁸

Obligación del Estado de conservar el ambiente equilibrado y adopción de medidas de prevención: El derecho al ambiente equilibrado y adecuado participa tanto de las propiedades de los derechos reaccionales como de los derechos prestacionales. En su faz reaccional, éste se traduce en la obligación del Estado de abstenerse de realizar cualquier tipo de actos que afecten al medio ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida humana. En su dimensión prestacional, impone al Estado tareas u obligaciones destinadas a conservar el ambiente equilibrado.¹⁶⁹

Contenido del derecho fundamental a un medio ambiente equilibrado: El Tribunal Constitucional hace referencia también a la sentencia emitida respecto al Expediente N° 0048-2004-PI/TC, indicando que en la misma ha manifestado que el contenido del derecho fundamental a un medio ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la persona está determinado por los siguientes elementos:

- 1) el derecho a gozar de ese medio ambiente y
- 2) el derecho a que ese medio ambiente, se preserve.

El derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado, comporta la facultad de las personas de poder disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica; y, en el caso de que el hombre intervenga, no debe suponer una alteración sustantiva de la interrelación que existe entre los elementos del medio ambiente. Esto supone, por tanto, el disfrute no de cualquier entorno, sino únicamente del adecuado para el desarrollo de la persona y de su dignidad. De lo contrario, su goce se vería frustrado y el derecho quedaría, así, carente de contenido.¹⁷⁰

¹⁶⁸ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 3510-2003-AA/TC, fundamento 2, literal b.

¹⁶⁹ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 3510-2003-AA/TC, fundamento 2, literal c.

¹⁷⁰ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 3510-2003-AA/TC, fundamento 2.

El Tribunal declara infundada la demanda, no obstante señala que dadas las actividades industriales y su ubicación colindante con el Hospital Naval y la zona residencial de densidad media alta, se hace imprescindible, en atención a los principios de prevención y precaución, que el Estado adopte acciones para asegurar la salud e integridad de la población asentada alrededor de la planta industrial, y que la empresa dé estricto cumplimiento a la normativa ambiental que rige sus actividades.¹⁷¹

Conforme se verifica y para declarar infundada la demanda, el Tribunal invoca explícitamente al contenido del derecho al ambiente haciendo referencia también a la sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-PI/TC reafirmando los dos aspectos ya señalados en ésta: el derecho a gozar de ese medio ambiente y el derecho a que el medio ambiente se preserve.

3.1.5.4 Caso Municipalidad Distrital de San Pedro de Lurín (Sentencia recaída en el expediente N° 2064-2004-AA/TC, publicada el 22.07.2005)

El caso da cuenta que la Municipalidad Distrital de San Pedro de Lurín interpone demanda de amparo contra el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima, contra el del proyecto Mesías, y contra la Asociación SADE-COSAPI, solicitando que se ordene la paralización del proyecto de perforación y tendidos de ductos para el vertimiento de los efluentes de la planta de tratamiento de San Bartolo al río Lurín.

En este caso se alega que la obra constituye una amenaza al medio ambiente, al no contar con los estudios de impacto ambiental exigidos por la ley y por no cumplir otros requisitos, tales como la certificación ambiental que establece la Ley N° 27446 y la aprobación del INRENA.

Argumentos y decisión del Tribunal Constitucional:

En la sentencia, el Tribunal hace referencia a dos derechos y los invoca de forma vinculada: el derecho a la salud y el derecho al ambiente. Respecto al primero manifiesta que “comprende no solo el derecho al cuidado de la salud personal, sino también el acceso a condiciones mínimas de salubridad a fin de vivir una vida digna. Así, se afirma

¹⁷¹ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 3510-2003-AA/TC, fundamento 19.

que el derecho a la salud abarca, por un lado, la atención de la salud oportuna y apropiada, y, por otro, los factores que determinan la buena salud, tales como el agua potable, la nutrición, la vivienda y las condiciones ambientales y ocupacionales saludables, entre otros”.¹⁷²

El Tribunal hace referencia también al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC, 1966), que ha delineado el contenido mínimo del derecho a la salud –que incluye el derecho a entornos saludables-. Considera también que el derecho a la salud se entiende como el derecho a vivir en condiciones de higiene ambiental, lo que se logra proporcionando a los individuos educación y condiciones sanitarias básicas.¹⁷³

Al abordar el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida, el Tribunal Constitucional hace también referencia a la sentencia 0048-2004-PI/TC, en la que ya había señalado que este derecho está determinado por el derecho a gozar del mismos y a que el medio ambiente se preserve.

Asimismo, indica, al igual que en el caso cerro Quilish (Expedientes N° 300-2002-AI, 301-2002-AA/TC y N° 302-2002-AA/TC), que el medio ambiente tiene entre sus componentes a los recursos naturales. Al respecto, cita también el artículo 66 de la Constitución, que establece que los recursos naturales “constituyen patrimonio de la nación; en consecuencia, su explotación no puede ser separada del interés nacional, y sus beneficios deben alcanzar a la nación en su conjunto. Así, la explotación del agua - en su calidad de recurso renovable- debe realizarse teniendo en cuenta el interés nacional y en beneficio de toda la nación.”¹⁷⁴

Es oportuno comentar que el Tribunal declara infundada la demanda debido a que señala, que en ese momento “el estudio de impacto ambiental aprobado por Inrena, al que se refiere la demandante, era facultativo; por lo tanto, no resultaba indispensable para que el Ministerio de Agricultura concediera la autorización”¹⁷⁵.

¹⁷² Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 2064-2004-AA/TC, fundamento 2.

¹⁷³ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 2064-2004-AA/TC, fundamento 2.

¹⁷⁴ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 2064-2004-AA/TC, fundamento 5.

¹⁷⁵ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 2064-2004-AA/TC, fundamento 23.

En este caso, el Tribunal también invoca explícitamente el contenido del derecho al ambiente aludiendo a la sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-PI/TC reafirmando los dos aspectos ya señalados en ésta: el derecho a gozar de ese medio ambiente y el derecho a que el medio ambiente se preserve. A su vez, enfatiza en la vinculación del derecho al ambiente con el derecho a la salud (higiene ambiental).

3.1.5.5 Caso Luis Lobatón Donayre (Sentencia recaída en el Expediente N° 0042-2004-AI/TC, publicada el 18.08.2005)

Se trata de una demanda de inconstitucionalidad interpuesta por Luis Alejandro Lobatón Donayre y más de cinco mil ciudadanos, contra el artículo 54 del Decreto Legislativo N° 776, Ley de Tributación Municipal, en cuanto establece que el impuesto a los espectáculos públicos no deportivos grava el monto que se abona por concepto de ingreso a espectáculos públicos no deportivos en locales y parques cerrados con excepción de los espectáculos en vivo calificados como culturales por el Instituto Nacional de Cultura (INC).

La sentencia fue declarada infundada y a pesar de que la materia no es objeto de la presente investigación es importante hacer referencia a ella dado que se establece una concordancia con el derecho que nos ocupa. En ese sentido, el Tribunal manifiesta por ejemplo que:

(...) el Estado asume también el deber de no promover aquellos actos o actividades que pudiendo ser manifestaciones culturales o encubiertos por lo "cultural" -como las actividades o fiestas que inciten al consumo de drogas, fomenten la violencia, realicen actos antinaturales o crueles contra los animales, causen un grave daño al medio ambiente, lleven a cabo la caza furtiva de especies en peligro de extinción- pongan en cuestión, por un lado, derechos fundamentales como el derecho a la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida (artículo 2, inciso 22 de la Constitución)¹⁷⁶.

Incluso el Tribunal efectúa una precisión entorno al concepto de espectáculo público cultural no deportivo a fin de evitar que el INC incurra en declaraciones arbitrarias o

¹⁷⁶ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 0042-2004-AI/TC, fundamento 4.

discriminatorias e injustificadas, debe observar los siguientes parámetros constitucionales entre los que se encuentran el derecho al ambiente que directa o indirectamente no puede verse afectado:

(...) En ningún supuesto, sin embargo, el contenido de los espectáculos deberá vulnerar derechos fundamentales como la vida (artículo 1 de la Constitución); la integridad personal y el bienestar (artículo 2, inciso I de la Constitución) de las personas; o subvertir el orden constitucional, el orden público o las buenas costumbres. Tampoco los espectáculos que comporten, directa o indirectamente, una afectación al medio ambiente; o los que conlleven actos de crueldad y sacrificio, innecesario, de animales¹⁷⁷.

Por último, el Tribunal hace referencia a la convivencia dentro de la sociedad y respecto a la cual destaca su relación con el medio ambiente y con los demás seres vivos con los cuales coexiste.

3.1.6 Sentencias publicadas el año 2006

3.1.6.1 Caso La Oroya (Sentencia recaída en el expediente N° 2002-2006-PC/TC, publicada el 27.06.2006)

Cinco ciudadanos interponen demanda de cumplimiento contra el Ministerio de Salud y la Dirección General de Salud Ambiental (Digesa). En la sentencia se indica que los demandantes solicitaron se diseñe e implemente una "Estrategia de salud pública de emergencia" para la ciudad de La Oroya, de conformidad con lo establecido en la Ley N° 26842, Ley General de Salud, y que se adopten las siguientes medidas: a) la recuperación de la salud de los afectados, mediante la protección de grupos vulnerables, la implementación de medidas de prevención del daño a la salud y que se vele por el cumplimiento y levantamiento de información sobre los riesgos a los cuales la población se encuentra expuesta; b) se declare en Estado de Alerta a la ciudad de La Oroya y, c) se establezcan programas de vigilancia epidemiológica y ambiental de conformidad con el artículo 15 del Decreto Supremo N° 074-2001-PCM, Reglamento de Estándares Nacionales de Calidad Ambiental del Aire.¹⁷⁸

¹⁷⁷ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 0042-2004-AI/TC, fundamento 21.

¹⁷⁸ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 2002-2006-PC/TC, Antecedentes.

Si bien el derecho invocado es el derecho a la salud, los hechos descritos en la sentencia están planteados en relación a aspectos ambientales que repercuten en dicho derecho.

En ese marco, manifiestan que en 1997, la empresa Doe Run Company adquirió el Complejo Metalúrgico de La Oroya, y que opera a través de su empresa subsidiaria Doe Run Perú, la misma que asumió el compromiso de cumplir todas las obligaciones contenidas en el PAMA (Programa de Adecuación y Manejo Ambiental), elaborado por el anterior propietario; que, pese al compromiso contraído, Doe Run Perú presentó, en diciembre de 1998, un pedido de modificación del PAMA en el cual se comprometía a realizar un determinado número de mejoras ambientales para el 2006 y a efectuar las principales inversiones para el tratamiento de las emisiones y calidad del aire a partir del 2004. No obstante, indican, el PAMA presentado por esta nueva compañía no asegura los derechos a la salud pública y a un ambiente equilibrado y adecuado, ni el disfrute de la salud de los pobladores de La Oroya, y que, por el contrario, los niveles de intoxicación por plomo se incrementaron en los últimos años.¹⁷⁹

Los demandantes citan otros estudios como el llevado a cabo por la empresa Doe Run Perú, en el que se analizaron 5.062 muestras de niños y adultos. En dicho informe se concluyó que las principales fuentes de exposición eran el plomo acumulado en los alrededores del complejo metalúrgico durante los 78 años de funcionamiento, las emisiones actuales del complejo metalúrgico, las emisiones del parque automotor y otras fuentes como barnices en las cerámicas, plomo en las pinturas y productos enlatados.¹⁸⁰

Mencionan, también, un estudio realizado por el Consorcio Unión para el Desarrollo Sustentable (UNES), de cuyo resultado se evidencia los altos niveles de plomo en la sangre de los niños de La Oroya y en el que, además, se sugiere la existencia de un problema de salud en las madres gestantes y población infantil de la zona.¹⁸¹

Argumentos y decisión del Tribunal Constitucional:

¹⁷⁹ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 2002-2006-PC/TC, Antecedentes.

¹⁸⁰ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 2002-2006-PC/TC, Antecedentes.

¹⁸¹ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 2002-2006-PC/TC, Antecedentes.

El Tribunal Constitucional aborda el cumplimiento de la Ley N° 26842 señalando que ésta tiene como finalidad la protección del derecho a un medio ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida. Asimismo, hace referencia a los argumentos esgrimidos en la sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-PI/TC sobre el contenido del derecho fundamental a un medio ambiente equilibrado y adecuado, el cual, indica está determinado por dos elementos: 1) el derecho de gozar de ese medio ambiente, y 2) el derecho a que ese medio ambiente se preserve.¹⁸²

A su vez, el Tribunal Constitucional reitera que, en cuanto al vínculo existente entre la producción económica y el derecho a un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida, deben coexistir los siguientes principios para garantizar de mejor manera la protección del derecho al ambiente para lo cual también cita la sentencia recaída en el Expediente 0048-2004-AI/TC:

(...) a) el principio de desarrollo sostenible o sustentable (...); b) el principio de conservación, en cuyo mérito se busca mantener en estado óptimo los bienes ambientales; c) el principio de prevención, que supone resguardar los bienes ambientales de cualquier peligro que pueda afectar su existencia; d) el principio de restauración, referido al saneamiento y recuperación de los bienes ambientales deteriorados; e) el principio de mejora; f) el principio precautorio, que comporta adoptar medidas de cautela y reserva cuando exista incertidumbre científica e indicios de amenaza sobre la real dimensión de los efectos de las actividades humanas sobre el ambiente; y, g) el principio de compensación.¹⁸³

Al respecto, en esta sentencia el Tribunal enfatiza en dos principios como son el desarrollo sostenible o sustentable y el principio precautorio o de precaución. Respecto al primero, el Tribunal señala que éste constituye una pauta basilar para que la gestión humana sea capaz de generar una mayor calidad y mejores condiciones de vida en beneficio de la población actual, pero manteniendo la potencialidad del ambiente para satisfacer las necesidades y las aspiraciones de vida de las generaciones futuras. Por ende, propugna que la utilización de los bienes ambientales para el consumo no se "financien" incurriendo en "deudas" sociales para el porvenir.¹⁸⁴

¹⁸² Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 2002-2006-PC/TC, fundamento 29.

¹⁸³ Cfr. sentencia recaída en el Expediente 0048-2004-AI/TC, fundamento 18.

¹⁸⁴ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 2002-2006-PC/TC, fundamento 31.

Asimismo, sobre el principio precautorio, el Tribunal Constitucional señala que éste opera en situaciones en las que se presenten amenazas de un daño a la salud o al medio ambiente y donde no se tenga certeza científica de que dichas amenazas puedan constituir un grave daño. Tal principio se encuentra reconocido en nuestro ordenamiento interno, entre otros, en el artículo VII del Título Preliminar de la Ley General del Ambiente, Ley N° 28611, así como en el artículo 10, inciso f, del Decreto Supremo 0022-2001-PCM.¹⁸⁵

Además, el Tribunal Constitucional considera que la pretensión de los demandantes debe estimarse en parte, toda vez que, si bien el Ministerio de Salud ha adoptado determinadas medidas establecidas en la Ley N° 26842, Ley General de Salud, y en el Decreto Supremo N° 074-2001-PCM, Reglamento de Estándares Nacionales del Calidad Ambiental del Aire, su cumplimiento no ha sido eficaz, sino más bien parcial e incompleto. Señala que desde la entrada en vigencia de la Ley N° 26842 (21 de enero de 1998) y del referido Reglamento (25 de junio de 2001), ha transcurrido en exceso un plazo razonable para que el Ministerio de Salud (a través de Digesa) cumpla eficazmente los mandatos contenidos en las mencionadas disposiciones.¹⁸⁶

También señala que si bien es cierto que conforme al artículo 20 del Decreto Supremo N° 074-2001-PCM, la elaboración de un Plan de Acción es responsabilidad de la GESTA-Zonal del Aire, y no directamente del Ministerio de Salud, también lo es que tal grupo, para la elaboración del mencionado Plan, requiere, imprescindiblemente, el diagnóstico de línea base que debe elaborar dicho ministerio, a través de la DIGESA, conforme lo dispone el artículo 11 del referido Decreto Supremo, por lo que, al no haberse cumplido tal mandato en un plazo razonable, debe exigirse su inmediata observancia, de modo tal que se pueda implementar el Plan de Acción y se proceda, con celeridad, a la recuperación de la salud de la población afectada.¹⁸⁷

En esta sentencia, el Tribunal condiciona el cumplimiento del derecho a la salud a las medidas ambientales que debió adoptar el Estado. Incluso, indica que el Ministerio de Salud no ha realizado, con la urgencia que el caso exige, las acciones eficaces tendientes a declarar en estado de alerta la ciudad de La Oroya, pese a la evidente

¹⁸⁵ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 2002-2006-PC/TC, fundamento 32.

¹⁸⁶ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 2002-2006-PC/TC, fundamento 33.

¹⁸⁷ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 2002-2006-PC/TC, fundamento 58.

existencia de exceso de concentración de contaminantes del aire en la mencionada localidad, incumpliendo el mandato del artículo 23 del Decreto Supremo N° 074-2001-PCM, así como en el artículo 105 de la Ley N° 26842.¹⁸⁸

En ese sentido, el Tribunal declara fundada la demanda y además de ordenar la implementación de un sistema de emergencia para atender la salud de las personas contaminadas por plomo, ordena al Ministerio de Salud en el plazo de treinta (30) días, cumpla con realizar todas aquellas acciones tendentes a la expedición del diagnóstico de línea base, conforme el artículo 11° del Decreto Supremo N° 074-2001-PCM, de modo tal que puedan implementarse los respectivos planes de acción para el mejoramiento de la calidad del aire en la ciudad de La Oroya.

Asimismo, ordena al Ministerio de Salud, a que en el plazo de treinta (30) días hábiles, cumpla con realizar todas las acciones tendentes a declarar el Estado de Alerta en la ciudad de La Oroya, conforme los artículos 23 y 25 del Decreto Supremo N° 074-2001-PCM y el artículo 105 de la Ley N° 26842.

En esta sentencia, el Tribunal nuevamente reafirma los argumentos vertidos en la sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-PI/TC respecto al contenido del derecho al ambiente y, además, la vinculación de este derecho con el derecho a la salud; así como ordena acciones específicas para la mejora de la calidad de aire en la zona en atención a los principios de prevención y de restauración.

3.1.6.2 Caso Asociación de Propietarios del Sector Imperial del Asentamiento Humano Pamplona Alta (Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 3448-2005-PA/TC, publicada el 09.08.2006)

Se trata de la demanda de amparo interpuesta, por la Asociación de Propietarios del Sector Imperial del Asentamiento Pamplona Alta del Distrito de San Juan de Miraflores contra Cofopri (Comisión de Formalización de la Propiedad Informal) y la Asociación de Pequeños Comerciantes Israelitas Unidos.

¹⁸⁸ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 2002-2006-PC/TC, fundamento 65.

El objeto de la demanda es que se declaren inaplicables la Resolución de Gerencia de Titulación 297-2002-COFOPRI/GT, emitida por Cofopri, y la Resolución del Tribunal Administrativo de la Propiedad N° 021-2003-COFOPRI/TAP, en tanto las mismas atentarían contra el derecho al medio ambiente de los pobladores del Sector Imperial del asentamiento Pamplona Alta, debido a que se dispone de un área destinada al parque y se pretende su adjudicación a una asociación de comerciantes para ser utilizada como mercado.

Al respecto, en la contestación de la demanda, Cofopri señaló que el derecho de gozar de áreas verdes y el denominado derecho a la intangibilidad de los bienes de dominio público no están considerados como derechos constitucionales, no resultando amparables a través de la vía procesal elegida por la demandante.

Argumentos y decisión del Tribunal Constitucional:

A fin de dilucidar el tema, el Tribunal Constitucional señala que le corresponde pronunciarse respecto de los siguientes aspectos: a) el derecho al medio ambiente; b) los estándares mínimos en los centros urbanos, y c) la autoridad competente para reasignar el destino de un área asignada al parque y sus límites de actuación.

Respecto al primero, el Tribunal señala que el medio ambiente ha sido entendido como el lugar donde el hombre y los seres vivos se desenvuelven, de tal forma que en la noción de medio ambiente debe comprenderse tanto el entorno globalmente considerado -espacios naturales y recursos que forman parte de la naturaleza, como son el aire, agua, suelo, flora, fauna- como el entorno urbano.¹⁸⁹

Asimismo, el Tribunal hace referencia al contenido esencial del derecho al ambiente y hace referencia a la Sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC: "(...) este Colegiado ha establecido que está determinado por el derecho de gozar de ese medio ambiente y el derecho a que ese medio ambiente se preserve".¹⁹⁰

Asimismo, indica que

(...) supone la facultad de las personas de disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollen e interrelacionen de modo natural y armónico;

¹⁸⁹ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 3448-2005-PA/TC, fundamento 2.

¹⁹⁰ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 3448-2005-PA/TC, fundamento 3.

y en caso de que el hombre intervenga, tal intervención no debe suponer una alteración sustantiva de la interrelación que existe entre los elementos del medio ambiente. Esto supone, por tanto, el disfrute de un entorno que pueda ser catalogado como adecuado para el desarrollo de la persona. De este modo, no se trata de cualquier entorno, pues afirmar lo contrario afectaría el goce del derecho de gozar de un medio ambiente sano y equilibrado.¹⁹¹

Asimismo, tal como definió el Tribunal, en otras sentencias, el derecho a un medio ambiente sano y equilibrado para el desarrollo de la persona supone la exigencia de condiciones mínimas que el Estado debe asegurar a los individuos a fin de permitir su desarrollo, siendo que el Estado no solo está obligado jurídicamente a establecer estas condiciones mínimas de modo técnico, sino, adicionalmente, a respetarlas y a asegurar el respeto de los demás agentes sociales. Para ello, el Estado determina una serie de actividades reguladoras imponiendo estándares mínimos, pero, además, se compromete a desplegar una serie de actos tendentes a asegurar esos estándares y, a no vulnerar los mismos ni permitir su vulneración.¹⁹²

A su vez, sobre los estándares mínimos en las zonas urbanas, manifiesta que supone el derecho de los individuos que viven en zonas urbanas a que éstas reúnan estándares mínimos; ello implica para el Estado una labor de planificación, de tal forma que se asegure a sus pobladores, entre otras, un mínimo de áreas verdes.¹⁹³

Sobre la autoridad competente para reasignar el destino de las áreas verdes y sus límites, el Tribunal señala que solo las municipalidades tienen competencia para planificar el desarrollo urbano y rural de sus circunscripciones, no siendo competente Cofopri. Para el Tribunal, queda claro que Cofopri no tenía competencia para disponer el cambio de uso del parque 5 a mercado.

Finalmente, indica que la zona del asentamiento Pamplona Alta no cumple con el estándar mínimo de áreas de recreación requerido para asegurar un ambiente sano y equilibrado a sus habitantes, por lo que el cambio de uso sin considerar un área compensatoria apropiada para la población, resultaría contraproducente, vulnerando el

¹⁹¹ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 3448-2005-PA/TC, fundamento 3.

¹⁹² Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 3448-2005-PA/TC, fundamento 4.

¹⁹³ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 3448-2005-PA/TC, fundamento 5.

derecho de los pobladores a un ambiente sano y equilibrado; por lo que declara fundada la demanda e inaplicables las mencionadas resoluciones.

3.1.7 Sentencias publicadas el año 2007¹⁹⁴

3.1.7.1 Caso Asociación de Promotores de Salud del Vicariato San José del Amazonas (Sentencia recaída en el expediente N° 1206-2005-AA/TC, publicada el 24.05.2007)

La Asociación de Promotores de Salud del Vicariato San José del Amazonas "Blandine Masicote Perú" interpuso demanda de amparo contra el Instituto Nacional de Recursos Naturales (INRENA) y el Gobierno Regional de Loreto solicitando se suspendan los concursos públicos de concesiones forestales convocadas y se excluya a la cuenca del Mazán, zonificada como bosque de producción permanente, concursos por considerar que dichos actos constituyen una amenaza cierta e inminente a su derecho constitucional a un medio ambiente equilibrado y adecuado.

Argumentan que mediante Resolución Suprema N° 262, de fecha 10 de junio de 1965, el Ministerio de Agricultura declaró Zona Reservada para el Estado, del sistema hidrográfico del río Mazán, que, posteriormente, mediante Resolución Ministerial N° 1349-2001-AG, de fecha 27 de diciembre del 2001, se aprobó la creación de bosques de producción permanente en el departamento de Loreto delimitando, mediante Decreto

¹⁹⁴ También es importante hacer mención al Caso Asociación de Propietarios Las Hiedras de Surco (Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 8925-2006-PA/TC, publicada el 22.06.2007): La Asociación de Propietarios Las Hidras de Surco interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco y el Ministerio de Defensa (Fuerza Aérea del Perú), solicitando se disponga el cese de las obras que desarrollan en el terreno materia del convenio suscrito entre ambas entidades y que se refiere al proyecto de construcción de una planta de tratamiento de desechos, la misma que, indican, vulneraría el derecho a un medio ambiente sano y equilibrado de la colectividad. Por su parte, la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco solicita que la demanda sea declarada improcedente o infundada, aduciendo que la finalidad de la obra es la protección del medio ambiente y que, el área no está destinada a la construcción de una industria dedicada a la transformación y el reciclaje de basura, sino a clasificar los residuos para comercializarlos a las industrias dedicadas al reciclaje, con lo que se protegería el medio ambiente. Asimismo, sostiene que cuentan con los estudios de impacto ambiental y los informes técnicos requeridos en la normatividad. Hacemos referencia brevemente a esta sentencia en la que el Tribunal Constitucional no desarrolla el contenido del derecho, pero sí alude tangencialmente a él dado que se exponen los hechos, argumentos y referencia a las pruebas que los sustentan, a partir de lo cual el Tribunal declara infundada la demanda.

Supremo N° 037-2003-AG, las unidades de aprovechamiento en las cuencas del Mazán y Tadhacuracay; y que ello no habría considerado la afectación que podría causar a los pueblos indígenas ubicados en la zona al no haberse realizado los estudios de impacto ambiental, ni haberse considerado la reserva de protección existente, amenazando su derecho constitucional al goce de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida.

Por su parte, el Gobierno Regional de Loreto solicita que sea declarada infundada la demanda, argumentando que la cuenca del Mazán ha sido zonificada por INRENA como bosque de producción permanente, y que no existe documento que acredite que dicha cuenca se haya reconocido a la comunidad nativa, campesina o ribereña. Asimismo, que la declaración de zona reservada es facultad del Estado, y que, habiendo éste emitido resoluciones y la determinación de planes de desarrollo integral, éstos no son incompatibles con las unidades a ser concesionadas, por lo que descarta la amenaza a los derechos constitucionales invocados.

Argumentos y decisión del Tribunal Constitucional:

El Tribunal Constitucional analiza en esta sentencia los criterios que sobre el tema ambiental abordó en las sentencias emitidas en los expedientes 018-2002-AI/TC y 048-2004-AI/TC; principalmente en esta última en la que a partir de una interpretación del artículo 2, inciso 22 de la Constitución, estableció que el derecho fundamental al ambiente se encuentra configurado por los siguientes elementos: 1) el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado y, 2) el derecho a que dicho ambiente se preserve.

Adicionalmente explica que, en la relación existente entre la producción económica y el derecho a un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida, deben observarse los principios que garantizan la protección de este derecho y ya mencionados en las citadas sentencias como son el principio de desarrollo sostenible, el principio de conservación, el principio de prevención, entre otros.

Respecto al principio de prevención indica que se desprende de la faz prestacional inherente al derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado:

(...) es ineludible el deber del Estado de prevenir adecuadamente los riesgos ante los cuales se encuentra el ecosistema, así como los daños que se pueden causar al ambiente como consecuencia de la intervención humana, en especial en la

realización de una actividad económica. Más aún, el principio de prevención obliga al Estado a ejecutar acciones y adoptar medidas técnicas que tengan como fin evaluar los posibles daños que se pueda ocasionar al medio ambiente.¹⁹⁵

De esa forma, el Tribunal relaciona dicho principio con el reconocimiento de los derechos de aprovechamiento bajo la modalidad de contratos de concesión, indicando que es deber del Estado velar, preservar, resguardar y asegurar la subsistencia de nuestros recursos renovables, así como el de garantizar el derecho a un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la persona.¹⁹⁶

(...) el deber del Estado no sólo se manifiesta en resguardar que las actividades de los concesionarios se hagan dentro de los parámetros previstos de acuerdo al marco jurídico preestablecido para la protección del ambiente, sino, también en el de ejercer un control a priori, esto es, de realizar los estudios pertinentes para que, antes de que se realicen las actividades que puedan afectar el medio ambiente, se tenga cierto grado de certeza sobre las consecuencias que dicha actividad pueda ocasionar. Sólo de esta manera se podrán adoptar medidas destinadas a evitar el daño o, en todo caso, hacerlo tolerable.¹⁹⁷

Conforme se ha mencionado en esta sentencia el Tribunal Constitucional reitera los criterios vertidos en las sentencias recaídas en los Expedientes 018-2002-AI/TC y 048-2004-AI/TC; y enfatiza, para el caso en concreto, la necesidad de aplicar el principio de prevención, el cual –dice el Tribunal y es el aporte específico en la presente sentencia– obliga al Estado a ejecutar acciones y adoptar medidas técnicas que tengan como fin evaluar los posibles daños que se pueda ocasionar al ambiente.

3.1.7.2 Caso Isla de Ons S.A. (Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 5408-2005-PA/TC, publicada el 05.07.2007)

Se trata de la demanda de amparo interpuesta por la empresa Isla de Ons S.A. contra los ministerios de la Producción y Defensa, respectivamente, solicitando se declaren inaplicables algunos artículos del Reglamento del Sistema de Seguimiento Satelital

¹⁹⁵ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 1206-2005-PA/TC, fundamento 10.

¹⁹⁶ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 1206-2005-PA/TC, fundamento 11.

¹⁹⁷ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 1206-2005-PA/TC, fundamento 12.

aprobado por el Decreto Supremo N° 026-2003-PRODUCE; del Reglamento de la Ley General de Pesca aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE y del Reglamento de Inspecciones y del Procedimiento Sancionador de las Infracciones de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2002-PE, entre otras normas; y requiere se abstengan de iniciar o continuar procedimientos destinados a sancionar a la empresa o impedir el zarpe de sus embarcaciones.

A pesar de que no hay una invocación al derecho al ambiente, la recurrente alega la afectación de otros derechos constitucionales como la libertad de trabajo, la legítima defensa y la libertad individual. A partir de ello, el Tribunal Constitucional, si bien no desarrolla el contenido del derecho, sí hace referencia a los recursos naturales y a la protección de los mismos.

Así, por ejemplo, afirma que queda claro que la normatividad expedida por el Ministerio de la Producción para regular el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales tiene por objetivo promover la conservación de la diversidad ictiológica de nuestro litoral durante los periodos de pesca industrial de determinadas especies marinas, por lo que se encuentra acorde con los objetivos que persiguen los artículos 66, 67 y 68 de la Constitución Política.¹⁹⁸

Asimismo, respecto a los sistemas de control de las actividades de pesca industrial, señala que forman parte de los fines y objetivos que corresponde desarrollar al Ministerio de la Producción como parte integrante del Poder Ejecutivo encargado de formular, aprobar y supervisar las políticas de alcance nacional aplicables a las actividades extractivas y productivas en los sectores de Industria y Pesquería, con el objetivo de promover su competitividad y el incremento de la producción, así como el uso racional de los recursos y la protección del medio ambiente.¹⁹⁹

La demanda es declarada improcedente en el extremo referido al cuestionamiento de los artículos del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, y fundada en la parte referida a constituir una amenaza cierta e inminente para los derechos de defensa y de prueba. No obstante y para los fines de la presente investigación, si bien la sentencia no aborda el contenido del derecho al ambiente como ya hemos mencionado, en ella el Tribunal sí afirma que la normatividad

¹⁹⁸ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 5408-2005-PA/TC, fundamento 32.

¹⁹⁹ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 5408-2005-PA/TC, fundamento 20.

expedida por el Ministerio de la Producción para regular el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales tiene por objetivo procurar y promover la conservación de la diversidad de nuestro litoral y, por ende, es acorde con los objetivos de los artículos 66, 67 y 68 de la Constitución Política.

3.1.7.3 Caso María Eugenia Koechilin (Sentencia recaída en el Expediente N° 6550-2006-PA/TC, publicada el 17.07.2007)

Se trata de la demanda de amparo interpuesta, con fecha 26 de mayo de 2005, por una ciudadana y otros contra el Colegio La Recoleta solicitando se suspendan las obras de construcción, el funcionamiento del coliseo y el estacionamiento en el centro educativo, por contravenir el inciso 22 del artículo 2 de la Constitución.

Consta en la sentencia, que la demandante sostiene que la edificación ubicada en el área destinada a la zona de estacionamiento del colegio y el retiro de este último hacia una zona pública (frontis del colegio), producen congestión vehicular en las avenidas Circunvalación del Golf, Los Incas y Javier Prado por la afluencia de vehículos de quienes asisten a los espectáculos no vinculados a actividades académicas, generando contaminación por ruidos, emanación de gases y partículas de suspensión, y creando un ambiente insalubre para los habitantes y transeúntes del lugar.

Aunque la sentencia es declarada infundada porque la demandante no adjunta medios probatorios idóneos suficientes, el Tribunal considera argumentos ya señalados en otras sentencias recaídas en los expedientes N° 3448-2005-AA/TC y N° 3510-2003-AA/TC, respecto a la relevancia del derecho de gozar y preservar el medio ambiente y la trascendencia de este derecho constitucional en el desarrollo de la vida del ser humano, definiendo principios y estipulando parámetros de interrelación entre la producción económica y el respeto al medio ambiente.²⁰⁰

3.1.7.4 Caso Máximo Medardo Mass López (Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 4223-2006-PA/TC, publicada el 05.09.2007)

²⁰⁰ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 6550-2006-PA/TC, fundamento 2.

El presente caso trata de una demanda de amparo interpuesta por Máximo Medardo Mass López contra la empresa Nextel del Perú S.A., a fin de que se ordene el desmantelamiento de la antena de telecomunicaciones y demás equipos instalados por la demandada en el centro comunal, ya que considera que su permanencia constituye una grave vulneración al derecho a la paz, a la tranquilidad y a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida, así como afecta el derecho a la salud de los pobladores de dicha urbanización.

Según consta en la sentencia, el demandante alega que Nextel del Perú S.A. inició la instalación de los equipos con un contrato de arrendamiento nulo y sin contar con los informes favorables del Ministerio de Transportes y Comunicaciones y Defensa Civil.

Argumentos y decisión del Tribunal Constitucional:

El Tribunal deja constancia que, en el caso, la demandada ha ejercido de manera ilegítima su derecho fundamental a la libertad de empresa, al no respetar, desde el inicio, la ubicación para la instalación de la antena de telefonía celular. De otro lado, indica, se aprecia la desidia de los funcionarios públicos responsables de la entidad competente para hacer respetar las disposiciones legales y considera se debe iniciar el procedimiento administrativo sancionador correspondiente.

En esta sentencia, el Tribunal Constitucional también expresa que en un estado de derecho se deben proteger bienes como los derechos a la salud y al medio ambiente:

El estado social y democrático de Derecho no solo debe garantizar la existencia de la persona o cualquiera de los demás derechos que en su condición de ser humano y su dignidad le son reconocidos (...), sino también de protegerla de los ataques al medio ambiente y a su salud en el que esa existencia se desenvuelve, a fin de permitir que su vida se desarrolle en condiciones ambientales aceptables (...)²⁰¹.

En relación a ello, el Tribunal expresa que existe una íntima vinculación entre la economía, la democracia y los derechos fundamentales de las personas, por cuanto un sistema democrático que no garantice o brinde condiciones mínimas de bienestar a los ciudadanos no puede garantizar la eficacia plena de los derechos fundamentales. De allí, indica, que es importante tener en cuenta determinados elementos constitucionales

²⁰¹ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 4223-2006-PA/TC, fundamento 4.

entre los que destacan “el respeto al medio ambiente, que es también una concretización de la responsabilidad social de las empresas”.²⁰²

En cuanto al vínculo existente entre las actividades económicas y el derecho al ambiente, el Tribunal manifiesta que su jurisprudencia (haciendo referencia a la sentencia recaída en el expediente N° 048-2004-AI/TC) ha considerado que éste se materializa en función a principios ya mencionados anteriormente y entre los que destacan el principio de desarrollo sostenible o sustentable, el principio de prevención.²⁰³

Asimismo, en la sentencia se señala que el derecho al ambiente comporta un deber negativo y positivo por parte del Estado²⁰⁴:

Su dimensión negativa se traduce en la obligación del Estado de abstenerse de realizar cualquier tipo de actos que afecten al medio ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida y la salud humana. En su dimensión positiva le impone deberes y obligaciones destinadas a conservar el ambiente equilibrado, las cuales se traducen, a su vez, en un haz de posibilidades. Claro está que no solo supone tareas de conservación, sino también de prevención que se afecte a ese ambiente equilibrado.²⁰⁵

Precisamente hace alusión a dicho rol y a los principios de precaución y prevención afirmando:

El principio precautorio se encuentra estrechamente ligado al principio de prevención. El primero se aplica ante la amenaza de un daño a la salud o medio ambiente y ante la falta de certeza científica sobre sus causas y efectos. La falta de certeza científica no es óbice para que se adopten acciones tendentes a tutelar el derecho al medio ambiente y a la salud de las personas. El segundo

²⁰² Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 4223-2006-PA/TC, fundamento 15.

²⁰³ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-PA/TC, fundamento

²⁰⁴ También, el Tribunal reitera lo señalado en la sentencia recaída en el expediente N° 0048-2004-PI/TC, en la que se indicó que el contenido del derecho fundamental a un medio ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la persona humana está determinado por los siguientes elementos: (1) el derecho a gozar de ese medio ambiente y (2) el derecho a que ese medio ambiente, se preserve. Además, reitera los argumentos vertidos en dicha sentencia.

²⁰⁵ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 4223-2006-PA/TC, fundamento 5.

exige la adopción de medidas de protección antes de que se produzca, realmente, el deterioro al medio ambiente.²⁰⁶

En el presente caso, el Tribunal Constitucional indica que el presupuesto esencial para la aplicación del principio precautorio es la falta de certeza científica - aun cuando no sea imprescindible demostrar plenamente la gravedad y realidad del riesgo-, sí resulta exigible que haya indicios razonables y suficientes de su existencia y que su entidad justifique la necesidad de adoptar medidas urgentes, proporcionales y razonables.

Complementariamente, considera que no siempre la prohibición absoluta de determinada actividad es la única vía para alcanzar determinado grado de protección, pues, dependiendo del caso, el mismo puede ser alcanzado, mediante la reducción de la exposición al riesgo, con el establecimiento de mayores controles y la imposición de ciertas limitaciones. En el presente caso, señala, de los informes técnicos solicitados se concluye que no existe riesgo de exposición radioeléctrica, por lo que una decisión en el sentido de ordenar el desmantelamiento de la antena de NEXTEL, sería una medida irrazonable y desproporcionada.²⁰⁷

Lo anterior, señala el Tribunal, no es impedimento para que se disponga la realización permanente de mediciones de la exposición radioeléctrica de la población, a fin de que se garantice la no afectación de los derechos fundamentales al medio ambiente y a la salud. Ello, consideramos, en virtud del principio de prevención. En ese sentido, dispone la realización permanente de mediciones de la exposición radioeléctrica de la población, a fin de que se garantice la no afectación de los derechos fundamentales al medio ambiente y a la salud de los demandantes.

3.1.7.5 Caso Sindicato Nacional de Tecnólogos Médicos (Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 2370-2007-PA/TC, publicada el 30.11.2007)

Esta sentencia versa sobre la demanda de amparo interpuesta por el Sindicato Nacional de Tecnólogos Médicos de la Seguridad Social (SINA TEMSS) contra Santiago

²⁰⁶ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 4223-2006-PA/TC, fundamento 28

²⁰⁷ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 4223-2006-PA/TC, fundamento 35.

Regalado Campana, Director General de la Oficina Técnica de la Autoridad Nacional (OTAN) del Instituto Peruano de Energía Nuclear (IPEN), por vulneración de sus derechos a la igualdad ante la ley, a la libertad de trabajo y a la acreditación universitaria para ejercer exclusiva y libremente la profesión de Tecnólogo Médico en Radiología. La pretensión del Sindicato es que se permita a sus agremiados la realización de sus actividades laborales sin contar con la licencia respectiva.

La demanda es declarada infundada, previo análisis o examen de la idoneidad de la medida, así como de la necesidad de la misma y de su ponderación o proporcionalidad. En todos, el resultado es favorable, a juicio del Tribunal, entre la medida establecida y los fines o bienes que busca proteger.

A pesar de que es un caso en que no se invoca como derecho vulnerado el derecho a un ambiente equilibrado ni hay mayor abundamiento en el mismo, en la ponderación y resolución, el Tribunal menciona a este derecho, así como al evaluar la necesidad de la intervención del Estado en el derecho al trabajo.

Al respecto, manifiesta que “la conservación de bienes y valores colectivos tales como la integridad y salud de la población en general, la preservación del derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida, y el respeto a la propiedad y herencia que le asiste a toda persona, justifican la exigencia de contar con la respectiva licencia individual requerida por el dispositivo cuestionado. Así, el interés público prima sobre el interés particular y personal”.²⁰⁸

A su vez, cuando efectúa el examen de proporcionalidad, el Tribunal concluye que:

La intensidad de la intervención en la libertad de trabajo es leve mientras que el grado de optimización o realización del fin constitucional (integridad y seguridad personales, preservación del medio ambiente, protección a la propiedad) es elevado. Es decir, en la intervención examinada, mientras el grado de optimización de bienes y valores colectivos como la integridad y seguridad personales, la protección de un ambiente equilibrado adecuado para el desarrollo de la vida es elevado, la intensidad de la intervención en la libertad de trabajo es leve.²⁰⁹

²⁰⁸ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 2370-2007-PA/TC, fundamento 13.

²⁰⁹ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 2370-2007-PA/TC, fundamento 19.

3.1.7.6 Caso Calle de las Pizzas (Sentencia recaída en el Expediente N° 007-2006-PI/TC, publicada el 30.11.2007)

Se trata de la demanda de inconstitucionalidad interpuesta por la Asociación de Comerciantes San Ramón y Figari contra las Ordenanzas N° 212-2005 y N° 214-2005 de la Municipalidad Distrital de Miraflores, que restringen el horario de apertura nocturna de los establecimientos comerciales de la zona denominada Calle de las Pizzas y establece que los locales comerciales solo podrán reiniciar sus actividades a partir de las 7 a.m.

Según consta en la sentencia, la Asociación demandante objeta que las cuestionadas normas son contrarias al carácter general que debe revestir toda ordenanza, por el hecho que éstas tienen un ámbito de aplicación localizado y específico, cuando las mismas deben tener exigencias sustantivas de carácter general, según lo establecido en el artículo 40 de la Ley N° 27972, y que su contenido no constituye materia regulable por medio de una ordenanza.

Por su parte, la Municipalidad Distrital de Miraflores señaló que le asiste la facultad constitucional de ejercer sus funciones de gobierno emitiendo para ello ordenanzas municipales en virtud de la autonomía política, económica y administrativa. Para la Municipalidad la restricción en el horario de atención para los establecimientos comerciales se justifica en el interés público y los beneficios para la comunidad, pues indica, dichos establecimientos incumplen las normas y medidas de seguridad establecidas por Defensa Civil, causando un peligro inminente a la vida e integridad de las personas que laboran y concurren a dichos locales. A su vez, la restricción de horarios tiene como justificación la conservación del orden, la preservación de la seguridad ciudadana, la tranquilidad y la salud de los vecinos del distrito de Miraflores.

Argumentos y decisión del Tribunal Constitucional:

En esta sentencia, se abordan distintos derechos y aspectos que no son materia del presente trabajo por lo que nos circunscribiremos, como ya hemos señalado, a aquellos que son de interés como el análisis de idoneidad, necesidad y proporcionalidad que efectúa el Tribunal respecto a las restricciones establecidas mediante las citadas ordenanzas con el objetivo de garantizar el derecho al ambiente.

Así, por ejemplo, en el análisis de idoneidad, el Tribunal evalúa si la medida restrictiva constituye un medio adecuado o apto para la prosecución del objetivo. La restricción del horario de atención de los establecimientos justamente en las horas de descanso o del dormir de las personas, impide que la contaminación acústica de la zona continúe posibilitando, de ese modo, un entorno acústicamente sano para el desarrollo normal de aquellas necesidades.²¹⁰

A su vez, hace un análisis de la necesidad de las medidas para determinar si la restricción es un medio necesario dado que no hay medidas alternativas igualmente eficaces que posibiliten un entorno acústicamente sano en las zonas aledañas a la restricción. Al respecto, el Tribunal señala que la restricción del horario de atención en los establecimientos en las horas determinadas en la Ordenanza constituye el medio más eficaz para posibilitar un entorno acústicamente sano. En consecuencia, señala, si bien existe al menos una medida alternativa a la restricción, dicha medida no es igualmente eficaz y, por tanto, la restricción constituyó un medio necesario para la protección de los derechos al medio ambiente y a la tranquilidad y del derecho a la salud de los vecinos de las zonas aledañas a la de la restricción.²¹¹

Complementariamente, el Tribunal pondera respecto a los derechos y/o bienes constitucionales en conflicto, es decir entre el derecho al medio ambiente, a la tranquilidad y a la salud (de los vecinos de la zona restringida), frente a la libertad de trabajo y el derecho al libre desenvolvimiento de la personalidad (de los propietarios de los establecimientos y de los concurrentes, respectivamente).²¹²

Sobre el particular considera que cuanto mayor es la intensidad de la intervención en la libertad de trabajo y en el libre desenvolvimiento de la personalidad, tanto mayor ha de ser el grado de realización u optimización de la protección del derecho al medio ambiente, a la tranquilidad y a la salud (fin constitucional). Agrega que la intensidad de la intervención en la libertad de trabajo es leve. En opinión del Tribunal, la Ordenanza no establece una limitación absoluta o total del ejercicio de la libertad de trabajo de los propietarios de establecimientos comerciales en la zona bajo restricción.²¹³

²¹⁰ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 007-2006-AI/TC, fundamento 37.

²¹¹ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 007-2006-AI/TC, fundamento 38.

²¹² Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 007-2006-AI/TC, fundamentos 39, 40 y 41.

²¹³ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 007-2006-AI/TC, fundamento 51, 52 y 53.

Afirma que se está ante una restricción legítima que tiene como propósito la salvaguarda del derecho al medio ambiente, la tranquilidad y a la salud, de los vecinos de la zona de restricción. Por otra parte, se trata de una restricción especialmente parcial, no total; es decir, los concurrentes pueden optar por lugares alternativos a los de la zona bajo restricción.

En opinión del Tribunal y conforme a la ponderación efectuada resulta que el grado de limitación de la libertad de trabajo y de libre desenvolvimiento de la personalidad es leve, mientras que el grado de protección del derecho al medio ambiente, a la tranquilidad y a la salud es elevado. Por consiguiente, la medida adoptada satisface la ley de ponderación y, por tanto, a juicio del Tribunal, es constitucional.²¹⁴

Por último y conforme se ha expuesto en este caso, si bien el Tribunal no ahonda respecto al contenido del derecho al ambiente, sí resulta relevante el análisis de la restricción conforme al principio de proporcionalidad para determinar la necesidad, idoneidad y ponderación entre el derecho al medio ambiente, el derecho a la tranquilidad y el derecho a la salud de las personas frente a derechos como la libertad de empresa y el libre desenvolvimiento de la personalidad.

3.1.7.7 Caso Importadora FORMOSA S.A. (Sentencia recaída en el Expediente N° 4656-2007-PA/TC, publicada el 20.12.2007)

Se trata de la demanda de amparo interpuesta por la empresa Importadora Formosa S.R.L. contra el Ministerio de Transportes y Comunicaciones solicitando la inaplicación del artículo 2 del Decreto Supremo N° 17-2005-MTC, por considerar que la norma se constituye en una amenaza a sus derechos constitucionales a la libertad de empresa, contratación y libre iniciativa privada debido a que la norma suspende la importación de motores, repuestos, partes y piezas usadas para vehículos automotores.

El Tribunal reconoce que es una norma autoaplicativa y analiza la naturaleza y el impacto de la misma frente al derecho al trabajo y a la libre empresa. Asimismo, enfatiza en la necesidad de analizar si la regulación aplicable al ejercicio de la misma termina

²¹⁴ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 007-2006-AI/TC, fundamento 56.

siendo la más efectiva en relación con la cantidad y calidad de los vehículos utilizados y la protección del medio ambiente y la salud de los usuarios.

Así en la STC 3510-2003-AA/TC se ha señalado que en el Estado democrático de derecho de nuestro tiempo ya no solo se trata de garantizar la existencia de la persona o cualquiera de los demás derechos que en su condición de ser humano le son reconocidos, sino también de protegerla de los ataques al medio ambiente en el que esa existencia se desenvuelve, a fin de permitir que su vida se desarrolle en condiciones ambientales aceptables (...). En consecuencia, lo que en el fondo se está haciendo es crear barreras comerciales no compatibles con nuestro régimen constitucional económico.²¹⁵

En este caso, el Tribunal declara fundada la demanda interpuesta y, en consecuencia, inaplicable al caso los efectos del artículo 2 del Decreto Supremo N° 017-2005-MTC. Además, en el análisis, el Tribunal precisa que en el caso hay una realidad particular, donde los mecanismos utilizados por el Estado para dar solución a un problema de larga data, como es el sistema de transporte público, no son compatibles con los principios relativos a nuestra Constitución Económica de 1993, ya que han puesto a la libre importación de motores, piezas, partes y autopartes en una situación que imposibilita su realización en el sistema de transporte nacional, reconocida en el artículo 58 de la Constitución.²¹⁶

3.1.8 Sentencias publicadas el año 2008²¹⁷

²¹⁵ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 4656-2007-PA/TC, fundamento 15.

²¹⁶ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 4656-2007-PA/TC, fundamento 16.

²¹⁷ Respecto a la Sentencia recaída en el Expediente N° 5737-2007-PA/TC, publicada el 02.07.2008, ésta fue declarada improcedente y se deja a salvo el derecho de los recurrentes para que hagan valer sus derechos por la vía que corresponda. En este caso, José Pascual Palacios Mogollón y Teresa de Jesús Madrid Aguirre interponen demanda de amparo contra la empresa CNC S.A.C., dedicada al procesamiento y comercialización de productos hidrobiológicos, a fin de que cumpla con el cese definitivo de las actividades que realiza y que generan ruidos molestos, contaminación al medio ambiente y malos olores e invocan la violación de su derecho constitucional a la salud y a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida. No obstante, el Tribunal no hace un desarrollo del derecho que nos ocupa, pues considera que no cuenta con la certeza suficiente que le permita dilucidar la controversia y determinar si efectivamente se producen los malos olores y ruidos molestos que conllevan una afectación del medio ambiente para lo cual se requiere de un proceso que cuente con la estación probatoria de la que carece el proceso de amparo.

3.1.8.1 Caso INDUSTRIAL PB NACIONALES S.A.C. (Sentencia recaída en el Expediente N° 3778-2006-PA/TC, publicada el 07.07.2008)

Se trata de la demanda de amparo interpuesta por la empresa Industrial PB Nacionales S.A.C., contra el Alcalde de la Municipalidad Distrital de Carabayllo solicitando que se declare inaplicables, por una parte, la Resolución de Alcaldía N° 1017-2004/A-MDC, de fecha 4 de octubre de 2004, que declaró improcedente el recurso de apelación interpuesto por la empresa contra la Resolución de Sanción N° 000537-DC-GM/MDC, del 14 de julio de 2004, que, entre otros, declaró la nulidad de oficio de la licencia de funcionamiento y la clausura temporal de la empresa, ubicada en la zona industrial del distrito, por considerarla violatoria de sus derechos constitucionales a la propiedad, a la libertad de trabajo y a la libertad de empresa.

Si bien se trata de un tema eminentemente administrativo y la demanda es declarada infundada, toda vez que la demandante no contaba con licencia definitiva de funcionamiento cuando se le notificó la multa, también en esta sentencia, el Tribunal hace referencia a aspectos ambientales dado que se da cuenta que en el expediente obra un informe de la Dirección de Medio Ambiente de Industria del Ministerio de la Producción, que señala que la empresa venía cumpliendo con las disposiciones emitidas en materia ambiental.

En ese marco, el Tribunal reitera lo manifestado en la Sentencia emitida en el Expediente N° 0048-2004-PI/TC, respecto al contenido del derecho fundamental a un medio ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la persona, el cual, reafirma, está determinado por los elementos: 1) el derecho a gozar de ese medio ambiente y 2) el derecho a que ese medio ambiente se preserve. Asimismo, explica cada uno de ellos en los mismos términos.²¹⁸

3.1.8.2 Caso PESQUERA VIRGEN DEL VALLE S.A.C. (Sentencia recaída en el expediente N° 3094-2006-PA/TC, publicada el 05.09.2008)

²¹⁸ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 3778-2006-PA/TC, fundamento 9.

Se trata de la demanda de amparo interpuesta por Pesquera Virgen del Valle S.A.C. contra el Ministerio de la Producción y el Ministerio de Defensa, denunciando la afectación de sus derechos constitucionales a la libertad de trabajo, legítima defensa, libertad individual a la libertad de empresa y a la libre competencia, al debido procedimiento administrativo y a la tutela efectiva, a obtener una resolución fundada y motivada en derecho, entre otros, por la aplicación del Sistema de Seguimiento Satelital (SISESAT), así como por exigírsele la implementación de tal sistema a su empresa, por lo que solicita se declaren inaplicables el Reglamento del Sistema de Seguimiento Satelital, aprobado por el Decreto Supremo N° 026-2003-PRODUCE; algunos artículos del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE; así como el artículo 41 del Reglamento de Inspecciones y del Procedimiento Sancionador de las Infracciones de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, aprobado por el Decreto Supremo N° 008-2002-PE. Asimismo, solicitan se ordene al Ministerio de Defensa se abstenga de impedir el zarpe de sus embarcaciones y la realización de actividades pesqueras.

El Ministerio de la Producción contesta la demanda manifestando que la normatividad cuestionada ha sido emitida dentro del marco de la Ley General de Pesca, por lo que el SISESAT no es nuevo para quienes forman parte e intervienen en la actividad pesquera. Asimismo, señala que lo que la empresa pretende es no verse comprendida en un control adecuado de sus embarcaciones pesqueras al cuestionar la regulación del SISESAT.

Al respecto, el Tribunal no efectúa un análisis del contenido del derecho al ambiente, sin embargo, sí evalúa la naturaleza de las normas citadas cuyo objetivo, indica, es la protección de los recursos naturales citando los artículos 66 y 68 de la Constitución.

En esta sentencia, el Tribunal también aborda la necesidad de promover la libertad de empresa de manera sostenible e indica que del

propio texto constitucional se desprende la facultad del Estado - a través de sus órganos competentes- de formular mecanismos o políticas destinadas a promover la libertad de empresa y la iniciativa privada en el sector pesquero (...) pero de manera sostenible, a fin de velar por la conservación de los recursos marinos. En ese sentido, debe entenderse por uso sostenible de los recursos naturales, a (...) la utilización de componentes de la diversidad biológica de un modo y a un ritmo que no ocasione la disminución a largo plazo de la diversidad

biológica, con lo cual se mantienen las posibilidades de ésta de satisfacer las necesidades y las aspiraciones de las generaciones actuales y futuras.²¹⁹

El Tribunal resuelve este caso declarando improcedente la demanda en el extremo que nos ocupa, es decir el referido al cuestionamiento de los artículos 109 al 114 del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE.

3.1.8.3 Caso World Cars Import (Sentencia recaída en el Expediente N° 3610-2006-PA/TC, publicada el 05.11.2008)

La empresa World Cars Import interpone demanda de amparo contra el Ministerio de Economía y Finanzas y el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, con el objetivo que se le restituya su derecho a importar vehículos automotores para el transporte de carga de las categorías NI, N2 y N3 y de pasajeros de las categorías MI, M2 y M3, con motores Diesel.

Para ello solicita se declaren inaplicables algunas normas alegando que le resultan discriminatorias respecto de quienes no ostentan los recursos económicos para adquirir vehículos con una antigüedad de dos años, para los de carga, de las categorías NI, N2 y N3, e inferiores a los 8 años para los vehículos de transporte de pasajeros de las categorías MI, M2, y M3, y que las mencionadas disposiciones vulneran su derecho a la libertad de contratación, pues, en la práctica, le impide continuar recibiendo el suministro de autos que ha celebrado con su proveedor en el extranjero, lo que, a su vez, vulnera su derecho al trabajo. Asimismo, agrega que es poco serio atribuirles a los vehículos que pretende importar el origen y la causa de los accidentes de tránsito que ocurren en nuestro país.

El Tribunal hace referencia, primero, a la calidad de administrado. Al respecto, indica que del comprobante de Información Registrada, de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria SUNAT, se infiere que World Cars Import no es una persona jurídica debidamente constituida, sino que dicha denominación corresponde al nombre comercial que utiliza una persona natural con negocio; por lo que al haberse tramitado

²¹⁹ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 3094-2006-PA/TC, fundamento 23.

una demanda interpuesta por persona jurídica inexistente, la demanda no debió ser admitida hasta su regularización.²²⁰

No obstante, el Tribunal indica que es necesario pronunciarse por el fondo de la controversia dado que implica aspectos como la seguridad vial y los daños al medio ambiente y a la salud pública que suponen la importación de vehículos automotores usados, teniendo en cuenta que los invocados derechos a la libertad de contratación y a la libertad de trabajo no son absolutos, sino que deben ser compatibilizados con otros derechos y bienes constitucionalmente legítimos.

En ese marco, el Tribunal analiza las restricciones al libre comercio y a la libre contratación en salvaguarda del derecho a la vida y a un medio ambiente equilibrado. Sobre el derecho que nos ocupa y haciendo referencia a las sentencias N° 02016-2004-AA/TC y N° 0048-2004-AA/TC, señala que “corresponde al Estado la planificación de una política que concilie, a través de la ponderación, las tensiones propias que se suscitan entre la tutela del medio ambiente y el ejercicio de las libertades económicas, y de otro lado, a los particulares, el solidario deber de conservar el medio ambiente, pues conseguir bienestar y un nivel de vida digno, es un deber conjunto, tanto de la sociedad como del propio individuo y el Estado”.²²¹

Adicionalmente, señala que “la realización de la actividad económica debe sujetarse a las normas ambientales expedidas, con el fin de mantener un medio ambiente sano a través de un desarrollo económico sostenible, y con el control de las autoridades ambientales”, lo que constituye

una concretización de la responsabilidad social de las empresas (...) ser socialmente responsable no significa solamente cumplir plenamente las obligaciones jurídicas, sino también ir más allá del cumplimiento invirtiendo en el entorno local y contribuyendo al desarrollo de las comunidades en que se inserta, sobre todo de las comunidades locales.²²²

No debemos olvidar, dice el Tribunal, que

²²⁰ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 3610-2006-PA/TC, fundamento 10.

²²¹ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 3610-2006-PA/TC, fundamento 25.

²²² Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 3610-2006-PA/TC, fundamento 26.

el medio ambiente involucra aspectos relacionados con el manejo, uso, aprovechamiento y conservación de los recursos naturales, el equilibrio de los ecosistemas, la protección de la diversidad biológica y cultural, el desarrollo integrante de este mundo natural, en tanto forma parte del entorno vital del ser humano (...).²²³

Resulta también importante señalar que en esta sentencia el Tribunal hace mención, por primera vez, a la denominada “Constitución Ecológica” respecto a la cual entiende que es el conjunto de disposiciones constitucionales que fijan las relaciones entre el individuo, la sociedad y el medio ambiente. Aunque no compartimos dicha opinión considerando el grado de desarrollo constitucional de dicho derecho en nuestra Carta Magna, el Tribunal señala:²²⁴

Tal como en su momento fue desarrollado por la Corte Constitucional Colombiana, en criterio que es compartido por este Tribunal, la Constitución Ecológica tiene una triple dimensión:

- Como principio que irradia todo el orden jurídico puesto que es obligación del Estado proteger las riquezas naturales de la Nación.
- Como derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano, derecho constitucional que es exigible por diversas vías judiciales.
- Como conjunto de obligaciones impuestas a las autoridades y a los particulares, en su calidad de contribuyentes sociales.²²⁵

De la misma forma, el Tribunal también llama la atención sobre el desinterés tanto del Estado como de la sociedad en su conjunto, sobre la problemática de la contaminación del aire, razón por la que se indica se hace necesaria una intervención concreta, dinámica y eficiente del Estado. Finalmente, se declara infundada la demanda y se invoca al Poder Ejecutivo y Legislativo a tomar las medidas encaminadas a la solución de la problemática de la calidad del aire, los niveles de accidentalidad y la renovación del parque automotor.

²²³ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 3610-2006-PA/TC, fundamento 31.

²²⁴ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 3610-2006-PA/TC, fundamento 33.

²²⁵ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 3610-2006-PA/TC, fundamento 34.

3.1.8.4 Caso Darío Carlos Caya Queru (Sentencia recaída en el Expediente N° 2576-2008-PC/TC, publicada el 07.11.2008)

Se trata de la demanda de cumplimiento interpuesta por un ciudadano contra el Alcalde del Gobierno Provincial de Huaraz a fin de que se cumpla con la inmediata ejecución de la Ordenanza N° 028-2003-GPH, que reglamenta el comercio ambulatorio en la jurisdicción de la provincia de Huaraz, en especial en la Zona de Excepción Temporal.

Según consta en la sentencia, el demandante manifiesta que el cumplimiento de dicha ordenanza ha dado lugar a que los vecinos de dicha zona se encuentren ante una situación de continua vulneración de sus derechos constitucionales a la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, y a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida.

Asimismo, señala que dicha vulneración ocasiona la exposición a un ambiente de inseguridad, insalubridad y caos; y que dada la instalación de kioscos y puestos de venta permanentes en la zona, construidos con material inflamable, se impide la libre circulación de peatones y vehículos motorizados.

Argumentos y decisión del Tribunal Constitucional:

El Tribunal señala que el Gobierno Provincial de Huaraz, de acuerdo al artículo 25 de la Ordenanza N° 028-2003-GPH, debe cumplir con ejecutar la desocupación de los comerciantes informales que vienen operando en la Zona de Excepción Temporal, al haberse vencido el plazo durante el cual se les estaba permitido operar en la misma.

Asimismo, indica que al exigir el cumplimiento de la citada ordenanza, el demandante también está reclamando por la tutela del derecho constitucional de los vecinos residentes de la zona, a la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida.²²⁶

En ese sentido, el Tribunal Constitucional reitera lo citado en el fundamento 7 de la sentencia recaída en el expediente N° 0048-2004-PI/TC respecto al contenido del derecho fundamental a un medio ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de

²²⁶ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 2576-2008-PC/TC, fundamento 11.

la persona, el cual está determinado por los siguientes elementos a saber: 1) el derecho de gozar de ese medio ambiente, y 2) el derecho a que ese medio ambiente se preserve.²²⁷

El Tribunal explica cada uno de los elementos la sentencia, en los mismos términos que en la sentencia recaída en el expediente N° 0048-2004-PI/TC y enfatiza que a pesar de haberse vencido el plazo estipulado en la Ordenanza Municipal N° 028-2003-GPH, supone una afectación al derecho constitucional de los vecinos de dicha zona al goce de un medio ambiente equilibrado y adecuado para su desarrollo teniendo en cuenta que se realiza una actividad comercial en una zona que no está diseñada para ello; razón por la cual declara fundada la demanda y ordena al alcalde que cumpla con lo dispuesto en la ordenanza, y que, disponga las medidas correspondientes para la desocupación de la zona.

3.1.8.5 Caso IMPORTACIONES FUKUROI COMPANY E. I.R.L. (Sentencia recaída en el Expediente N° 3048-2007-PA/TC, publicada el 19.11.2008)

La presente sentencia trata de la demanda de amparo interpuesta por Importaciones Fukuroi Company E.I.R.L. contra el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, solicitando que se declare inaplicable el Decreto Supremo N° 017-2005-MTC, por considerarlo violatorio de sus derechos constitucionales al trabajo, a la libre contratación y a la libertad de empresa, al establecer limitaciones a la importación de vehículos usados, motores, partes, piezas y repuestos usados.

Por su parte, el Ministerio de Transportes y Comunicaciones contesta la demanda señalando que mediante el Decreto Supremo N° 017-2005-MTC se establecieron requisitos para la importación de vehículos usados y para la importación de motores, partes, piezas y repuestos usados destinados a vehículos de transporte terrestre, mas no su suspensión ni su prohibición. Refiere que dichos requisitos han tomado como referencia la antigüedad de los vehículos en función a su sistema de combustión a fin de cautelar la seguridad vial y la conservación y protección del medio ambiente.

Argumentos y decisión del Tribunal Constitucional:

²²⁷ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 2576-2008-PC/TC, fundamento 12.

En Tribunal precisa que la controversia se circunscribe en determinar si los requisitos para la importación de vehículos usados, así como de motores, partes, piezas y repuestos usados para vehículos de transporte terrestre constituyen o no un límite constitucionalmente legítimo al ejercicio de los derechos fundamentales al trabajo, a la libertad de empresa y a la libertad contratación.

Del mismo modo, si la vigencia efectiva de los derechos fundamentales a un medio ambiente equilibrado y adecuado y a la salud, justifica la limitación impuesta por el decreto supremo al ejercicio de los derechos fundamentales al trabajo, a la libertad de empresa y a la libertad de contratación.

En ese marco y respecto al medio ambiente, el Tribunal lo aborda –al igual que en otras sentencias– como un derecho fundamental ligado a la dignidad de las personas, vinculado estrechamente a los derechos fundamentales a la vida y a la salud y, además, a una obligación del Estado “(...) el derecho al medio ambiente equilibrado y adecuado se encuentra ligado a los derechos fundamentales a vida y a la salud de las personas, pues por intermedio de él las personas desarrollan su vida en condiciones dignas!”.²²⁸

De otra parte, manifiesta, que el derecho a la preservación de un medio ambiente sano y equilibrado entraña obligaciones ineludibles para los poderes públicos, y para los particulares de proceder de modo similar cuando sus actividades económicas incidan, directa o indirectamente, en el medio ambiente. En el caso del Estado, no solo supone tareas de conservación, sino también de prevención de daños. Dentro de ese marco y para el caso en concreto, el Tribunal considera

(...) el Decreto Supremo N° 017- 2005-MTC constituye una medida legislativa legítima e idónea que busca prevenir y proteger la afectación del medio ambiente, específicamente la contaminación del aire, ya que los requisitos establecidos para la importación de vehículos usados, motores, partes, piezas y repuestos usados tratan de neutralizar en la medida de lo posible los efectos negativos que sobre el medio ambiente produce la presencia del azufre en los combustibles Diesel 1, Diesel 2 y Diesel 2 Especial, pues recién a partir del 1 de enero del 2010 el contenido de azufre en los combustibles antes mencionados alcanzará los estándares internacionales.²²⁹

²²⁸ Sentencia recaída en el Expediente N° 3048-2007-PA/TC, fundamento 5.

²²⁹ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 3048-2007-PA/TC, fundamento 5.

Incluso, dice el Tribunal, debe tenerse presente que la finalidad preventiva y reparadora del medio ambiente que tienen los requisitos para la importación se encuentra reconocida en las consideraciones del Decreto Supremo N° 017-2005-MTC, así como la finalidad de tutela del derecho a la salud. Ello debido a que las sustancias que emanan los vehículos usados son consideradas como gases irritantes y vesicantes, contaminantes del aire y extremadamente tóxicos para la salud, que afectan diferentes órganos y sistemas con un alto riesgo de producir intoxicación aguda por inhalación y absorción a través de piel y las mucosas.

En esta sentencia, el Tribunal también incide en la idea de que el medio ambiente equilibrado y adecuado es un bien público a evaluar y ponderar por cada uno de los ciudadanos y que quien realiza una actividad económica "debe probar que ésta no es contaminante, dañina o degradante para el medio ambiente"²³⁰.

Un tema también importante que desarrolla el Tribunal Constitucional en esta sentencia es la consideración de que no existen derechos fundamentales ilimitados y que, por el contrario, tienen sus límites que en relación a los derechos fundamentales establece la Constitución por sí misma en algunos derechos, mientras que en otros el límite deriva de manera mediata o indirecta de tal norma, en cuantos ha de justificarse por la necesidad de proteger o preservar no sólo otros derechos fundamentales, sino también otros bienes constitucionales protegidos.

En esa línea, el artículo 59 de la Constitución establece que el ejercicio de las libertades de trabajo y de empresa "no debe ser lesivo a la moral, ni a la salud, ni a la seguridad públicas, ni al medio ambiente". La protección del medio ambiente tiene entonces una doble dimensión:

por un lado, constituye un principio que irradia todo el orden jurídico puesto que es obligación del Estado proteger los recursos naturales de la Nación; y por otro, aparece como el derecho de todas las personas a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de su vida en condiciones dignas.²³¹

De la misma forma, el Tribunal considera que el Decreto Supremo N° 017-2005-MTC constituye

²³⁰ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 3048-2007-PA/TC, fundamento 12.

²³¹ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 3048-2007-PA/TC, fundamento 20.

un límite legítimo al ejercicio de los derechos a la libertad de trabajo y empresa, pues el establecimiento de requisitos para la importación de vehículos usados (...) tiene como fin constitucional la protección de los derechos al medio ambiente equilibrado y adecuado y a la salud. Y ello porque la protección del medio ambiente impone un tratamiento cuyo propósito es mejorar progresivamente las condiciones de vida de las personas (...).²³²

Finalmente, el Tribunal enfatiza que el medio ambiente, al ser un derecho fundamental y bien colectivo, conlleva que toda norma jurídica que busque su precaución, prevención y reparación sea una norma de orden público, pues tiene como fundamento la protección de un interés colectivo de toda la Nación. Por ello tampoco puede considerarse que los requisitos para la importación limiten irrazonablemente el derecho a la libertad de contratación.²³³

3.1.8.6 Caso Santiago Llop Ruiz y otros (Sentencia recaída en el Expediente N° 2268-2007-PA/TC, publicada el 17.04.2008)

Un grupo de ciudadanos interponen demanda de amparo contra la empresa Nextel del Perú S.A. y la Municipalidad Distrital de Miraflores por considerar que vulneran sus derechos a la paz, a la tranquilidad y a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida; el derecho a la salud y a la integridad física.

Los demandantes alegan que Nextel viola los derechos constitucionales referidos pues los somete continuamente al impacto de ondas electromagnéticas y radiaciones no ionizantes al operar, en un inmueble, una estación base de telefonía móvil o celular integrada por una antena metálica de 50 metros de altura y 40 toneladas de peso y equipos electromagnéticos.

Sostienen que la exposición continua a la que se encuentra sometidos viene produciéndoles efectos neurofisiológicos adversos como dolores permanentes de cabeza, trastornos del sueño, ruidos y zumbidos de oídos con pérdida de la audición, entre otros malestares. Por lo que solicitan que Nextel suspenda las transmisiones

²³² Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 3048-2007-PA/TC, fundamento 21.

²³³ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 3048-2007-PA/TC, fundamento 22.

telefonía móvil o celular que efectúa desde su estación base de telefonía; se desmantele la antena metálica de los equipos electromagnéticos; demoler toda la estación base por haber sido ejecutadas las obras sin autorización municipal y que la Municipalidad cancele la licencia de funcionamiento, entre otros.

Argumentos y decisión del Tribunal Constitucional:

Antes de analizar el fondo, el Tribunal reitera algunos fundamentos expuestos en anteriores sentencias. Respecto al derecho materia de la presente investigación destacan:

- a) El derecho al ambiente equilibrado y adecuado comporta un deber negativo y positivo frente al Estado. Su dimensión negativa se traduce en la obligación del Estado de abstenerse de realizar cualquier tipo de actos que afecten al medio ambiente. En su dimensión positiva le impone deberes y obligaciones destinadas a conservar el ambiente equilibrado. (STC 04223-2006-AA/TC).
- b) (...) En ese sentido, el Tribunal Constitucional estima que la protección del medio ambiente sano y adecuado no solo es una cuestión de reparación frente a daños ocasionados, sino, y de manera especialmente relevante, de prevención de que ellos sucedan (STC 04223-2006-AA/TC).
- c) El contenido del derecho fundamental a un medio ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la persona está determinado por dos elementos, a saber: 1) el derecho a gozar de ese medio ambiente, y 2) el derecho a que ese medio ambiente se preserve.(...) (STC 0048-2004-AI/TC).²³⁴

Para analizar la vulneración de los derechos invocados, el Tribunal Constitucional efectúa una evaluación respecto a los límites máximos permisibles de radiaciones no ionizantes en telecomunicaciones. Además de hacer referencia al marco internacional, el Tribunal señala que, en el caso peruano, mediante Decreto Supremo N° 038-2003-MTC, se establecieron los límites máximos permisibles de radiaciones no ionizantes en telecomunicaciones.

Afirma también que, de acuerdo al artículo 32 de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, el límite máximo permisible "es la medida de la concentración o el grado de elementos, sustancias o parámetros físicos, químicos y biológicos, que caracterizan a un efluente o una emisión, que al ser excedida causa o puede causar daños a la salud,

²³⁴ Cfr. Sentencia recaída en el Expediente N° 2268-2007-PA/TC, fundamento 5.

al bienestar humano y al ambiente"; por lo que analiza si en el caso se está por encima o no de los límites máximos permisibles de radiaciones no ionizantes establecidos concluyendo en base a informes técnicos de las autoridades competentes que no se supera los límites máximos permisibles.²³⁵

A partir de ello, el Tribunal declara infundada la demanda y dispone la realización permanente de mediciones en la estación base de Nextel, a fin de que se garantice la no afectación de los derechos fundamentales al medio ambiente y a la salud.

3.1.9 Sentencias publicadas el año 2009²³⁶ ²³⁷

3.1.9.1 Caso Cordillera Escalera (Sentencia recaída en el Expediente N° 3343-2007-PA/TC, publicada el 20.02.2009)

Se trata de la demanda de amparo interpuesta contra las empresas Occidental Petrolera del Perú; LLC, Sucursal del Perú (hoy Talismán Petrolera del Perú, LC Sucursal del Perú), Repsol Exploración Perú, Sucursal del Perú (REPSOL) y Petrobras Energía Perú S.A. (PETROBRAS), por considerar que se amenazan sus derechos a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado; a la vida, el libre desarrollo y el bienestar; a la

²³⁵ Cfr. Sentencia recaída en el Expediente N° 2268-2007-PA/TC, fundamentos 15 y 16.

²³⁶ Respecto a la Sentencia recaída en el Expediente N° 05942-2006-PA/TC, publicada el 28.08.2009, ésta fue declarada improcedente. En el caso, Forestal Venao S.R.L. y comunidad nativa Sawawo Hito 40 interponen demanda de amparo el Instituto Nacional de Recursos Naturales - INRENA – Autoridad Administrativa CITES - PERÚ, con el objeto de que: a) se declare inaplicable la Resolución Jefatural N.º 105-2005-INRENA, y b) se les otorgue el permiso de exportación de especies maderables con fines comerciales, por hasta 2000 m3 de caoba *Swietenia macrophylla* a los Estados Unidos. La sentencia contó con el voto singular de cada uno de los magistrados en los que se destaca el rol del Estado para adoptar las medidas que considere pertinentes para proteger y conservar la diversidad biológica, las que podrán intensificarse si es que se advierte un incremento en la amenaza sobre determinados recursos.

²³⁷ Consta en el Informe remitido por el Tribunal Constitucional, la sentencia recaída en el expediente N° 02005-2009-PA/TC, publicada el 22.10.2009, respecto a la demanda de amparo interpuesta por la ONG "Acción de Lucha Anticorrupción" contra el Ministerio de Salud con el objeto de que dicha dependencia estatal se abstenga de iniciar el programa de distribución de la denominada . "Píldora del Día siguiente". Se verifica que no es una sentencia que verse sobre materia ambiental, salvo algunas referencias puntuales a este derecho en relación a explicar la naturaleza del principio de prevención.

protección de la salud, la del medio familiar y la de la comunidad; a exigir del Estado la promoción de la conservación de la diversidad biológica y las áreas naturales protegidas; alimentación; y al agua, entre otros.

Asimismo, solicita que se repongan las cosas al momento en que se inició la amenaza de violación de dichos derechos y se suspenda la exploración y la eventual explotación de hidrocarburos en el área natural protegida "Cordillera Escalera". Alega que en el Lote 103 (área a explorar y explotar) se encuentra el Área de Conservación Regional Cordillera Escalera, establecida por Decreto Supremo N° 045-2005-AG.

Según el recurrente, el área tiene especial importancia por su biodiversidad y como fuente captadora y almacenadora de agua ya que allí nacen las tres cuencas hidrográficas (Cumbaza, Caynarachi y Shanusi) que son la única fuente proveedora de agua con la que cuenta la población de zonas aledañas. Además, indican que la exploración se está realizando incumpliendo lo previsto en el artículo 27 de la Ley N° 26834, Ley de Áreas Naturales Protegidas, que establece que el aprovechamiento de los recursos naturales en áreas naturales protegidas sólo podrá ser autorizado si resulta compatible con la categoría, la zonificación asignada y el Plan Maestro.

Por su parte, el Ministerio de Energía y Minas (MEM) señala que no ha violado precepto constitucional alguno, por cuanto mediante la Resolución Directoral N° 360-2006-MEM/AAE, del 4 de julio de 2006, el MEM aprobó el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto de Exploración Sísmica de la Estructura Pihuicho en el Lote 103, presentado por OXY.

Por su parte, OXY y REPSOL indican que la ejecución del programa de exploración sísmica de la estructura Pihuicho en el lote 103 concluyó en su totalidad y que un área natural protegida no implica que dicha área no pueda ser materia de actividades humanas; que no se ha realizado actividades de explotación que puedan calificarse como "aprovechamiento" de recursos naturales y, que para la realización del programa de exploración sísmica se cumplieron los requisitos.

Asimismo, PETROBRAS manifiesta que el establecimiento de un área natural protegida no es necesariamente incompatible con la realización de actividades económicas al interior de la misma, y que, por el contrario, es lícito su desarrollo, cumpliendo para ello con obtener las autorizaciones exigidas por las normas vigentes y respetando las normas en materia ambiental. Sobre la aplicación de los principios de prevención y

precautorio, sostiene que no es posible utilizar los principios generales del derecho para tipificar infracciones y por lo tanto, imponer sanciones a los particulares y que el principio de prevención ya ha sido debidamente aplicado por la autoridad en el procedimiento de evaluación y aprobación del Estudio de Impacto Ambiental del lote 103.²³⁸

Señala que para la aplicación del principio precautorio se requiere acreditar, de manera conjunta: a) la existencia de daño grave e irreversible; b) la incertidumbre científica e indicios consistentes de amenaza, y, c) la adopción de medidas para prevenir las afectaciones al ambiente²³⁹.

Argumentos y decisión del Tribunal Constitucional:

En esta sentencia, en la que el Tribunal aborda en extenso el tema ambiental, se consigna primero los diferentes pedidos de información a diversas instituciones públicas y son fijadas las materias constitucionalmente relevantes como: el derecho a un ambiente equilibrado y adecuado; medio ambiente y constitución ecológica; desarrollo sostenible y generaciones futuras; medio ambiente y principio de prevención; medio ambiente y responsabilidad social de la empresa y comunidades nativas y medio ambiente.

Derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:

El Tribunal hace referencia al contenido del derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida con los argumentos expuestos en las sentencias recaídas en los expedientes N° 018-2001-AI/TC, N° 00964-2002-AA/TC, N° 0048-2004-PI/TC y N° 206-2005-AA. En ese marco, reitera, que está configurado por: 1) el derecho a gozar de un ambiente equilibrado adecuado, y 2) el derecho a la preservación de un ambiente sano y equilibrado; asimismo explica con detalle y con los mismos argumentos ambos elementos.

Medio ambiente y Constitución ecológica

En esta sentencia, el Tribunal también hace referencia a la denominada Constitución ecológica (tomando en cuenta doctrina y jurisprudencia constitucional comparada

²³⁸ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 3343-2007-PA/TC, antecedentes.

²³⁹ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 3343-2007-PA/TC, antecedentes.

específicamente la de la Corte Constitucional colombiana), la cual, a su juicio, la conforman los artículos 66²⁴⁰, 67²⁴¹, 68²⁴² y 69²⁴³ de la Constitución.

De lo cual, indica, los recursos naturales, in totum, son patrimonio de la Nación, su explotación no puede ser separada del interés nacional, por ser una universalidad patrimonial reconocida para los peruanos de las generaciones presentes y futuras. En segundo lugar, los beneficios derivados de su utilización deben alcanzar a la nación en su conjunto; por ende, se proscribire su exclusivo y particular goce.²⁴⁴

Desarrollo sostenible y generaciones futuras

De la misma manera, el Tribunal hace referencia al desarrollo sostenible reiterando, por ejemplo, que el uso sostenible de los recursos naturales comporta la utilización de componentes de la diversidad biológica de un modo y a un ritmo que no ocasione la disminución a largo plazo de dicha diversidad, con lo cual se mantienen las posibilidades de ésta de satisfacer las necesidades y las aspiraciones de las generaciones actuales y futuras.

Indica que cuando se explotan recursos no renovables, como los hidrocarbúricos, debe cuidarse en no comprometer aquella diversidad biológica y cita, para ello, a la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y Desarrollo de las Naciones Unidas, conocida también como la Comisión Brundtland, que emitió un informe en el que definió el desarrollo sostenible como aquel proceso en el que se asegura la satisfacción de las necesidades humanas del presente sin que se ponga en peligro la capacidad de las generaciones futuras, tal como lo refirió en la sentencia recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC.

Dice el Tribunal que

²⁴⁰ Dicho artículo establece que los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la Nación, y que el Estado es soberano en su aprovechamiento.

²⁴¹ Dispone que el Estado determina la política nacional del ambiente y promueve el uso sostenible de los recursos naturales.

²⁴² El Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas.

²⁴³ El Estado promueve el desarrollo sostenible de la Amazonía.

²⁴⁴ Sentencia recaída en el expediente N° 3343-2007-PA/TC, fundamento 11.

la perspectiva del desarrollo sostenible busca equilibrar el esquema de la economía social de mercado con el derecho a vivir en un ambiente equilibrado y adecuado. (...) En tal sentido, con el principio sostenibilidad (artículo V de la Ley General del Ambiente) se pretende modular esta actividad económica a la preservación del ambiente, el mismo que tendrá que servir de soporte vital también para las generaciones venideras. Así, los derechos de las actuales generaciones no deben ser la ruina de las aspiraciones de las generaciones futuras.²⁴⁵

Finalmente, el Tribunal también afirma que de una interpretación sistemática del artículo 2, inciso 22), y de los artículos 66, 67, 68 y 69 de la Constitución, se concluye que:

(...) una manifestación concreta del derecho de toda persona a disfrutar de un entorno ambiental idóneo para el desarrollo de su existencia es el reconocimiento de que los recursos naturales -especialmente los no renovables-, en tanto patrimonio de la Nación, deben ser objeto de un aprovechamiento razonable y sostenible, y que los beneficios resultantes de tal aprovechamiento deben ser a favor de la colectividad en general, correspondiendo al Estado el deber de promover las políticas adecuadas.²⁴⁶

Medio ambiente y principio de prevención

En esta sentencia, el Tribunal también se ocupa del principio de prevención, de definirlo, así como de establecer que está íntimamente ligado al principio precautorio, pero que también hay diferencias. Reitera, tal como lo estableció en la sentencia recaída en el expediente N° 01206-2005-AA/TC, que dicho principio: "(...) el principio de prevención obliga al Estado a ejecutar acciones y adoptar medidas técnicas que tengan como fin evaluar los posibles daños que se pueda ocasionar al medio ambiente".²⁴⁷

Medio ambiente y responsabilidad social de la empresa

El Tribunal también se ocupa de abordar la responsabilidad social de la empresa y su relación con el medio ambiente. El Tribunal además enfatiza que la finalidad de lucro debe ir acompañada de una estrategia previsor del impacto ambiental que la labor empresarial puede generar. En ese sentido afirma que:

²⁴⁵ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 3343-2007-PA/TC, fundamento 14.

²⁴⁶ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 3343-2007-PA/TC, fundamento 16.

²⁴⁷ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 3343-2007-PA/TC, fundamento 18.

La Constitución no prohíbe que la empresa pueda realizar actividad extractiva de recursos naturales; lo que ordena la Constitución es que dicha actividad se realice en equilibrio con el entorno y con el resto del espacio que configura el soporte de vida y riqueza natural y cultural. De lo contrario, si la actividad empresarial genera pasivos ambientales, se habrá cumplido seguramente con la finalidad de lucro ergo, a un costo que el Estado y la sociedad no soportarán.²⁴⁸

Comunidades nativas y medio ambiente

El Tribunal trata de dilucidar si la exploración y posible explotación de hidrocarburos implica una afectación o amenaza al ecosistema del área de conservación regional Cordillera Escalera y, por ende, una afectación al derecho a un ambiente adecuado y equilibrado. Al respecto, en el informe técnico remitido por el Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social se indica que en el lote 103 existen 64 comunidades nativas de grupos étnicos perteneciente a las familias Cocama Cocamilla y Chayahuita.

El Tribunal aborda el derecho a la identidad étnica y cultural y el Convenio 169 de la OIT. Sobre lo primero, indica que del artículo 2, inciso 2 de la Constitución, se infiere un reconocimiento de la tolerancia a la diversidad como valor inherente al texto constitucional, lo que debe comprenderse, a su vez, como una aspiración de la sociedad peruana. En tal sentido, los individuos no pueden ser arbitrariamente diferenciados por motivos, entre otros, de su opinión, religión o idioma. Respecto al convenio 169, señala que la consulta debe realizarse antes de emprender cualquier proyecto relevante que pudiera afectar la salud de la comunidad nativa o su hábitat.

El Tribunal reconoce también que el Decreto Supremo N° 012-2008-EM, que regula la participación ciudadana para la realización de actividades de hidrocarburos, se establece que la "consulta es una forma de Participación Ciudadana" de aquellas poblaciones que podrían verse afectadas por un proyecto de hidrocarburos. Sin embargo, también reconoce que, en dicha fecha, no existe una norma general que desarrolle los alcances, detalles, condiciones y vinculatoriedad del derecho de consulta.

Luego, el Tribunal analiza el caso en concreto relevando aspectos como si efectivamente existe superposición entre el proyecto y el área natural protegida; si resulta legal y constitucionalmente factible la explotación de recursos no renovables

²⁴⁸ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 3343-2007-PA/TC, fundamento 24.

ubicados dentro del área protegida y si la exploración y la explotación cumplen los requisitos previstos para efectuar dichas actividades dentro del área protegida.

Sobre la superposición de las referidas áreas, indica que de acuerdo al mapa del INRENA, se aprecia que gran parte de las 149.870,00 hectáreas de la ACR se encuentran dentro del Lote 103. A su vez, verifica que la propia norma que regula las ANP contempla que en las de uso directo, como en el presente caso, sí hay la posibilidad de realizar actividades extractivas, inclusive cuando se trata de recursos no renovables.

El Tribunal también deja constancia en esta sentencia que el Decreto Supremo N° 026-2004-EM, que aprueba el contrato de licencia para la exploración y explotación del Lote 103, fue publicado en diario oficial El Peruano, el 20 de julio de 2004; es decir antes del Decreto Supremo N° 045-2005-AG, que creó el ACR Cordillera Escalera, publicado el 25 de noviembre de 2005 en el mismo diario.

Asimismo, da cuenta que el Ministerio de Energía y Minas expidió la Resolución Directoral N° 360-2006-MEM-AAE, de fecha 4 de julio de 2006, en la que resuelve aprobar el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto Exploración Sísmica de la Estructura Pihuicho en el Lote 103, por lo que en el caso de la exploración sísmica las demandadas contaron con la aprobación de la autoridad competente.

De la misma forma, el Tribunal invoca el principio de prevención, el cual, indica, tiene pleno reconocimiento en la normativa, así como en la jurisprudencia. Expresa que los instrumentos de gestión ambiental desempeñan un rol de relevancia en relación con la prevención y que es indispensable tenerlos en cuenta al referirse al desarrollo sostenible de la explotación hidrocarburífera que respete la biodiversidad y las áreas naturales protegidas. Además, enfatiza en que la etapa de exploración y explotación constituyen un todo que conduce al aprovechamiento de los recursos naturales. Tal razonamiento es derivado del mencionado principio de prevención al que debe dársele una especial connotación, dice, puesto que se está ante una ANP. En tal sentido, el término aprovechamiento de recursos debe ser comprendido de manera integral, conteniendo las actividades de exploración y explotación.²⁴⁹

Para el Tribunal, la inexistencia del Plan Maestro en el presente caso ha sido responsabilidad de las autoridades estatales competentes y no de las empresas

²⁴⁹ Cfr. Sentencia recaída en el Expediente N° 3343-2007-PA/TC, fundamento 66.

emplazadas. Afirma, además, que no toda la etapa de exploración tiene el mismo grado de incidencia en el medio ambiente. Dicha etapa cuenta con distintas fases, siendo sólo las últimas las que, a su juicio, puede considerarse que comprometen el contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental al medio ambiente; por ello el Tribunal considera imprescindible que se cuente con un Plan Maestro elaborado por las autoridades competentes, a fin de que pueda llevarse a cabo tanto la última fase de la etapa de exploración con la posterior etapa de explotación.²⁵⁰

En virtud del principio de prevención, el Tribunal prohíbe la realización de estas actividades mientras no se cuente con el respectivo Plan de Maestro, que contemple la posibilidad de aprovechar los recursos naturales que se encuentran en el ACR Cordillera Escalera, sujetándose a las normas de protección ambiental y a las limitaciones y restricciones previstas en los objetivos de creación del área y su zonificación. Incluso, resuelve que en caso de que dichas actividades ya se encuentren en curso, deben quedar suspendidas mientras no se cuente con el referido Plan.

Esta sentencia resulta relevante porque además de desarrollar el contenido constitucionalmente protegido del derecho al ambiente, el Tribunal aborda otros temas constitucionales vinculados a él como el principio de prevención, la responsabilidad social de la empresa y las comunidades nativas, así como ratifica el concepto que ya había utilizado en la sentencia recaída en el expediente 3610-2008-PA/TC, con la denominación de Constitución ecológica.

A su vez, en esta sentencia, el Tribunal es enfático al señalar que no todas las etapas de la actividad de exploración de hidrocarburos, tiene el mismo grado de incidencia en el medio ambiente afirmando que sólo las últimas comprometen el contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental al medio ambiente.

3.1.9.2 Caso Pesquera Alejandrina S.A.C. (Sentencia recaída en el Expediente N° 03426-2006-PA/TC, publicada el 13.03.2009)

El presente caso trata de la demanda de amparo interpuesta por Pesquera Alejandrina S.A.C. contra el Ministerio de la Producción y el Ministerio de Defensa, denunciando la

²⁵⁰ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 3343-2007-PA/TC, fundamento 67.

afectación de sus derechos constitucionales –al igual que en la Sentencia recaída en el Expediente N° 3094-2006-PA/TC– a la libertad de trabajo, legítima defensa, libertad individual, a obtener una resolución fundada y motivada en derecho por la aplicación del Sistema de Seguimiento Satelital (SISESAT), así como por exigírsele la implementación de tal sistema a su empresa, entre otros.

En ese sentido, solicitan se declaren inaplicables, entre otras normas, el Reglamento del Sistema de Seguimiento Satelital aprobado por el Decreto Supremo N° 026-2003-PRODUCE; algunos artículos del Reglamento de la Ley General de Pesca aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE; así como el artículo 41 del Reglamento de Inspecciones y del Procedimiento Sancionador de las Infracciones de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, aprobado por el Decreto Supremo N° 008-2002-PE, que establece el cuadro de sanciones. Asimismo, solicitan se ordene a Ministerio de Defensa se abstenga de impedir el zarpe de sus embarcaciones y la realización de actividades pesqueras.

El Ministerio de la Producción contesta la demanda manifestando que la normatividad cuestionada ha sido emitida dentro del marco de la Ley General de Pesca y que el SISESAT si bien podría parecer reciente tiene su origen en el Decreto Supremo N° 008-97-PE, publicado el 22 de octubre de 1997, por lo que dicho sistema no es nuevo para quienes forman parte e intervienen en la actividad pesquera. Además, señala que lo que la accionante pretende es no verse comprendida en un control adecuado de sus embarcaciones pesqueras al cuestionar la regulación del SISESAT.

Al respecto, el Tribunal evalúa la naturaleza de las normas indicadas, enfatizando en el principio de legalidad, cuyo objetivo indica es la protección de los recursos naturales, tal como lo disponen los artículos 66 y 68 de la Constitución..²⁵¹

En esta sentencia, el Tribunal también señala que del propio texto constitucional se desprende la facultad del estado, a través de sus órganos competentes, de formular mecanismos o políticas destinadas a promover la libertad de empresa y la iniciativa privada sector pesquero, en cuanto a la explotación de recursos hidrobiológicos a fin de velar por la conservación de los recursos marinos..²⁵²

²⁵¹ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 03426-2006-PA/TC, fundamento 11.

²⁵² Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 03426-2006-PA/TC, fundamento 12.

Si bien en esta sentencia el Tribunal no aborda el contenido del derecho al ambiente, sí hace referencia a los recursos naturales y la necesidad de protegerlos. Por último, el Tribunal resuelve este caso declarando infundada la demanda en cuanto a la invocada afectación del principio de legalidad; improcedente en el extremo referido al cuestionamiento del Reglamento del SISESAT.

3.1.9.3 Caso Parque Ramón Castilla (Sentencia recaída en el Expediente N° 01757-2007-PA/TC, publicada el 04.12.2009)

Se trata también de una sentencia que podríamos calificar de emblemática en cuanto al tema ambiental. Se plantea una demanda de amparo por parte del Comité de Defensa Ecológica del Parque "Ramón Castilla" contra la Municipalidad Distrital de Lince para que se abstenga de continuar con la ejecución de las obras civiles en el "Proyecto de Remodelación del Parque Mariscal Ramón Castilla o Bosque de Lince", así como cualquier obra civil; por considerar que se trata de actos violatorios al medio ambiente y a los derechos de la comunidad de Lince.

Según consta en la sentencia, los demandantes alegaron que la Municipalidad pretende implementar la ejecución de una obra civil que implica la afectación del parque formado por un bosque que comprende aproximadamente 80,000 metros cuadrados de áreas verdes, y que al ejecutarse dicha obra afectará su estructura y conservación, así como su naturaleza y biodiversidad.

Manifestaron también que la Municipalidad obtuvo un estudio de impacto ambiental elaborado por un organismo no técnico en la materia eludiendo las normas (no contó con la aprobación de la Municipalidad Metropolitana de Lima), no habría sido informado a los vecinos de Lince, ni de los que colindan con el parque, pese a que son afectados directamente con la obra vulnerando su derecho de participación ciudadana.

Argumentos y decisión del Tribunal Constitucional:

En la sentencia, el Tribunal reitera los argumentos de la sentencia recaída en el expediente N° 0048-2004-PI/TC y enfatiza que el contenido del derecho fundamental a un medio ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la persona está determinado por: 1) el derecho a gozar de ese medio ambiente y 2) el derecho a que ese medio ambiente se preserve. Dicho derecho comporta la facultad de las personas de disfrutar de un ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de

manera natural y armónica; y, en el caso en que el hombre intervenga, no debe suponer una alteración sustantiva de la interrelación que existe entre los elementos del medio ambiente.²⁵³

El Tribunal también invoca el artículo 67 de la Constitución, que establece la obligación perentoria del Estado de instituir la Política Nacional del Ambiente, lo cual a su vez implica un conjunto de acciones que el Estado se compromete a desarrollar o promover, con el fin de preservar y conservar el ambiente ante las actividades humanas que pudieran afectarlo.

En esta sentencia, el Tribunal enfatiza en dos aspectos que es importante destacar: la definición de derechos difusos y la definición de parques metropolitanos, conceptos que interrelaciona para el análisis del caso en concreto. Respecto al primero señala que los derechos difusos tienen una característica especial, que le otorgan una particularidad: nadie en particular es titular exclusivo y al mismo tiempo todos los miembros de un grupo o categoría determinada son sus titulares.

(...) el Parque o Bosque Ramón Castilla de Lince, no solo, es un "parque metropolitano", sino que, tiene la condición de bien de uso público. Consecuentemente, su protección implica tutelar bien e intereses constitucionales de carácter difuso toda vez, que lo titularizan todas cada una de las personas.²⁵⁴

De la misma forma, el Tribunal, haciendo referencia al Decreto Supremo N° 04-95-MTC, señala que los "parques metropolitanos" son aquellos "grandes espacios dedicados a la recreación pública, activa o pasiva, generalmente apoyados e características paisajistas o de reservas ecológicas, cuyas funciones y equipamiento se dirigen al servicio de la población de un área metropolitana".²⁵⁵

El Tribunal también analiza la superficie total del parque, así como las dimensiones del área verde (parques, jardines interiores, vivero, etc.) y lo compara con el índice de población de Lince. Asimismo, indica que el estudio de Evaluación de Impacto Ambiental del Proyecto refiere como impacto adverso de la construcción

²⁵³ Sentencia recaída en el Expediente N° 01757-2007-PA/TC, fundamento 6.

²⁵⁴ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 01757-2007-PA/TC, fundamento 16.

²⁵⁵ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 01757-2007-PA/TC, fundamento 17.

(...) la pérdida de un aproximado de 2,251.27 que equivale al 2% del área total del Parque que, a criterio de este Colegiado, resulta totalmente incongruente con la obligación de conservar el medio ambiente y/o preservar el daño ambiental ejecutar un Proyecto de Remodelación cuyo impacto ocasionara la pérdida del 2% del área total del Parque, a sabiendas que antes de la realización de las acciones de remodelación existía un déficit de 29 hectáreas de áreas verdes -como mínimo- para brindar una adecuada calidad de vida a los vecinos de Lince. Más aún, la pérdida de las áreas verdes, genera un desequilibrio ecológico que altera las características paisajísticas y las reserva ecológicas; en tanto, que el hecho de que las aves cambien su hábitat y/o migración altera el ecosistema y lesiona la armonía del medio ambiente.²⁵⁶

Es oportuno advertir que se verifica en la sentencia, que las obras civiles que se cuestionan habían sido ya ejecutadas e inauguradas²⁵⁷, sin embargo el Tribunal no dejó de pronunciarse que había sustracción de la materia (como lo invocó la Municipalidad Distrital de Lince); sino que fue de la opinión que es necesario en el caso no sólo proceder al reconocimiento del derecho fundamental, sino procurar, en la eventualidad que se produzca el mismo acto violatorio, proteger el medio ambiente y el desarrollo sostenible para amparar derechos de las generaciones presentes y futuras.

De esa manera, el Tribunal declaró fundada la demanda en el extremo de vulneración del derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida y dispuso que la Municipalidad Distrital de Lince no vuelva a incurrir en las acciones que motivaron la interposición de la citada demanda.

²⁵⁶ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 01757-2007-PA/TC, fundamento 25.

²⁵⁷ Sobre el particular, consta el voto singular de dos magistrados (Vergara Gotelli y Mesía Ramírez) que se pronuncian porque se declare la improcedencia de la demanda por haberse producido la sustracción de la materia).

3.1.10 Sentencias publicadas el año 2010^{258 259 260 261}

²⁵⁸ Respecto a la Sentencia recaída en el Expediente N° 04132-2007-PA/TC, publicada el 05.01.2010, ésta fue declarada improcedente por considerar que el amparo no es la vía idónea para la tutela del derecho invocado (vulneración del debido procedimiento administrativo). En este caso, Félix Hernán Granados Jiménez interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Distrital de Miraflores por vulneración del debido procedimiento administrativo, en el marco de derecho a la defensa, y por desproporción de la sanción impuesta en relación al presunto acto infractor (la Subdirección de la Policía Municipal le impuso Papeleta y Notificación de Infracción por causar ruidos molestos ocasionados por el uso del claxon).

La sentencia contó con el voto singular de tres magistrados en los que se hace referencia genérica al tema ambiental por la contaminación sonora. Asimismo, consta el voto singular de dos magistrados (Mesía Ramírez y Alvarez Miranda) quienes votan declarando fundada la demanda sustentando su voto en que la sanción a su juicio es desproporcional, teniendo en cuenta que la medida adoptada, en su opinión, refleja la falta de una política integral de educación y promoción de buenas prácticas en el transporte público de la ciudad, así como de protección de la salud y del medio ambiente.

²⁵⁹ La sentencia recaída en el Expediente N° 02471-2009-PA/TC, publicada el 19.03.2010, fue declarada improcedente porque el Tribunal consideró que el amparo no es la vía idónea dado que el recurrente se encuentra facultado a presentar su petición en el proceso contencioso-administrativo. En este caso Rómulo Lino Ureta y otros interpuso demanda de amparo contra el Director de Programa Sectorial II Unidad de Gestión Educativa Local N° 07 del Ministerio de Educación, solicitándole que no continúe la construcción del complejo deportivo en la institución educativa básica especial de Surquillo por resultar vulneratoria de sus derechos a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como a gozar de un ambiente equilibrado. Dado que la opinión del Tribunal es que la vía procesal idónea es otra, en la sentencia sólo se menciona al citado derecho en el alegato del recurrente (antecedentes).

²⁶⁰ Respecto a la Sentencia recaída en el Expediente N° 00002-2008-PCC/TC, publicada el 30.06.2010, en ésta se declaró fundada la demanda de conflicto competencial (entendida como demanda de inconstitucionalidad); en consecuencia, inconstitucional la Ordenanza Regional N° 019-2007-CRJGRM, la misma que prohibió el traslado físico o cambio de ubicación de establecimientos industriales pesqueros para el desarrollo de actividades de consumo humano indirecto, así como la ampliación de capacidad de procesamiento de plantas y establecimientos industriales pesqueros de consumo humano indirecto.

En ese sentido, la sentencia desarrolló temas referidos a competencias del Gobierno Regional y del Ministerio de la Producción, respectivamente, así como la propia competencia del Tribunal Constitucional para realizar el control de constitucionalidad. En ese marco, se abordan las competencias de cada una y las competencias compartidas, ejercidas de manera coordinada por dos o más niveles de gobierno, atribuyéndose a cada uno un determinado nivel de responsabilidad). En ese sentido, el Tribunal considera que no puede ni debe ser ajeno a la preocupación legítima del Gobierno Regional de Moquegua por la protección del medio ambiente y de los recursos hidrobiológicos, porque finalmente ellos son mandatos que se derivan de la propia Constitución (artículos 66, 67, 68 y 69). Sin embargo, ello debe ser realizado en coordinación con el Gobierno Nacional, en tanto se trata de una materia compartida. En ese sentido, hay referencias a normas ambientales, más no un desarrollo del contenido del derecho que nos ocupa.

3.1.10.1 Caso José Trujillo Alcalá (Sentencia recaída en el Expediente N° 05387-2008-PA/TC, publicada el 25.01.2010)

El ciudadano José Trujillo Alcalá interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Metropolitana de Lima y la Municipalidad Distrital de Lurigancho - Chosica, solicitando la inaplicación de los artículos 1, 2 y 3 de la Ordenanza Municipal N° 600 emitida por la Municipalidad Metropolitana de Lima, pues considera que el cambio de zonificación del predio ha sido modificado de "Zona Industria Liviana - 12" a "Gran Industria - 13".

Según consta en la demanda, el demandante indica que el cambio de zonificación ha sido decretado sin que el peticionante exteriorice su pedido y desconociendo los derechos de los residentes de los asentamientos aledaños que ostentan la zonificación de "Zona Residencia - R4". Invocan la amenaza de violación de sus derechos a la paz, a la tranquilidad, así como o a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado; y, a la salud.

²⁶¹La sentencia recaída en el Expediente N° 00007-2010-PI/TC, publicada el 02.12.2010, se declaró fundada la demanda de inconstitucionalidad promovida por el Poder Ejecutivo y, en consecuencia, inconstitucional la Ordenanza Municipal N° 014-2009-MPS, emitida por la Municipalidad Provincial de Sechura; que prohíbe dentro del ámbito de la Bahía de Sechura y frente a la franja marino costera del macizo de Illescas se desarrollen acciones de exploración, explotación de hidrocarburos y minerales con la finalidad de preservar toda clase especies hidrobiológicas marinas.

La demanda se centra en analizar si la Municipalidad Provincial de Sechura tenía la competencia para expedir dicha ordenanza. De allí, que el Tribunal analiza el bloque de constitucionalidad conformado por la Constitución, la Ley de Bases de la Descentralización, la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, la Ley General de Pesca, entre otras, a fin de verificar si la ordenanza cuestionada ha excedido dicha competencia en materia de protección de los recursos naturales y medio ambiente.

El Tribunal concluye que la competencia relativa al establecimiento, declaración o creación de zonas exclusivas para el desarrollo de actividades productivas de pesca y maricultura (ya sea por el tipo de ecosistema cursos naturales que se deseen reservar), forma parte de la competencia exclusiva del Poder Ejecutivo y se desarrolla a través del Sector de la Producción y es a dicho Ministerio a quien le compete establecer las zonas del litoral; mientras que, por otro lado se advierte que el ejercicio de las funciones relacionadas a la protección del medio ambiente se constituye una competencia compartida entre el Gobierno Nacional y la Municipalidad Provincial, por lo que en materia de competencias compartidas resulta necesaria la coordinación y cooperación entre ambos sectores, en concordancia con la Ley Orgánica de Municipalidades.

También señalan que en la zona una empresa denominada "Caliza Cemento Inca S.A." construye su fábrica, que, a su juicio, ocasionará en un futuro cercano daños a la salud, y la calidad de vida de los habitantes.

Argumentos y decisión del Tribunal Constitucional:

El Tribunal aborda si la procedencia del amparo contra actos basados en la aplicación de una ley y estima que la innovación introducida en el ordenamiento jurídico por la Ordenanza Municipal N° 600, constituye una amenaza cierta e inminente de violación del derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado de los pobladores de los asentamientos próximos al predio ubicado en la Avenida Central Sub lote 2, Fundo Naviera, distrito de Lurigancho - Chosica, debido a que ya se ha iniciado la construcción de la referida fábrica y, es más, cuenta con licencia de obra por lo que resulta inverosímil que en un futuro cercano no entre en funcionamiento.²⁶²

Identifica que el demandante pretende que se inaplique la ordenanza a Caliza Cemento Inca S.A. a fin de que no pueda construir y operar su fábrica, pues de lo contrario, se vulneraría su derecho fundamental –y en particular de los pobladores que habitan en los alrededores– a un medio ambiente equilibrado y adecuado. Tal como en la sentencia recaída en el expediente N° 0048-2004-PI/TC, el Tribunal aborda el contenido del derecho y explica los elementos que lo conforman como son: el derecho a gozar del medio ambiente y, el derecho a que ese medio ambiente se preserve²⁶³.

En esta sentencia, el Tribunal también afirma que cuando entran en conflicto la mayor rentabilidad de ciertos grupos económicos con el bienestar colectivo o la defensa de los bienes que resultan indispensables para que la vida humana siga desarrollándose, la interpretación que de la Constitución se haga debe preferir el bienestar de todos y la preservación de todas las especies.²⁶⁴

A su vez, reitera los dos principios que le permiten resolver casos como el planteado como son el principio de prevención y el precautorio. El primero exige la adopción de medidas de protección antes de que se produzca el deterioro al medio ambiente;

²⁶² Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 05387-2008-PA/TC, fundamento 7.

²⁶³ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 05387-2008-PA/TC, fundamento 9.

²⁶⁴ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 05387-2008-PA/TC, fundamento 11.

mientras que el segundo comporta adoptar medidas de cautela ante la amenaza de un daño a la salud o al medio ambiente pues la falta de certeza científica sobre sus causas y efectos no es óbice para que se adopten las acciones tendentes a tutelar el derecho al medio ambiente y a la salud de las personas.²⁶⁵

Asimismo, afirma que la controversia consiste, pues, en determinar si el futuro funcionamiento de la fábrica de cemento supone, o no, una amenaza de violación del derecho a gozar de un medio ambiente adecuado y equilibrado para el desarrollo de la vida, lo cual corresponde, ser verificado a través de la revisión de los diversos estudios e informes periciales que sobre el particular obran. A su vez, precisa que en el caso en concreto ello no es posible dado que hay informes en un sentido y en otro (contradictorios), que no permiten llegar al convencimiento de la existencia de indicios razonables y suficientes para la aplicación del principio precautorio.²⁶⁶

En consecuencia, el Tribunal Constitucional consideró que, al no haberse acreditado la amenaza de violación de los derechos invocados, la demanda debía ser desestimada.

3.1.10.2 Caso Dan Export S.A.C. (Sentencia recaída en el Expediente N° 03816-2009-PA/TC, publicada el 30.03.2010)

Esta sentencia trata de la demanda de amparo interpuesta por Dan Export S.A.C. contra el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, el Ministerio de Economía y Finanzas y la Presidencia del Consejo de Ministros, solicitando que se declare inaplicables, a su caso, el Decreto Supremo N° 042-2006-MTC y los Decretos de Urgencia N° 079-2000 y N° 086-2000, por considerar que amenazan sus derechos constitucionales al trabajo, a la libre contratación y a la libertad de iniciativa privada empresarial, al establecer limitaciones a la importación de vehículos usados.

Consta en la sentencia que los ministerios demandados señalan que los decretos cuestionados no impiden la importación de vehículos usados, sino que establecen los requisitos eficientes para la importación de ellos, a fin de cautelar la seguridad vial y la conservación y protección del medio ambiente. Refieren que, en coherencia con ello, el establecimiento de los requisitos tiene por finalidad la tutela del medio ambiente y de los derechos fundamentales a la salud y a la vida de los ciudadanos.

²⁶⁵ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 05387-2008-PA/TC, fundamento 12.

²⁶⁶ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 05387-2008-PA/TC, fundamento 15.

En virtud de lo anterior, señala el Tribunal que la controversia se circunscribe en determinar si los requisitos para la importación de vehículos usados constituyen, o no, un límite constitucionalmente legítimo del ejercicio de los derechos fundamentales al trabajo, a la libertad de empresa y a la libertad contratación. Del mismo modo, corresponde determinar si la vigencia efectiva de los derechos fundamentales a un medio ambiente equilibrado y adecuado y a la salud justifica la limitación impuesta por los decretos cuestionados al ejercicio de los derechos fundamentales al trabajo, a la libertad de empresa y a la libertad de contratación.

En esta sentencia, el Tribunal también aborda el medio ambiente como derecho fundamental y, al mismo tiempo, como obligación del Estado. A juicio del Tribunal, el Estado puede afectar el derecho a un medio ambiente equilibrado y adecuado si es que, como consecuencia de decisiones normativas o prácticas administrativas que, por acción u omisión, contribuyen a su deterioro o reducción y, en lugar de auspiciar la prevención contra el daño ambiental, descuida y desatiende dicha obligación.

En virtud de lo anterior, el Tribunal consideró que el Decreto Supremo N° 042- 2006-MTC y los Decretos de Urgencia N° 079-2000 y N° 086-2000 constituyen una medida legislativa legítima e idónea que busca prevenir y proteger la afectación del medio ambiente, específicamente la contaminación del aire, ya que los requisitos establecidos para la importación de vehículos usados, tratan de neutralizar en la medida de lo posible los efectos negativos que sobre el medio ambiente produce la presencia del azufre en los combustibles Diesel 1, Diesel 2 y Diesel Especial.

Insiste también el Tribunal que el medio ambiente equilibrado y adecuado, por ser de interés común para toda la sociedad, constituye un bien público que ha de ser evaluado y ponderado por todos y cada uno de los ciudadanos. Por lo tanto, quien realiza una actividad económica que incida directa o indirectamente sobre el medio ambiente, debe probar que ésta no es contaminante, dañina o degradante para el medio ambiente.²⁶⁷

En ese sentido, indica en el presente caso, la sociedad demandante no ha demostrado que la importación de vehículos usados, motores, partes, piezas y repuestos usados para vehículos de transporte terrestre sea una actividad económica que no degrada ni daña al medio ambiente, específicamente la contaminación del aire. Por el contrario,

²⁶⁷ Cfr. sentencia recaída en el 03816-2009-PA/TC, fundamento 13.

con el informe presentado por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones se encontraría demostrado que la importación de vehículos usados constituye una actividad económica dañina para el medio ambiente.

Tal como en la sentencia recaída en el Expediente N° 3048-2007-PA/TC, otro aspecto que aborda el Tribunal es el derecho a un medio ambiente equilibrado y adecuado como límite a los derechos fundamentales. En ese sentido, el Tribunal, en el artículo 59 de la Constitución establece que el ejercicio de las libertades de trabajo y de empresa "no debe ser lesivo a la moral, ni a la salud, ni a la seguridad públicas, ni al medio ambiente". La protección del medio ambiente tiene, entonces, una doble dimensión; por un lado, constituye un principio que irradia todo el orden jurídico, puesto que es obligación del Estado proteger los recursos naturales de la Nación; y por otro, aparece como el derecho de todas las personas a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de su vida en condiciones dignas.²⁶⁸

En virtud de lo anterior, concluye que los decretos cuestionados son un límite legítimo al ejercicio de los derechos a la libertad de trabajo y empresa, pues el establecimiento de requisitos para la importación de vehículos usados tiene como fin constitucional la protección de los derechos al medio ambiente equilibrado y adecuado y a la salud.²⁶⁹

3.1.10.3 Caso William Monge Mariño (Sentencia recaída en el expediente N° 0102-2010-PA/TC, publicada el 30.09.2010)

Se trata de la demanda de amparo interpuesta por un ciudadano contra la Municipalidad Provincial de Huancayo y la empresa Diestra Concesión Huancayo S.A.C., con la finalidad de que se ordene la suspensión de la construcción de la planta de tratamiento y disposición final de residuos sólidos de Huancayo, por considerar amenazados los derechos fundamentales al medio ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida, y a la salud.

A su vez, refiere que el expediente del proyecto y su Estudio de Impacto Ambiental (EIA), así como las resoluciones administrativas que han autorizado la construcción de la

²⁶⁸ Cfr. sentencia recaída en el 03816-2009-PA/TC, fundamento 18.

²⁶⁹ Cfr. sentencia recaída en el 03816-2009-PA/TC, fundamento 19.

planta, han incumplido las exigencias técnicas previstas en la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos y en la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental.

Argumentos y decisión del Tribunal Constitucional:

El Tribunal meritúa los argumentos de las partes y las pruebas obrantes en el expediente y considera que el amparo no resulta la vía idónea para dilucidar la materia controvertida. Asimismo, indica que en virtud de la Resolución Suprema N° 321-2008-P se creó la Comisión Multisectorial de Alto Nivel para evaluar la viabilidad del proyecto "Planta de Tratamiento y Disposición Final de Residuos Sólidos de Laslay", la cual concluyó que la referida planta "habría cumplido con los requisitos y procedimientos técnicos y administrativos preestablecidos por las autoridades competentes" y recomendó a la Municipalidad Provincial de Huancayo "suspender de manera indefinida la ejecución del proyecto, en mérito a la inseguridad y conflicto social"; por lo que para el Tribunal la amenaza a los derechos fundamentales invocados que supuestamente representaba la construcción de la referida planta de tratamiento, carece de las características de certeza e inminencia exigidas por el artículo 2 del Código Procesal Constitucional, lo cual constituye otro motivo para declarar la improcedencia de la demanda²⁷⁰.

No obstante, a pesar de dichas dudas razonables, como califica el Tribunal, el no contar con una planta de tratamiento y disposición final de residuos

(...) sí genera de manera indubitable una violación permanente a los derechos fundamentales a la salud y a un medio ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida, reconocidos en la Constitución (...) la construcción de la referida planta debe respetar las exigencias mínimas que permitan garantizar un debido respeto por los derechos fundamentales mencionados. De lo contrario, lejos de coadyuvar a la solución de la problemática constitucional aludida, contribuirá a su agudización.²⁷¹

Por ello, a pesar de declarar improcedente la demanda, en la resolución de la misma, el Tribunal exhorta a la Comisión Multisectorial de Alto Nivel para evaluar la viabilidad del proyecto y a las autoridades de las Municipalidades Provinciales de Huancayo y de la

²⁷⁰ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 0102-2010-PA/TC, fundamento 9.

²⁷¹ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 0102-2010-PA/TC, fundamento 11.

Concepción, a retomar de inmediato el diálogo e iniciar un proceso de sensibilización de la población, a efectos lograr un acuerdo para la pronta construcción de una planta de tratamiento y relleno sanitario adecuándose a las exigencias técnicas previstas en la Ley N° 27314 y Ley N° 27446 y reducir los problemas sanitarios.

3.2. Hacia el contenido constitucionalmente protegido del derecho al ambiente en el Perú

El marco ambiental internacional, como la Declaración de Estocolmo y la Declaración de Río, a pesar que pertenecen al *soft law*, son la base que irradian las definiciones sobre el derecho al ambiente en el marco constitucional latinoamericano y peruano, tal como hicimos referencia en el segundo capítulo. En el caso peruano ha tenido incidencia en la normativa expedida, tal como vimos, convirtiéndose en *hard law* y, además, invocándose e incorporándose como parte del análisis y de los instrumentos técnicos exigidos en algunas de las sentencias del Tribunal Constitucional, como acabamos de evidenciar.

En ese contexto y teniendo en cuenta las sentencias antes abordadas, no resulta extraño afirmar que configurar el contenido del derecho al ambiente es una tarea difusa y hasta compleja, adjetivo que usa el propio Tribunal Constitucional, que ha reconocido la complejidad del tema. Dicha dificultad no debe ser impedimento para buscar una precisión sobre los alcances constitucionales de su contenido (Huerta 2013, p. 485).

En ese sentido, coincidimos con Huerta cuando señala que se trata de “alcances constitucionales” respecto al contenido más que pretender una precisión para definir el derecho al ambiente; de allí que la tarea es acercarnos y aproximarnos a él. En esa búsqueda, resulta importante, primero, dar énfasis a algunos elementos referidos al contenido constitucionalmente protegido que se pueden distinguir y que son destacados por el Tribunal Constitucional en las sentencias antes presentadas, como, por ejemplo:

- a) La reiteración que hace el Tribunal Constitucional, a partir de la sentencia recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC, publicada el 01 de abril de 2005, (a pocos meses de que sea publicada la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente) respecto a que el contenido del derecho fundamental a un medio ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la persona está determinado por dos elementos: 1) el derecho a gozar de ese medio ambiente y 2) el derecho a que ese medio ambiente se preserve.

- b) De la misma manera que la Corte Constitucional de Colombia, el Tribunal cataloga por primera vez –en la sentencia recaída en el Expediente N° 3610-2006-PA/TC, publicada el 05.11.2008– a nuestra Carta Magna como Constitución ecológica y considera que como tal tiene una triple dimensión: como principio irradia todo el orden jurídico; como derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano y como conjunto de obligaciones impuestas a las autoridades y a los particulares.
- c) El Tribunal establece principios para garantizar de mejor manera la protección del derecho al ambiente frente a la producción económica. De dichos principios destacan: el principio de desarrollo sostenible o sustentable; el principio de conservación, el principio de prevención, el principio precautorio, los cuales han sido invocados en las sentencias que hemos analizado en el presente.
- d) El Tribunal Constitucional considera que no existen derechos fundamentales ilimitados y que, por el contrario, tienen sus límites en relación a los demás derechos establecidos en la Constitución adoptando los postulados de la teoría relativa. En ese sentido, en algunos derechos el límite deriva de manera mediata o indirecta de alguna norma por la necesidad de proteger o preservar no sólo otros derechos fundamentales (como las normas referidas a los estándares de calidad ambiental, por ejemplo, o a los límites máximos permisibles), sino también otros bienes constitucionales. En esa línea, establece que el ejercicio de las libertades de trabajo y de empresa no debe ser lesivo al medio ambiente.
- e) Para el Tribunal, los instrumentos de gestión ambiental establecidos en el artículo 16 de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente y en la Ley N° 27446 y su reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 009-2019-MINAM, son medios del principio de prevención, pues permiten aplicar dicho principio, el cual obliga al Estado a ejecutar acciones y adoptar medidas técnicas que tengan como fin evaluar los posibles daños que se pueda ocasionar al medio ambiente.

Luego y dicho lo anterior, también es importante considerar cómo a nivel doctrinal algunos autores han considerado y definido el derecho al ambiente. Así autores como Ada Alegre identifican distintas posiciones doctrinales que van desde una aproximación jurídica en sentido estricto, hasta definiciones tan amplias y difusas que conducen a algunos a afirmar que el “ambiente” es todo lo que nos rodea (2010, p. 3).

Expresa que las posiciones suelen presentarse con distintos matices, pero pueden ser agrupadas en dos corrientes principales: a) El “ambiente” entendido en sentido estricto o natural: concepto asociado a un ámbito fundamentalmente físico que engloba al aire, el agua y los medios de transmisión de los mismos, como “elementos naturales de titularidad común” que constituirían la base esencial del derecho ambiental. b) El “ambiente” entendido en sentido material amplio: comprende lo natural o lo físico y el conjunto de elementos aportados por el hombre y que se relacionan con su calidad de vida, como lo cultural, lo social y el propio ordenamiento del territorio. Precisa, que, en sentido funcional, esta concepción amplia de lo ambiental incluye adicionalmente, el conjunto de interrelaciones de estos elementos, en tanto que se relacionan con la vida y la calidad de vida (2010, p. 3).

Consideramos y coincidimos con Alegre que con el transcurso del tiempo las definiciones estrictas han quedado desfasadas. Más bien y como hemos visto, el Derecho Internacional del Ambiente, así como las constituciones latinoamericanas y la peruana abonan por consideraciones y definiciones amplias del derecho al ambiente. Precisamente, consideramos que dicha vertiente nos aproxima, con más idoneidad, al contenido del derecho que nos ocupa. En ese sentido, autores como Karam señalan:

(...) es un derecho vinculado a la propia vida humana: *ubi societas, ibi ius*. El medio ambiente adecuado precede lógicamente al propio derecho: sin medio ambiente adecuado no hay hombre, ni sociedad, ni derecho. Por tanto, cuando se juridifica su protección se produce en dos sentidos. Por un lado, se le reconoce como derecho humano o fundamental; y, por otro, se encomienda a los poderes públicos, parte de cuyos instrumentos son las leyes, su conservación y tutela” (2005, p. 329).

Indica, además, que el derecho al medio ambiente adecuado es la suma de un cúmulo de deberes que pueden ser de tres formas:

En primer término, los derechos y deberes imputables a todos los individuos en cuanto a titulares del derecho y obligados al respeto de los derechos de los restantes miembros de la colectividad (...) En segundo lugar, el derecho de los individuos para que todos los grupos respeten sus derechos y su deber de cumplir con las disposiciones que antepone y superpone el interés público al particular. Por último, el derecho al ambiente, es un derecho que requiere del Estado, ya que éste es destinatario de muchas de las disposiciones que pueden tener un carácter tanto negativo como positivo (Karam, 2005, p. 331).

Complementariamente, Alegre manifiesta que el contenido esencial del artículo 2, numeral 22 de la Constitución de 1993, se configura a partir de su propio reconocimiento como derecho fundamental, lo cual lo asocia a los derechos primarios vinculados con la dignidad humana.

(...) toda persona tiene la facultad de poder usar, disfrutar o simplemente contemplar un “ambiente” que tenga características tales que permitan su propio desarrollo individual, sin perder de perspectiva que esas características no están asociadas exclusivamente a una esfera no patrimonial o patrimonial; ni a un disfrute exclusivamente individual, ni colectivo, sino más bien público. De este modo, afectará el contenido esencial de este derecho, toda acción u omisión del Estado o de particulares, que limite el ejercicio de esa libertad, es decir, las características del ambiente o entorno en el que la persona desarrolla su vida o puede desarrollarla, total o parcialmente en algún momento y su capacidad de acceder o gozar de aquél. No obstante, como ningún derecho es absoluto, el contenido esencial de este derecho encuentra sus límites en el derecho que al mismo tienen las demás personas, así como en los demás derechos que reconoce la Constitución (2010, p. 8).

De lo anotado, podemos señalar que la doctrina define a este derecho como ambivalente o dual: derecho y deber. Por una parte, derecho fundamental que posibilita la vida individual y en sociedad, y, por otra, como deber, que implica responsabilidades y tutela, que debe desplegar el Estado y los ciudadanos y su contenido no es ilimitado, sino que encuentra sus límites en relación también en y con otros derechos.

3.2.1 Contenido constitucionalmente protegido del derecho al ambiente

Como preámbulo es importante mencionar que autores como Yacolva indican que en nuestro marco constitucional el concepto de medio ambiente resulta ser un concepto jurídico indeterminado, tanto en la Constitución de 1979 y 1993, que en su opinión lo mencionan genéricamente. (2012, p. 122)

En su opinión, la Constitución Política de 1979 incorpora restringidamente el derecho de habitar en ambiente saludable, desde una perspectiva limitada a los recursos naturales (teoría muy estricta), tal como se puede evidenciar en su artículo 123º de la anterior Constitución.

Más allá del desarrollo regulatorio ambiental que se despliega con posterioridad la Constitución de 1993, cuando esta reconoce en su artículo 2 literal 22 el derecho de toda persona a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida, la pregunta específica que nace de inmediato es qué se entiende o qué implica la referencia a ambiente equilibrado y adecuado.

Autores como Yacolva señalan que en la Constitución de 1979 y en la vigente, de 1993, solo se menciona el derecho y deber ambiental de todo ciudadano con relación a habitar en un medio ambiente adecuado; sin embargo, no se define en qué consiste el medio ambiente o qué elementos integran su contenido (2012, p. 123)

No obstante, otros autores como Alegre consideran que los adjetivos “equilibrado” y “adecuado” también tienen una carga significativa importante:

Si bien el contenido de ambos puede ser entendido como subjetivo, esta aparente subjetividad debe ser traducida a condiciones concretas y objetivamente verificables, en función del objetivo final al cual están afectos. El ambiente no debe ser equilibrado o adecuado por sí mismo, sino en términos relativos o funcionales al desarrollo de la vida, finalidad última que determina el alcance de la tutela constitucional. El ambiente objeto de tutela constitucional será equilibrado o adecuado, según esté conformado (...) por un conjunto de elementos, factores y recursos que de manera independiente o conjunta, interrelacionada o bajo cualquier condición, son susceptibles de afectar el desarrollo de la vida en su más amplio sentido (2010, p. 9).

A su vez, responde también a la interrogante que nos planteamos, lo expresado por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 0018-2001-AI/TC, en la que indicó que

la Constitución no señala explícitamente el contenido protegido del derecho en referencia; esto es, lo referido al ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida humana. (...) el citado derecho no se limita a señalar que es un atributo subjetivo del ser humano el vivir en un medio ambiente (lo que desde luego no significaría gran cosa, pues todos vivimos en uno), sino que ese ambiente debe ser equilibrado y adecuado **para el desarrollo de la vida.** ²⁷² (resaltado agregado)

²⁷² Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 0018-2001-AI/TC, fundamento 7.

En ese sentido, el Tribunal señala los atributos en función de la finalidad del derecho. El medio ambiente es un componente esencial para el pleno disfrute de otros derechos igualmente fundamentales reconocidos por la Norma Suprema y los tratados internacionales en materia de derechos humanos.

A partir de la referencia a un medio ambiente “equilibrado”, el Tribunal Constitucional considera que es posible inferir que dentro de su contenido protegido se encuentra el conjunto de bases naturales de la vida y su calidad, lo que comprende, a su vez, sus componentes bióticos, como la flora y la fauna; los componentes abióticos, como el agua, el aire o el subsuelo; los ecosistemas e, incluso, la ecósfera, esto es, la suma de todos los ecosistemas, que son las comunidades de especies que forman una red de interacciones de orden biológico, físico y químico. A todo ello, habría que sumar los elementos sociales y culturales aportantes del grupo humano que lo habite.²⁷³

En dicha sentencia, el Tribunal hace referencia a lo que implica un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida. Pero es en la sentencia recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC, publicada el 01 de abril de 2005, antes de la publicación de la Ley General del Ambiente, Ley N° 28611 –cuando precisamente esta norma se estaba debatiendo y elaborando–, que el Tribunal otorga un contenido al derecho, el mismo que en sentencias posteriores ha sido reiterado y configurado de acuerdo al caso en concreto:

El contenido del derecho fundamental a un medio ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la persona está determinado por los siguientes elementos, a saber: 1) el derecho a gozar de ese medio ambiente y 2) el derecho a que ese medio ambiente se preserve.²⁷⁴

A su vez, el Tribunal explica que:

En su primera manifestación, esto es, el derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado, dicho derecho comporta la facultad de las personas de poder disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica; y, en el caso en que el hombre intervenga, no debe suponer una alteración sustantiva de la interrelación que

²⁷³ Cfr. sentencia recaída en el expediente N° 0018-2001-AI/TC, fundamento 7.

²⁷⁴ Cfr. Sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento 17.

existe entre los elementos del medio ambiente. Esto supone, por tanto, el disfrute no de cualquier entorno, sino únicamente del adecuado para el desarrollo de la persona y de su dignidad (artículo 10 de la Constitución). De lo contrario, su goce se vería frustrado y el derecho quedaría, así, carente de contenido.²⁷⁵

En su segunda manifestación, el derecho al ambiente, en opinión del Tribunal, está configurado por:

(...) el derecho en análisis se concretiza en el derecho a que el medio ambiente se preserve. El derecho a la preservación de un medio ambiente sano y equilibrado entraña obligaciones ineludibles, para los poderes públicos, de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute. A juicio de este Tribunal, tal obligación alcanza también a los particulares, y con mayor razón a aquellos cuyas actividades económicas inciden, directa o indirectamente, en el medio ambiente.²⁷⁶

Complementariamente y como parte del contenido, reiteramos que el Tribunal desarrolla el vínculo existente entre la producción económica y el derecho a un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida.

En ese sentido, el derecho al ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida establecido en el artículo 2 de nuestra Carta Magna no se agota en dicho artículo; sino que debe interpretarse, concordarse y aplicarse, como lo ha hecho el Tribunal Constitucional, no sólo vinculado a los artículos 64 y 69; sino también con el artículo 1, que tutela la defensa de la persona humana y el respeto a su dignidad como fin supremo de la sociedad y del Estado; con el inciso 1 del artículo 2 referido al derecho a la vida, libre desarrollo y bienestar; con el derecho a la salud contemplado en el artículo 7; con la libertad de trabajo, empresa, comercio e industria previstos en el artículo 59 de la Carta Magna.

En ese marco y de acuerdo a las sentencias que han sido abordadas en el numeral anterior, el Tribunal Constitucional entiende que el contenido del derecho al ambiente reconocido en la Constitución no sólo está contemplado en el numeral 22 del artículo 2 de la Constitución Política, sino que su contenido comprende y está vinculado a los artículos constitucionales antes citados.

²⁷⁵ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento 17.

²⁷⁶ Cfr. sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento 17.

De esta manera, podemos afirmar que el derecho al ambiente equilibrado y adecuado alberga en su contenido el procurar el desarrollo y bienestar de la persona, el derecho a la vida, a la salud y está vinculado –no en contraposición– con la libertad de trabajo y de empresa y, por ende, consideramos, no es un límite a estos derechos, a diferencia de la postura adoptada en algunas sentencias, como la recaída en el Expediente N° 008-2003-AI/TC y en la sentencia recaída en el expediente 03816-2009-PA/TC, por el Tribunal Constitucional.

Siguiendo lo expresado por el Tribunal Constitucional en las sentencias que han sido materia de análisis, podemos identificar que el contenido del derecho al ambiente tiene algunos elementos a destacar como son los elementos sociales y culturales que se concretan en el derecho a la participación –reconocido y desplegado en la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente – y la responsabilidad social, que implica la generación de actitudes y comportamientos de los agentes económicos y el establecimiento de políticas de promoción y el desarrollo de actividades que, en función del aprovechamiento o uso de los bienes ambientales, procuren el bien común y el bienestar general.²⁷⁷

En síntesis, el contenido del derecho al ambiente no se acaba con lo establecido en el numeral 22 del artículo 2; sino que está vinculado también con el inciso 1 del mismo artículo y con los artículos 1, 7, 59, 64 y 69 y, además, con la concepción amplia vertida por el Tribunal Constitucional en su jurisprudencia; por lo que será necesario que cuando se le invoque se tenga en cuenta que todos estos aspectos están incluidos en su contenido.

²⁷⁷ Cfr. sentencia recaída en la Resolución N° 0048-2004-PI/TC, fundamentos 22-26.

CONCLUSIONES

PRIMERA.-

Las teorías sobre el contenido esencial de los derechos fundamentales coadyuvan a reflexionar respecto al objeto de protección del derecho. Por una parte, la teoría absoluta adopta la posición de que el contenido del derecho es un elemento permanente e identificable a priori; mientras que la teoría relativa sostiene que éste no es un elemento fijo ni estable, sino que su alcance se determina a través de la ponderación.

Consideramos que adoptar o apostar por una u otra teoría en prevalencia o detrimento de la otra podría derivar en una visión parcial e incompleta del contenido de los derechos fundamentales considerando que la delimitación del contenido de un derecho fundamental se realiza de modo permanente e inacabado. En ese sentido, para aproximarnos al contenido de un derecho se debe considerar, en primer lugar, lo dispuesto en la Constitución, así como en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y en las normas que proporcionan mayores alcances sobre su contenido y permiten analizar cada caso concreto teniendo en cuenta, además, que se trata de abordar realidades que implican aspectos técnicos, sociales y económicos.

SEGUNDA.-

El marco ambiental internacional, como la Declaración de Estocolmo y la Declaración de Río, a pesar que pertenecen al denominado *soft law*, constituyen la base que irradia las definiciones sobre el derecho al ambiente en el marco constitucional latinoamericano y peruano. En el caso peruano ha tenido incidencia en la normativa expedida, convirtiéndose en *hard law* y, además, una vez convertida en normas, éstas han sido invocadas como parte del análisis de las sentencias del Tribunal Constitucional.

TERCERA.-

El derecho ambiental internacional, así como el desarrollo jurisprudencial del Tribunal Constitucional ha abordado el derecho al medio ambiente en relación a otros derechos fundamentales, como la vida, la salud, la libertad de empresa y la libertad de trabajo, los cuales también tienen reconocimiento constitucional. En virtud de ello, es importante considerar lo que el propio Tribunal Constitucional ha señalado en el sentido de que la Constitución no es una norma (en singular), sino, en realidad, un ordenamiento que

forma una unidad. Desde esta perspectiva, cada uno de los derechos no son compartimentos estancos o aislados. Desde esa visión, consideramos que el contenido del derecho al ambiente comprende armonizar su naturaleza, el bien que protegen, la finalidad y su ejercicio implica y está vinculado a los citados derechos con los cuales no está en oposición sino en interrelación.

CUARTA.-

El Tribunal Constitucional entiende que el contenido del derecho al ambiente reconocido en la Constitución Política del Perú no sólo está contemplado en el numeral 22 del artículo 2. En ese sentido y de acuerdo al período objeto de estudio en la presente investigación, el derecho al ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida no se agota en dicho artículo; sino que debe interpretarse, concordarse y aplicarse, como se identifica en las sentencias objeto de estudio: no sólo vinculado a los artículos 64 y 69; sino también con el artículo 1, que tutela la defensa de la persona humana y el respeto a su dignidad como fin supremo de la sociedad y del Estado; con el inciso 1 del artículo 2 referido al derecho a la vida, libre desarrollo y bienestar; con el derecho a la salud contemplado en el artículo 7; con la libertad de trabajo, empresa, comercio e industria previstos en el artículo 59 de la Carta Magna.

QUINTA.-

En las sentencias del período objeto de análisis se identifica que el Tribunal Constitucional reitera y plasma los elementos contemplados en la sentencia recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC, publicada el 01 de abril de 2005, (a pocos meses de que sea publicada la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente) respecto a que el contenido del derecho fundamental a un medio ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la persona está determinado por dos elementos: el derecho a gozar del medio ambiente y el derecho a que ese medio ambiente se preserve. De esta manera, en opinión del Tribunal Constitucional, el contenido del derecho fundamental contiene dicha ambivalencia: el derecho de gozar del medio ambiente y el deber de preservarlo.

SEXTA.-

De la revisión de las 48 sentencias correspondientes al período 2000 al 2010, vinculadas a los temas ambientales, identificamos que el Tribunal Constitucional ha ido perfeccionando el contenido del derecho al ambiente incorporando progresivamente la

relación del ambiente con otros derechos, así como con principios y elementos. En ese sentido y en dicho período, la visión del Tribunal Constitucional no es de contraposición del derecho al ambiente frente a otros; sino de conjunción de este derecho con el derecho a la vida, el derecho a la salud, libertad de empresa. De tal forma que, para el Tribunal Constitucional, el contenido del derecho al ambiente comprende y está en relación con los mencionados derechos constitucionales.

SÉPTIMA.-

El Tribunal Constitucional cataloga a nuestra Carta Magna –en la sentencia recaída en el Expediente N° 3610-2006-PA/TC, publicada el 05 de noviembre de 2008– como Constitución ecológica y considera que como tal tiene una triple dimensión: como principio irradia todo el orden jurídico; como derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano y como conjunto de obligaciones impuestas a las autoridades y a los particulares. No obstante, se trata de una denominación que no se reitera en otras sentencias y que consideramos no ha tenido mayor desarrollo por parte del Tribunal para ser considerada como tal.

OCTAVA.-

En el período objeto de estudio, el reconocimiento constitucional del derecho al ambiente y el desarrollo jurisprudencial que ha tenido, conllevan a afirmar la necesidad de que dicho derecho se concrete con políticas públicas que permitan la implementación y ejecución de los objetivos establecidos en la esfera jurídica. En ese sentido, se trata que, además del desarrollo constitucional, el derecho al ambiente se plasme en el marco jurídico y con políticas públicas idóneas considerando que el puro desarrollo constitucional y legal no es suficiente para lograr los objetivos que el derecho al ambiente persigue.

BIBLIOGRAFÍA

Abad Yupanqui, Samuel. (1992). Límites y Respeto al Contenido Esencial de los Derechos Fundamentales: Estudio Preliminar. THEMIS Revista De Derecho, (21), 7-15. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/10909>.

Andaluz Westreicher, Carlos (2006). Manual de Derecho Ambiental (Segunda edición). Proterra.

Aguilar Cavallo, Gonzalo (2019). El Derecho a un medio ambiente sano, la participación pública y el IUS COMUNE. Vol. 16 Núm. 36. Veredas do Direito – Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável.

Alexy, Robert (2007). Teoría de los Derechos Fundamentales. (Pulido, Trad., 2da. Edición). Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

Alexy, Robert (2004). El concepto y la validez del derecho. (Seña, Trad., 2da. Edición). Editorial Gedisa.

Alexy, Robert (2003). Tres Escritos sobre los derechos fundamentales y la teoría de los principios. (Pulido, Trad.). Universidad de Externado de Colombia.

Alexy, Robert (2002). Epílogo a la Teoría de los Derechos Fundamentales. Revista Española de Derecho Constitucional (Año 22).

Alexy, Robert (1993). Teoría de los derechos fundamentales. Centro de Estudios Constitucionales.

Bartra Abensur, Valentín. (2002). La protección del medio ambiente y los recursos naturales en la nueva constitución del Perú. Revista del Instituto de investigación de la facultad de Minas, Metalurgia y Ciencias geográficas, 5(10), 9–16. <https://doi.org/10.15381/iigeo.v5i10.754>

Ben Lazaar, Soufiane. *El principio de precaución en el derecho internacional del medio ambiente*. Trabajo de Fin de Máster, Universidad Internacional de Andalucía, 2012. http://dspace.unia.es/bitstream/handle/10334/2117/0256_BenLazaar.pdf?sequence=.

Bernales Ballesteros, Enrique (1999). *La Constitución de 1993. Análisis comparado*. Editora RAO S.R.L.

Bernal Pulido, Carlos. (2007). Los derechos fundamentales y la teoría de los principios: ¿es la teoría de los principios la base para una teoría adecuada de los derechos fundamentales de la Constitución Española?. *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 0(30), 273-291. <https://doi.org/10.14198/DOXA2007.30.35>

Bermudez Soto, Jorge (2014). *Fundamentos de Derecho Ambiental (Segunda edición)*. Ediciones Universitarias de Valparaiso.

Bobbio, Norberto. (1982). Presente y porvenir de los derechos humanos. *Anuario de Derechos Humanos*. Instituto de Derechos Humanos de la Universidad Complutense, N°1.

Borowski, Martín (2003). *La estructura de los Derechos Fundamentales*. Universidad de Externado Colombia. Editorial Cordillera.

Brage Camazano, Joaquín (2015). *Los límites a los derechos fundamentales (Tesis de doctorado, Universidad Complutense de Madrid)*.

Brañes Ballesteros, Raúl (2001). *Informe sobre el derecho ambiental Latinoamericano. Su aplicación después de diez años de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (Primera edición)*. Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente.

Brañes Ballesteros, Raúl (2000) *Manual de derecho ambiental mexicano*. México: Fundación Mexicana para el Derecho Ambiental-Fondo de Cultura Económica.

Canepa, Martín. (2015). El derecho Internacional del Medio Ambiente y su relación con otras ramas del Derecho Internacional. *Jurídicas CUC*, 11(1), 309-328. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/agendainternacional/article/view/7124/7324>

Canosa Usera, Raúl (2000). *Constitución y medio ambiente*. Dikynso S.L.

Cañaviri, Angela; Civit, Gastón; Di Paola, Ivana; Fernández, Jorgelina; Garcés, Georgina; Sosa, Romina (2012). El derecho ambiental en Argentina y Bolivia. <https://bdigital.uncu.edu.ar/4641>

Castillo Córdova, Luis (2019). El derecho constitucional creado por el Tribunal Constitucional (Primera edición). Gaceta Jurídica.

Castillo Córdova, Luis (2014). El significado del contenido esencial de los derechos fundamentales. Foro Jurídico, (13), 143-154. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/forojuridico/article/view/13783>

Castillo Córdova, Luis (2010). El contenido constitucional de los derechos fundamentales como objeto de protección del amparo. Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional, (14), 89-118. https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/1905/Contenido_constitucional_der_echos_fundamentales.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Castillo Córdova, Luis (2010). Hacia una reformulación del principio de proporcionalidad. En M. Carbonell y P. Grandéz (Coord.), El principio de proporcionalidad en el derecho contemporáneo (pp. 297-319). Palestra.

Castillo Córdova, Luis (2005). Algunas pautas para la determinación del contenido constitucional de los derechos fundamentales. Actualidad Jurídica: información especializada par abogados y jueces; tomo 139, 144-149.

Castillo Córdova, Luis (2005). ¿Existen los llamados conflictos entre derechos fundamentales? Cuestiones Constitucionales (12), 99-129. 20 de Mayo de 2021. ISSN:1405-9193. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=88501204>

Castillo Córdova, Luis (2004). El principio de proporcionalidad en el ordenamiento jurídico peruano. Especial referencia al ámbito penal. En: Repositorio Institucional PIRHUA - Universidad de Piura Consultado el 16 de junio del 2021. https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/1960/Pincipio_proporcionalidad_ordenamiento_juridico_peruano.pdf?sequence=1

Castillo Córdova, Luis (2001). Acerca de la garantía del contenido esencial y de la doble dimensión de los derechos fundamentales. Revista de Derecho, 3 (3), 25-53. https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/1895/Acerca_garantia_contenido_esencial_doble_dimension_derechos_fundamentales.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Cardona Barber, Antonio (2019). Algunas condiciones de legitimidad del principio del bien jurídico penalmente protegido. En: Revista de Derecho Penal y Criminología (Tercera Época). UNED.

Carmona Lara, María del Carmen (2003). El derecho al medio ambiente: defensa de los intereses difusos en el derecho ambiental. Revista del Instituto de la Judicatura Federal Escuela Judicial (Número 14). <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/judicatura/article/view/32036/29028>

Cianciardo, Juan (2000). El conflictivismo en los derechos fundamentales, Eunsa.

Cifuentes, Saúl; Ruiz-Rico, Gerardo; Besares, Marco (2002). Protección Jurídica al Ambiente. Tópicos de Derecho Comparado. Editorial Porrúa, México, 269 p.

Constitución de la República del Ecuador. Constitución de la República de Ecuador. Publicación Oficial de la Asamblea Constituyente. https://www.asambleanacional.gob.ec/sites/default/files/documents/old/constitucion_de_bolsillo.pdf

Constitución Política de Colombia. Presidencia de la República del Gobierno de Colombia. <https://dapre.presidencia.gov.co/normativa/normativa/Constitucion-Politica-Colombia-1991.pdf>

Constitución Política de Bolivia de 2009. Gaceta Oficial de Bolivia. <https://web.archive.org/web/20170915121848/http://www.gacetaoficialdebolivia.gob.bo/index.php/normas/lista/9>

Constitución Política de la República de Chile de 1991. https://www.camara.cl/camara/doc/leyes_normas/constitucion_politica.pdf

Constitución Política del Perú. Congreso de la República. <https://www.congreso.gob.pe/Docs/constitucion/constitucion/index.html>

Contipelli, Ernani (2020). Medio Ambiente, solidaridad y dignidad humana en la Constitución Brasileña. Revista de Derecho Político N.º 107, enero-abril, págs 339-366

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2017). Opinión Consultiva OC-23/17, solicitada por la República de Colombia. https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_esp.pdf

Cubillos Torres, María Constanza (2020). Constitucionalismo ambiental en Chile: Una mirada para el siglo XXI. *Revista De Derecho*, (21), 25-51. <https://doi.org/10.22235/rd.vi21.2002>

Danós Ordóñez, Jorge (2006). La participación ciudadana en el ejercicio de las funciones administrativas en el Perú. *Revista De Derecho Administrativo*, (1), 121-164. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/16352>

Declaración de Río de Janeiro sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (1992). Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Río de Janeiro.

Díaz Aréchiga, Antonio (2019). Análisis del derecho humano al medio ambiente sano en el ámbito internacional, regional y nacional. *Revista del Departamento de Ciencias Sociales y Humanidades, Universidad Iberoamericana León*. Epíkeia. <https://vlex.com.mx/vid/analisis-derecho-humano-medio-851669228>.

Espinoza, José Luis; Sánchez, Rogelio (2019). Contenido esencial y ponderación de los derechos fundamentales: de los modelos recíprocos y complementarios. *Novos Estudios Jurídicos*, 24(2), 284-320. <https://doi.org/10.14210/nej.v24n2.p284-320>

Feijoo Sanchez, Bernardo (2011). El actual debate alrededor de la teoría del bien jurídico protegido. En: Urquiza Olaechea, José; Abanto Vásquez, Manuel; Salazar Sánchez, Nelson. *Dogmática Penal. Derecho Penal Económico y Política Criminal (Volumen II)*. Fondo Editorial Universidad San Martín de Porras.

Ferrajoli, Luis (2009). *Los fundamentos de los derechos fundamentales* (Cuarta Edición). Editorial Trotta S.A.

Galdámez Zelada, Liliana (2020). El Medio ambiente en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional de Chile. *Revista De La Facultad De Derecho*, (48), e20204807. <https://doi.org/10.22187/rfd2020n48a7>

García Toma, Víctor. (2019). La dignidad humana y los derechos fundamentales. *Derecho & Sociedad*, (51), 13-31. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/20855>

Garrote Campillay, Emilio. (2018). Derecho a vivir en un medio libre de contaminación o medio ambiente sano como Derecho Humano ante la jurisprudencia y Comisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. 28. 99 - 119. https://www.researchgate.net/publication/327797864_Derecho_a_vivir_en_un_medio_libre_de_contaminacion_o_medio_ambiente_sano_como_Derecho_Humano_ante_la_jurisprudencia_y_Comision_de_la_Corte_Interamericana_de_Derechos_Humanos

Gavara, Juan (1994). Derechos fundamentales y desarrollo legislativo. La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales en la ley Fundamental de Bonn. Centro de Estudios Constitucionales.

Gómez Sierra, Lizeth; León Untiveros, Miguel Ángel (2016). De los derechos ambientales a los derechos de la naturaleza racionalidades emancipadoras del derecho ambiental y nuevas narrativas constitucionales en Colombia, Ecuador y Bolivia (Vol 9). Misión Jurídica: Revista de derecho y ciencias sociales, págs. 233-260. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5645565>

Gutierrez, Walter. (2005). La Constitución Comentada. Tomo I. Gaceta Jurídica S.A.

Guiloff Titun, Matías. (2011). El dilema del artículo 19 N ° 8 fracción 2. *Revista de derecho (Coquimbo)*, 18 (1), 147-169. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-97532011000100006>

Hakansson Nieto, Carlos (2012). Curso de Derecho Constitucional (Segunda edición corregida). Palestra Editores.

Hakansson Nieto, Carlos (2006). El contenido de los derechos fundamentales como un concepto abierto en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. En: *Justicia Constitucional* Año I, N.º 2, agosto-diciembre.

Hesse, Konrad (1992). La interpretación de la Constitución. En HESSE, Konrad. *Escritos de Derecho Constitucional* (Cruz, Trad.). Segunda edición. Centro de Estudios Constitucionales.

Huapaya Tapia, Ramón. (2014). El régimen constitucional y legal de los recursos naturales en el ordenamiento jurídico peruano. *Revista De Derecho Administrativo*, (14), 327-339. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/13455>

Huerta Guerrero, Luis (2013). Constitucionalización del derecho ambiental. En Derecho PUCP 71. Fondo Editorial PUCP.

Huerta Guerrero, Luis (2013). Protección judicial del derecho fundamental al medio ambiente a través del proceso constitucional de amparo. (Tesis de doctorado, Pontificia Universidad Católica del Perú).

Indacochea Prevost, Úrsula. (2008). ¿Razonabilidad, proporcionalidad o ambos? Una propuesta de delimitación de sus contenidos a partir del concepto de ponderación. *THEMIS Revista De Derecho*, (55), 97-108. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/9227>

[Juste Ruiz, José; Castillo Daudím Mireya \(2014\). La protección del medio ambiente en el ámbito internacional de la Unión Europea. Tirant to Blanch.](#)

[Juste Ruiz, José; Bou Franch, Valentín \(2017\). El desarrollo sostenible tras la cumbre de Río + 20. Desafíos Globales y Regionales. Tirant to Blanch, Valencia.](#)

Karam Quiñones, Carlos (2005). Acerca del origen y protección del derecho al medio ambiente. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. <http://ru.juridicas.unam.mx:80/xmlui/handle/123456789/23163>

Landa Arroyo, César. (2017). Principios de la constitución ambiental. *Revista de Direito Brasileira*, 16(7), 412-427. <http://dx.doi.org/10.26668/IndexLawJournals/2358-1352/2017.v16i7.3101>

Landa Arroyo, César. (2017). Los derechos fundamentales. *Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú*.

Landa Arroyo, César. (2010). Los precedentes constitucionales: el caso del Perú. Anuario iberoamericano de justicia constitucional (N° 14). [file:///C:/Users/lc/Downloads/Dialnet-LosPrecedentesConstitucionales-3331533%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/lc/Downloads/Dialnet-LosPrecedentesConstitucionales-3331533%20(1).pdf)

Landa Arroyo, César (2010). Los derechos fundamentales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Palestra editores.

Landa Arroyo, César. (2002). Teorías de los derechos fundamentales. Cuestiones Constitucionales Revista Mexicana de Derecho Constitucional 1(6). <http://dx.doi.org/10.22201/ijj.24484881e.2002.6.5638>

Leyva Estupiñan, Manuel y Lugo Arteaga, María Isabel (2015). El bien jurídico y las funciones del Derecho Penal. En: Revista de Derecho Penal y Criminología (Volumen XXXVI, Número 100).

Lopez Serra, Pedro; Ferro Negrete, Alejandro (2006). Derecho ambiental. Iure editores S.A.

Lorenzetti, Ricardo Luis (2010). Teoría del derecho ambiental. Aranzandi.

Lucas Garín, Andrea (2016). El derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación: su recepción en la Constitución Chilena reformada. *Revista de Derecho Público*, (69), Págs. 233-246. <https://revistaderechopublico.uchile.cl/index.php/RDPU/article/view/40206>

Maldonado Muñoz, Mauricio (2020). Límites y contenido esencial de los derechos (un marco conceptual problemático). *Revista Derecho Del Estado*, (47), 79–112. <https://doi.org/10.18601/01229893.n47.03>

Martín Huertas, Ascensión. (2008). El contenido esencial de los derechos fundamentales. *Revista De Las Cortes Generales*, (75), 105-190. <https://doi.org/10.33426/rcg/2008/75/905>

Martínez-Pugalde, Antonio (1997). La Garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales, Centro de Estudios Constitucionales.

Medina Guerrero, Manuel (1997). La vinculación negativa del legislador a los derechos fundamentales. McGraw-Hill.

Morales Luna, Francisco (2005). ¿Qué teoría del derecho asume el Tribunal Constitucional Peruano? *Foro Jurídico*, (04), 189-197. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/forojuridico/article/view/18389>

Morales Saravia, Francisco (2017). El contenido constitucionalmente protegido según el inciso 1 del artículo 5 del Código Procesal Constitucional. Revista Vox Juris Fondo Editorial de la Universidad de San Martín de Porres.

Moreno Bustamante, Catalina; Chaparro Ávila, Eduardo (2008). Conceptos básicos para entender la legislación ambiental aplicable a la industria minera en los países andinos. Naciones Unidas, CEPAL, División de Recursos Naturales e Infraestructura.

Morato Leite, José; Neiva, Germana; Peralta, Carlos (2014). Derecho Constitucional Ambiental Brasileño a la luz de una posmodernidad. Revista Catalana de Derecho Ambiental. Vol. V Núm. 1

Nava Escudero, César. (2018). Análisis histórico de la reforma constitucional de 1999 sobre el derecho a un (medio) ambiente adecuado. *Cuestiones constitucionales*, (39), 3-41. Pub. 08 de enero de 2021. <https://doi.org/10.22201/ij.24484881e.2018.39.12647>

Nogueira Alcalá, Humberto (2016). Aspectos de una Teoría de los Derechos Fundamentales: La Delimitación, Regulación, Garantías y Limitaciones de los Derechos Fundamentales. *Revista Ius Et Praxis*, 11 (2), 15-64.

Nogueira Alcalá, Humberto (2003). Teoría y Dogmática de los Derechos Fundamentales (Primera edición). Universidad Nacional Autónoma de México.

Nonna, Silvia. (2017). La protección del ambiente. Esquema constitucional y de presupuestos mínimos en Argentina. *Anales De La Facultad De Ciencias Juridicas Y Sociales De La Universidad Nacional De La Plata*, (47). Recuperado a partir de <https://revistas.unlp.edu.ar/RevistaAnalesJursoc/article/view/4206>

[Pastorino, Leonardo Fabio \(2005\). El daño al ambiente. Lexis Nexis Argentina. 408 p.](#)

Polo Rosero, Miguel Efraín. La ecología frente a la constitución política de Colombia y a la Jurisprudencia constitucional. *Revista Boliviana de Derecho*, núm. 5, enero, 2008, pp. 139-156. Fundación Iuris Tantum.

Prieto Sanchis, Luís (1990). Estudios sobre derechos fundamentales. Debate. Programa de las Naciones Unidas para el medio ambiente (2000) Derecho ambiental y desarrollo sostenible. El acceso a la justicia en América Latina. Memorias del simposio judicial realizado en la ciudad de México del 26 al 28 de enero de 2000.

Quiroga León, Aníbal (1985). La interpretación constitucional. *Derecho PUCP*, (39), 323-343. <https://doi.org/10.18800/derechopucp.198501.010>

Rojas Calderón, Christian. 2019. Bases metodológicas para el análisis del derecho del medio ambiente en su faz activa o direccional. *Revista Derecho del Estado*. 45 (dic. 2019), 275–303. <https://doi.org/10.18601/01229893.n45.10>.

Rubio Correa, Marcial (1999). Estudio de la Constitución Política de 1993 (Tomo I). (Cuarta Edición). Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

Ruiz-Rico Ruiz, José Manuel; Ruiz-Rico Ruiz, Gerardo; Pérez Sola, Nicolás (2007). Estudios de Derecho Ambiental (I). Universidad de Jaén, Valencia.

Ruiz-Rico Ruiz, Gerardo (2000). El derecho constitucional al medio ambiente. Dimensión jurisdiccional. Tirant to Blanch, Valencia.

Salazar Laynes, Juan Ulises (2008). El contenido esencial de los derechos constitucionalmente protegidos. Foro Jurídico.

Sánchez Sánchez, Hernando (2008). Código de derecho internacional ambiental. Editorial Universidad del Rosario.

Serna, Pedro; Toller, Fernando (2000). La interpretación constitucional de los derechos fundamentales. Una alternativa a los conflictos de derechos. La Ley.

Sosa Sacio, Juan Manuel (2007). “¿Son iguales las nociones de contenido de los derechos fundamentales y de contenido constitucionalmente protegido? Una respuesta contramayoritaria” En: *Jus Doctrina*. Año 1, N° 3, Grijley.

Sosa Sacio, Juan Manuel (2016). El “contenido constitucionalmente protegido” de los derechos fundamentales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional En: Gaceta Jurídica. *Gaceta Constitucional y Procesal Constitucional N° 100*, abr. 2016.

Sotomayor Trelles, Enrique; Atay Calla, Fiorella. (2019). El medio ambiente desde el discurso y políticas de Derechos Humanos: una aproximación preliminar al estado de la cuestión. *THEMIS Revista De Derecho*, (74), 139-152. <https://doi.org/10.18800/themis.201802.001>

Stern, Klaus (1988). El sistema de derechos fundamentales en la República Federal de Alemania. Revista del Centro de Estudios Constitucionales. Centro de Estudios Constitucionales.

Trejo Cruz, Yesenia del Carmen; Ome Barahona, Anayibe; Restrepo Lizcano, John Jairo (2019). Derecho constitucional a un ambiente sano una pauta para establecer tributos extrafiscales ambientales en Colombia. Academia & Derecho, N°. 18, 2019, págs. 51-77.

[file:///C:/Users/lc/Downloads/Dialnet-DerechoConstitucionalAUnAmbienteSano-7295664%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/lc/Downloads/Dialnet-DerechoConstitucionalAUnAmbienteSano-7295664%20(1).pdf)

Tribunal Constitucional (2012). Constitución Económica: Desarrollo, Medio Ambiente y Conflicto Social. Revista peruana de derecho constitucional (N° 5), Nueva Época.

Tribunal Constitucional:

- 2000. Expediente N° 371-99-AA/TC. Sentencia: 24 de abril de 2000.
- 2000. Expediente N° 255-99-AA/TC. Sentencia: 26 de octubre de 2000.
- 2001. Expediente N° 463-2000-AA/TC. Sentencia: 14 de diciembre de 2001.
- 2003. Expediente N° 0018-2001-AI/TC. Sentencia: 14 de abril de 2003.
- 2003. Expedientes N° 300-2002-AI/TC, N° 301-2002-AA/TC y N° 302-2002-AA/TC. Sentencia: 06 de junio de 2003.
- 2003. Expediente N° 1858-2002-AA/TC. Sentencia: 21 de agosto de 2003.
- 2003. Expedientes N° 769-2002-AA/TC y N° 772-2002-AA/TC. Sentencia: 26 de agosto de 2003.
- 2003. Expediente N° 964-2002-AA/TC. Sentencia: 30 de setiembre de 2003.
- 2003. Expediente N° 921-2003-AA/TC. Sentencia: 10 de noviembre de 2003.
- 2003. Expediente N° 008-2003-AI/TC. Sentencia: 12 de noviembre de 2003.
- 2004. 1393-2002-AA/TC. Sentencia: 04 de marzo de 2004.
- 2004. Expediente N° 0021-2003-AI/TC, Sentencia: 25 de junio de 2004.
- 2004. Expedientes N° 814-2003-AA/TC. Sentencia: 21 de setiembre de 2004.
- 2005. Expediente N° 1752-2004-AA/TC. Sentencia: 27 de enero de 2005.
- 2005. Expediente N° 0048-2004-PI/TC. Sentencia: 01 de abril de 2005.
- 2005. Expedientes N° 3510-2003-AA/TC. Sentencia: 30 de junio de 2005.
- 2005. Expediente N° 2064-2004-AA/TC. Sentencia: 22 de julio de 2005.
- 2005. Expediente N° 0042-2004-AI/TC. Sentencia: 18 de agosto de 2005.
- 2005. Expediente N° 4067-2005-HC/TC. Sentencia: 22 de noviembre de 2005.
- 2006. Expediente N° 2002-2006-PC/TC. Sentencia: 27 de junio de 2006.
- 2006. Expediente N° 003448-2005-PA/TC. Sentencia: 09 de agosto de 2006.

2007. Expediente N° 1206-2005-AA/TC. Sentencia: 24 de mayo de 2007.
2007. Expediente N° 008925-2006-PA/TC. Sentencia: 22 de junio de 2007.
2007. Expediente N° 005408-2005-PA/TC. Sentencia: 05 de julio de 2007.
2007. Expediente N° 006550-2006-PA/TC. Sentencia: 17 de julio de 2007.
2007. Expediente N° 004223-2006-PA/TC. Sentencia: 05 de setiembre de 2007.
2007. Expediente N° 002370-2007-PA/TC. Sentencia: 30 de noviembre 2007.
2007. Expediente N° 007-2006-PI/TC. Sentencia: 30 de noviembre de 2007.
2007. Expediente N° 4656-2007-PA/TC. Sentencia: 20 de diciembre de 2007.
2008. Expediente N° 002268-2007-PA/TC. Sentencia: 17 de abril de 2008.
2008. Expediente N° 5737-2007-PA/TC. Sentencia: 02 de julio de 2008.
2008. Expediente N° 3778-2006-AA/TC. Sentencia: 07 de julio de 2008.
2008. Expediente N° 3094-2006-PA/TC. Sentencia: 05 de setiembre de 2008.
2008. Expediente N° 3610-2006-PA/TC. Sentencia: 05 de noviembre de 2008.
2008. Expediente N° 2576-2008-PC/TC. Sentencia: 07 de noviembre de 2008.
2008. Expediente N° 3048-2007-PA/TC. Sentencia: 19 de noviembre de 2008.
2009. Expediente N° 3343-2007-PA/TC. Sentencia: 20 de febrero de 2009.
2009. Expediente N° 03426-2006-PA/TC. Sentencia: 28 de agosto de 2009.
2009. Expediente N° 02005-2009-PA/TC. Sentencia: 22 de octubre de 2009.
2009. Expediente N° 01757-2007-PA/TC. Sentencia: 04 de diciembre de 2009.
2010. Expediente N° 04132-2007-PA/TC. Sentencia: 05 de enero de 2010.
2010. Expediente N° 05387-2008-PA/TC. Sentencia: 25 de enero de 2010.
2010. Expediente N° 02471-2009-PA/TC. Sentencia: 19 de marzo de 2010.
2010. Expediente N° 03816-2009-PA/TC. Sentencia: 30 de marzo de 2010.
2010. Expediente N° 0002-2008-PCC/TC. Sentencia: 30 de junio de 2010.
2010. Expediente N° 0102-2010-PA/TC. Sentencia: 30 de setiembre de 2010.
2010. Expediente N° 00007-2010-PI/TC. Sentencia: 02 de diciembre de 2010.

Urquiza Olaechea, José (2003). Dogmática Penal. Fondo Editorial Universidad San Martín de Porres.

Vargas Lima, Alan (2011). El derecho al medio ambiente en la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia. Lidema.

Vásquez Avellaneda, Sandra (2008). Hacia la consolidación del derecho al ambiente sano como un derecho fundamental. Revista EIDENAR: Ejemplar 7.
<https://revistaeidemar.univalle.edu.co/revista/ejemplares/7/b.htm>

Vera Esquivel, Germán. (1994). La protección del medio ambiente y los derechos humanos: algunas aproximaciones comparativas. *Agenda Internacional*, 1(1), 133-145. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/agendainternacional/article/view/7124>

Vernet, Jaume; Jaria, Jordi (2007). El derecho a un medio ambiente sano: su reconocimiento en el constitucionalismo comparado y en el derecho internacional. *Teoría y realidad constitucional*. https://www.researchgate.net/publication/277163579_El_derecho_a_un_medio_ambiente_sano_su_reconocimiento_en_el_constitucionalismo_comparado_y_en_el_derecho_internacional





Cuadro resumen de las sentencias emitidas el año 2000

N° DE SENTENCIA	FECHA DE PUBLICACIÓN	TIPO DE PROCESO CONSTITUCIONAL	TEMA (S) Y/O DERECHOS INVOCADOS	REFERENCIA AL CONTENIDO Y/O DEFINICIÓN DEL DERECHO AL AMBIENTE	OTROS ALCANCES REFERIDOS AL MEDIO AMBIENTE
Expediente N° 371-99-AA/TC	24.04.2000	Acción de amparo	Intangibilidad de las playas. Atentar contra el sistema ecológico y el medio ambiente de la zona. Atentar contra la paz, tranquilidad, el disfrute del tiempo libre y descanso.	Referencia tangencial al derecho al ambiente sin ahondar en el mismo	Ninguno
Expediente N° 255-99-AA/TC	26.10.2000	Acción de amparo	Derechos al trabajo y a la libre empresa.	Referencia tangencial al derecho al ambiente sin ahondar en el mismo.	Ninguno

Fuente: Elaboración propia

Cuadro resumen de las sentencias emitidas el año 2001

N° DE SENTENCIA	FECHA DE PUBLICACIÓN	TIPO DE PROCESO CONSTITUCIONAL	TEMA (S) Y/O DERECHOS INVOCADOS	REFERENCIA AL CONTENIDO Y/O DEFINICIÓN DEL DERECHO AL AMBIENTE	OTROS ALCANCES REFERIDOS AL MEDIO AMBIENTE
Expediente N° 463-2000-AA/TC	14.12.2001	Acción de amparo	Salud. Saneamiento ambiental. Derecho de propiedad.	Referencia al tema ambiental desde el deber del estado de preservar el medio ambiente.	Ninguno.

Fuente: Elaboración propia

Cuadro resumen de las sentencias publicadas el año 2003

N° DE EXPEDIENTE	PUBLICACIÓN	TIPO DE PROCESO	TEMAS Y/O DERECHOS INVOCADOS	REFERENCIA AL CONTENIDO Y/O DEFINICIÓN DEL DERECHO AL AMBIENTE	OTROS ALCANCES REFERIDOS AL MEDIO AMBIENTE
Expediente N° 0018-2001-AI/TC	14.04.2003	Acción de inconstitucionalidad	Derechos de las personas a la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como de gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de sus vidas. Vulneración de los mandatos contenidos en los artículos 51, 55, 66 y 73 de la Constitución.	Referencia al contenido del derecho al ambiente detallando los elementos y atributos de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida. Asimismo, afirma que dentro del contenido del derecho está el deber del Estado de conservarlo.	El Tribunal precisa que el medio ambiente puede ser afectado por cuatro tipos de actividades: actividades molestas (ruidos, vibraciones, olores); actividades insalubres; actividades nocivas y actividades peligrosas (explosiones, combustiones, radiaciones).
Expedientes N° 300-2002-AI/TC, N° 301-2002-AA/TC y N° 302-2002-AA/TC.	06.06.2003	Acción de amparo	Derecho a la propiedad y libertad de trabajo.	Ninguna	Protección que debe efectuar el Estado respecto a los recursos naturales en especial a las áreas naturales protegidas.
Expediente N° 1858-2002-AA/TC	21.08.2003	Acción de amparo	Derecho de igualdad ante la ley, no discriminación y libertad de trabajo.	Ninguna	El Tribunal hace referencia al tema ambiental y vincula el mismo con la vida y la seguridad de la población como aspectos que son objeto de supervisión por parte de las municipalidades.
Expedientes N° 769-2002-AA/TC y N° 772-2002-AA/TC	26.08.2003	Acción de amparo	Derecho de propiedad y libertad de trabajo.	Ninguna	Referencia al Sistema Nacional de las Áreas Naturales Protegidas por el Estado, el cual se complementa con las Áreas de Conservación.

					Regional, las Áreas de Conservación Privadas y las Áreas de Conservación Municipal.
Expediente N° 964-2002-AA/TC	30.09.2003	Acción de amparo	Derecho a la paz, a la tranquilidad y a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida.	Referencia al contenido del derecho al ambiente detallando los elementos y atributos de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida.	Aborda el principio precautorio.
Expediente N° 921-2003-AA/TC	10.11.2003	Acción de amparo	Derecho a la vida, a la salud y al medio ambiente.	Ninguna	Vinculación de aspectos administrativos, así como referidos a la vida, seguridad en las instalaciones, con el tema ambiental.
Expediente N° 008-2003-AI/TC	12.11.2003	Acción de inconstitucionalidad	Libertad de empresa	Ninguna	Medio ambiente como límite a la libertad de empresa.

Fuente: Elaboración propia.

Cuadro resumen de las sentencias publicadas el año 2004

Nº DE EXPEDIENTE	PUBLICACIÓN	TIPO DE PROCESO	TEMAS Y/O DERECHOS INVOCADOS	REFERENCIA AL CONTENIDO Y/O DEFINICIÓN DEL DERECHO AL AMBIENTE	OTROS ALCANCES REFERIDOS AL MEDIO AMBIENTE
Expediente N° 1393-2002-AA/TC	04.03.2004	Acción de Amparo	Derechos al trabajo, al debido proceso, a la igualdad ante la ley y de defensa.	Ninguna	Ninguno
Expediente N° 0021-2003-AI/TC	25.06.2004	Acción de inconstitucionalidad	Vulneración de los artículos 194 y 195 de la Constitución.	Ninguna.	Aborda la obligación que tiene el Estado de promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas.
Expedientes N° 814-2003-AA/TC.	21.09.2004	Acción de amparo	Derecho a un ambiente equilibrado y adecuado.	El Tribunal da algunos alcances respecto a la definición del derecho al ambiente: derecho subjetivo de carácter constitucional, cuyo titular es el ser humano considerado en sí mismo, y que es, además, un derecho de carácter difuso.	Ninguno

Fuente: elaboración propia.

Cuadro resumen de las sentencias publicadas el año 2005

N° DE EXPEDIENTE	PUBLICACIÓN	TIPO DE PROCESO	TEMAS Y/O DERECHOS INVOCADOS	REFERENCIA AL CONTENIDO Y/O DEFINICIÓN DEL DERECHO AL AMBIENTE	OTROS ALCANCES REFERIDOS AL MEDIO AMBIENTE
Expediente N° 1752-2004-AA/TC	27.01.2005	Acción de Amparo	Derechos a la vida, a la salud y a vivir en un ambiente adecuado.	Aborda aspectos administrativos vinculados al tema ambiental (aprobación del Estudio de Impacto Ambiental, así como la emisión de las opiniones técnicas).	Responsabilidad social en relación con aspectos ambientales.
Expediente N° 0048-2004-PI/TC	01.04.2005	Acción de inconstitucionalidad.	Derecho al medio ambiente.	Desarrollo extenso del contenido del derecho al ambiente: derecho a gozar del medio ambiente y a que este medio ambiente se preserve.	Política Nacional del Ambiente. Recursos naturales. Regalía minera.
Expedientes N° 3510-2003-AA/TC.	30.06.2005	Acción de amparo	Derechos a la integridad psíquica y física, de protección a la salud y goce de un medio ambiente equilibrado.	El contenido del derecho al ambiente está determinado por el derecho a gozar del medio ambiente y a que este medio ambiente se preserve. (Referencia a sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-PI/TC).	El derecho a un medio ambiente seguro, sano, es condición necesaria para el goce del derecho a la vida y el bienestar colectivo. Invoca el principio de prevención y precaución.
Expediente N° 2064-2004-AA/TC	22.07.2005	Acción de amparo	Derecho a la salud y al medio ambiente.	El contenido del derecho al ambiente está determinado por el derecho a gozar del medio ambiente y a que este medio ambiente se preserve. (Referencia a sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-PI/TC).	El contenido mínimo del derecho a la salud incluye el derecho a entornos saludables.
Expediente N° 0042-2004-AI/TC	18.08.2005	Acción de inconstitucionalidad	Derecho a la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso.	Ninguna.	El contenido de los espectáculos no deberá vulnerar derechos fundamentales ni afectar directa o indirectamente el medio ambiente.
Expediente N° 4067-2005-HC/TC	22.11.2005	Hábeas Corpus	Derecho a la integridad. Derecho a la salud. Derecho al ambiente.	Ninguna.	Ninguno.

Fuente: Tribunal Constitucional.

Elaboración propia

Cuadro resumen de las sentencias publicadas el año 2006

N° DE EXPEDIENTE	PUBLICACIÓN	TIPO DE PROCESO	TEMAS Y/O DERECHOS INVOCADOS	REFERENCIA AL CONTENIDO Y/O DEFINICIÓN DEL DERECHO AL AMBIENTE	OTROS ALCANCES REFERIDOS AL MEDIO AMBIENTE
Expediente N° 2002-2006-PC/TC	27.06.2006	Proceso de cumplimiento	Derecho a la salud.	El contenido del derecho al ambiente está determinado por el derecho a gozar del medio ambiente y a que este medio ambiente se preserve. Asimismo, el contenido del derecho abarca el disfrute no de cualquier entorno, sino únicamente del adecuado para el desarrollo de la persona y de su dignidad. De lo contrario, el derecho quedaría carente de contenido. (Referencia a sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-PI/TC).	Vínculo existente entre la producción económica, el derecho a la salud y el derecho a un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida.
Expediente N° 003448-2005-PA/TC	09.08.2006	Acción de Amparo	Derecho al medio ambiente sano, equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida.	El contenido del derecho al ambiente está determinado por el derecho a gozar del medio ambiente y a que este medio ambiente se preserve. (Referencia a sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-PI/TC).	Ninguno

Fuente: Tribunal Constitucional.

Elaboración propia.

Cuadro resumen de las sentencias publicadas el año 2007

N° DE EXPEDIENTE	PUBLICACIÓN	TIPO DE PROCESO	TEMAS Y/O DERECHOS INVOCADOS	REFERENCIA AL CONTENIDO Y/O DEFINICIÓN DEL DERECHO AL AMBIENTE	OTROS ALCANCES REFERIDOS AL MEDIO AMBIENTE
Expediente N° 1206-2005-AA/TC	24.05.2007	Acción de Amparo	Derecho a un medio ambiente equilibrado y adecuado.	El contenido del derecho al ambiente está determinado por el derecho a gozar del medio ambiente y a que este medio ambiente se preserve. (Referencia a sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-PI/TC).	Principio de prevención.
Expediente N° 008925-2006-PA/TC	22.06.2007	Acción de Amparo	Derecho a un medio ambiente equilibrado y adecuado.	Ninguna.	Ninguno.
Expediente N° 005408-2005-PA/TC	05.07.2007	Acción de Amparo	Derecho a un medio ambiente equilibrado y adecuado.	Ninguna.	Recursos naturales.
Expediente N° 006550-2006-PA/TC	17.07.2007	Acción de Amparo	Derecho a un medio ambiente equilibrado y adecuado.	Ninguna.	Principio precautorio.
Expediente N° 004223-2006-PA/TC	05.09.2007	Acción de Amparo	Derecho a la paz, a la tranquilidad y a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida, así como el derecho a la salud de los pobladores de dicha urbanización.	El contenido del derecho al ambiente está determinado por el derecho a gozar del medio ambiente y a que este medio ambiente se preserve. (Referencia a sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-PI/TC). Asimismo, aborda vínculo existente entre las actividades económicas y el derecho a un ambiente equilibrado y adecuado.	Principio precautorio.
Expediente N° 002370-2007-PA/TC	30.11.2007	Acción de Amparo	Igualdad ante la ley, a la libertad de trabajo y a ejercer exclusiva y libremente la profesión	Ninguna.	Proporcionalidad entre derecho al trabajo y el derecho al ambiente equilibrado y adecuado.
Expediente N° 007-2006-PI/TC	30.11.2007	Acción de inconstitucionalidad	Derecho al medio ambiente, a la tranquilidad y a la salud; derecho a la libertad de empresa y libre desenvolvimiento de la personalidad.	Ninguna.	Análisis de restricción conforme al principio de proporcionalidad.

Expediente N° 4656-2007- PA/TC	20.12.2007	Acción de Amparo	Derechos a la libertad de empresa, contratación y libre iniciativa privada.	Referencia al contenido derecho al ambiente.	Ninguno.
--------------------------------------	------------	---------------------	--	---	----------

Fuente: Tribunal Constitucional.

Elaboración propia.



Cuadro resumen de las sentencias publicadas el año 2008

N° DE EXPEDIENTE	PUBLICACIÓN	TIPO DE PROCESO	TEMAS Y/O DERECHOS INVOCADOS	REFERENCIA AL CONTENIDO Y/O DEFINICIÓN DEL DERECHO AL AMBIENTE	OTROS ALCANCES REFERIDOS AL MEDIO AMBIENTE
Expediente N° 5737-2007-PA/TC	02.07.2008	Acción de Amparo	Derecho a la salud y a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida.	Ninguna.	Ninguno.
Expediente N° 3778-2006-AA/TC	07.07.2008	Acción de Amparo	Derecho a la propiedad, a la libertad de trabajo y a la libertad de empresa.	El contenido del derecho al ambiente está determinado por el derecho a gozar del medio ambiente y a que este medio ambiente se preserve. (Referencia a sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-PI/TC).	Ninguno.
Expediente N° 3094-2006-PA/TC	05.09.2008	Acción de Amparo	Derecho a la libertad de trabajo, legítima defensa, libertad individual, a la presunción de inocencia, la libertad de empresa y a la libre competencia, al debido procedimiento administrativo y a la tutela efectiva.	Ninguna.	Recursos naturales.
Expediente N° 3610-2006-PA/TC	05.11.2008	Acción de Amparo	Derecho al trabajo.	El contenido del derecho al ambiente está determinado por el derecho a gozar del medio ambiente y a que este medio ambiente se preserve. (Referencia a sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-PI/TC). Constitución ecológica: conjunto de disposiciones constitucionales que fijan las relaciones entre el individuo, la sociedad y el medio ambiente. Actividades económicas deben sujetarse a las normas ambientales.	Ninguno.
Expediente N° 2576-2008-PC/TC	07.11.2008	Acción de Cumplimiento.	Derecho a la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, y	El contenido del derecho al ambiente está determinado por el derecho a gozar del medio	Ninguno.

			a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida.	ambiente y a que este medio ambiente se preserve. (Referencia a sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-PI/TC).	
Expediente N° 3048-2007-PA/TC	19.11.2008	Acción de Amparo	Derecho al trabajo, a la libertad de empresa y a la libertad contratación.	Aborda vínculo existente entre las actividades económicas y el derecho a un ambiente equilibrado y adecuado. Derecho al ambiente vinculado estrechamente a los derechos fundamentales a la vida y a la salud. El medio ambiente como límite a la libertad de empresa y al derecho al trabajo.	Aborda los principios de prevención y precaución.
Expediente N° 002268-2007-PA/TC	17.04.2008	Acción de Amparo	Derecho a la paz, a la tranquilidad y a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida, así como el derecho a la salud y a la integridad física.	El contenido del derecho al ambiente está determinado por el derecho a gozar del medio ambiente y a que este medio ambiente se preserve. (Referencia a sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-PI/TC). El derecho al ambiente equilibrado y adecuado comporta un deber negativo y positivo del Estado: obligación del Estado de abstenerse de realizar actos que afecten al medio ambiente y le impone obligaciones destinadas a conservar el ambiente equilibrado. (STC 04223-2006-AA/TC).	Principio de prevención. Reconocimiento de normas que establecen LMP. Cumplimiento de LMP.

Fuente: Tribunal Constitucional.

Elaboración propia.

Cuadro resumen de las sentencias publicadas el año 2009

N° DE EXPEDIENTE	PUBLICACIÓN	TIPO DE PROCESO	TEMAS Y/O DERECHOS INVOCADOS	REFERENCIA AL CONTENIDO Y/O DEFINICIÓN DEL DERECHO AL AMBIENTE	OTROS ALCANCES REFERIDOS AL MEDIO AMBIENTE
Expediente N° 3343-2007-PA/TC	20.02.2009	Acción de Amparo	Derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida; derecho a la vida; derecho al libre desarrollo y el bienestar; a la protección de la salud, la del medio familiar y la de la comunidad; a exigir del Estado la promoción de la conservación de la diversidad biológica y las áreas naturales protegidas; alimentación; y al agua, entre otros.	El contenido del derecho al ambiente está determinado por el derecho a gozar del medio ambiente y a que este medio ambiente se preserve. (Referencia a sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-PI/TC). La Constitución no prohíbe las actividades extractivas, pero sí ordena que se realicen en equilibrio con el entorno y con el resto del espacio que configura el soporte de vida y riqueza natural y cultural. La etapa de exploración de hidrocarburos tiene distintas fases y no todas tienen el mismo grado de incidencia en el medio ambiente. Sólo las últimas fases pueden considerarse que comprometen el contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental al medio ambiente.	Principio de prevención. Interrelación entre medio ambiente y responsabilidad social; así como entre comunidades nativas y medio ambiente.
Expediente N° 03426-2006-PA/TC	13.03.2009	Acción de Amparo	Derecho a la libertad de trabajo, legítima defensa, libertad individual, a no ser sancionado por acto u omisión que no se encuentra previamente calificado en la ley como infracción, ni sancionado con pena no prevista en la ley, a la presunción de inocencia, la libertad de empresa y a la libre competencia, al	El contenido del derecho al ambiente está determinado por el derecho a gozar del medio ambiente y a que este medio ambiente se preserve. (Referencia a sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-PI/TC). Derechos al medio ambiente equilibrado y adecuado y a la salud como límite al ejercicio de los derechos al trabajo, a	Ninguno.

			debido procedimiento administrativo y a la tutela efectiva, a obtener una resolución fundada y motivada en derecho.	la libertad de empresa y a la libertad de contratación. La protección del medio ambiente tiene doble dimensión: constituye un principio que irradia todo el orden jurídico; y por otro, el derecho de todas las personas a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de su vida en condiciones dignas.	
Expediente N° 05942-2006-PA/TC	28.08.2009	Proceso de amparo	Derechos a la libertad de trabajo, empresa y comercio, contratación e igualdad, así como los principios de razonabilidad y proporcionalidad.	Ninguna	Ninguno
Expediente N° 02005-2009-PA/TC	22.10.2009	Proceso de amparo	Derecho a la salud	Ninguna	Principio de prevención
Expediente N° 01757-2007-PA/TC	04.12.2009	Acción de Amparo	Derecho a un medio ambiente equilibrado y adecuado; derecho al debido procedimiento administrativo.	El contenido del derecho al ambiente está determinado por el derecho a gozar del medio ambiente y a que este medio ambiente se preserve. (Referencia a sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-PI/TC y Expediente N° 0018-2001-AI/TC). Derecho al ambiente como derecho difuso. La reducción del parque como afectación al derecho al ambiente.	Política Nacional del Ambiente.

Fuente: Tribunal Constitucional.

Elaboración propia.

Cuadro resumen de las sentencias publicadas el año 2010

Nº DE EXPEDIENTE	PUBLICACIÓN	TIPO DE PROCESO	TEMAS Y/O DERECHOS INVOCADOS	REFERENCIA AL CONTENIDO Y/O DEFINICIÓN DEL DERECHO AL AMBIENTE	OTROS ALCANCES REFERIDOS AL MEDIO AMBIENTE
Expediente N° 04132-2007-PA/TC	05.01.2010	Acción de Amparo	Vulneración del debido procedimiento administrativo.	Ninguna.	Referencia general a contaminación sonora.
Expediente N° 05387-2008-PA/TC	25.01.2010	Acción de Amparo	Derecho a la paz, a la tranquilidad, así como a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado; a la vida, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar; así como el derecho a la salud.	El contenido del derecho al ambiente está determinado por el derecho a gozar del medio ambiente y a que este medio ambiente se preserve. (Referencia a sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-PI/TC).	Principio precautorio.
Expediente N° 02471-2009-PA/TC	19.03.2010	Acción de Amparo	Derecho a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como a gozar de un ambiente equilibrado.	Ninguna.	Ninguno.
Expediente N° 03816-2009-PA/TC	30.03.2010	Acción de Amparo	Derecho al trabajo, a la libre contratación y a la libertad de iniciativa privada.	El contenido del derecho al ambiente está determinado por el derecho a gozar del medio ambiente y a que este medio ambiente se preserve. (Referencia a sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-PI/TC). Derechos al medio ambiente equilibrado y adecuado y a la salud como límite al ejercicio de los derechos al trabajo, a la libertad de empresa y a la libertad de contratación. La protección del medio ambiente tiene doble dimensión: constituye un principio que irradia todo el orden jurídico; y por otro, el derecho de todas las personas a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el	Ninguno.

				desarrollo de su vida en condiciones dignas.	
Expediente N° 0002-2008-PCC/TC	30.06-2010	Acción de inconstitucionalidad	Conflicto competencial.	Ninguna.	Recursos hidrobiológicos. Diversidad biológica. Recursos naturales.
Expediente N° 0102-2010-PA/TC	30.09.2010	Acción de Amparo	Derecho a un medio ambiente equilibrado y adecuado; desarrollo de la vida y la salud.	Ninguna.	Ninguno.
Expediente N° 00007-2010-PI/TC	02.12.2010	Acción de inconstitucionalidad	Competencia en materia de protección de recursos naturales y medio ambiente.	Ninguna.	Ninguno.

Fuente: Tribunal Constitucional.

Elaboración propia.

