

Una aproximación teórica al medio ambiente sano como derecho fundamental

A theoretical approach to a healthy environment as a fundamental right

Carlos Alfonso Cárdenas Hernández*

Resumen

El medio ambiente es un derecho que se ha convertido en norma positiva con el propósito de garantizar los principios constitucionales de la solidaridad y la responsabilidad, ya que desde su configuración internacional busca la incorporación de estos componentes para preservar la especie humana de su propia autodestrucción, por eso su fundamentalidad que hace que se constituya en un derecho de protección inmediata por medio de una acción de tutela o de amparo constitucional.

Palabras clave

Derecho humano, solidaridad, responsabilidad, fundamentalidad.

Abstract

The environment is a right that has become positive norm in order to ensure the constitutional principles of solidarity and responsibility and

* Abogado egresado de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia, Especialista en Derecho Constitucional de la Universidad Nacional, Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia, candidato a magíster en Derecho Público Universidad Santo Tomás en convenio con la Universidad de Konstanz de Alemania; docente ocasional de tiempo completo Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia.

that since its international setting for the incorporation of these components to preserve the human species from self-destruction, that is why its fundamental character which makes that it constitutes a right of immediate protection by means of a writ of guardianship or constitutional protection.

Key words

Human rights, solidarity, responsibility, fundamental character.

1. El medio ambiente sano

El medio ambiente sano empezó a convertirse en norma positiva en los ordenamientos constitucionales cuando se consagraron constitucionalmente los principios del interés general y la solidaridad. El medio ambiente sano hace parte del contexto vital del hombre y por ende cuando se protege se garantizan los derechos a la libertad e igualdad que son inherentes al ser humano, para tal fin se relacionó con los intereses colectivos o difusos y el derecho humano instrumental y de síntesis como marco teórico.

En lo relativo a los intereses colectivos o difusos y su relación con el interés general como fundamento teórico del derecho al medio ambiente sano, se puede afirmar que el interés público e interés general buscan la solidaridad social, los intereses colectivos se refieren a comunidades unificadas más o menos determinables, es decir, un interés colectivo se aproxima a un interés cuyos portadores son identificables en virtud de la permanencia a un grupo, cuyo elemento unificador está constituido por condiciones de estatus, de calidad subjetiva, por lo que se facilita en condiciones laborales o profesionales y el interés difuso es aquel interés que pertenece a todos y cada uno de los que conformamos una colectividad humana¹.

Frente al argumento según el cual el medio ambiente es un derecho humano instrumental y de síntesis, Gregorio Mesa² expone que los derechos ambientales hacen efectivos los derechos humanos ya que los consolida por medio de una labor de apoyo al plasmarse constitucionalmente los derechos al desarrollo y a la calidad de vida de todos los seres humanos.

¹ GUTIÉRREZ BEDOYA, C. I. Derecho al medio ambiente adecuado como derecho humano. Bogotá : Centro Editorial Rosarista, 2006, p. 60-68.

² MESA CUADROS, G. Derechos ambientales en perspectiva de integralidad. Bogotá : Universidad Nacional de Colombia, Unibiblos, 2007, p. 61.

No obstante lo anterior, los argumentos esgrimidos no han sido plenamente aceptados por la comunidad científica, ya que Hinkelammert³ indica que desde una perspectiva individualista de los derechos humanos, no puede consagrarse como norma positiva el medio ambiente como tal en los ordenamientos constitucionales, ya que no puede adjudicársele un sujeto de derecho determinado para su titularidad y no hay una obligación jurídica clara para exigir su protección y garantía; más si los derechos colectivos hacen parte de los derechos del propietario como derechos de colectivos del mercado con personalidad jurídica que declaran su independencia del Estado para constituirse en los derechos que determinan la economía de una sociedad civil.

Por lo tanto, los derechos colectivos no existen, ya que solo se puede adjudicar los derechos humanos a los individuos como poseedores o propietarios inmiscuidos en la economía del mercado, por ende no tienen cabida los derechos colectivos sino como derechos de las empresas o privilegios de la empresa⁴.

Pese a lo expuesto, ya en el siglo XX cambia esta idea y es por esta razón que bajo el postulado del Estado social de derecho se configura la doctrina de la indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos que hace extensivo a un derecho humano los derechos ambientales al decirse por el Alto Comisionado para los Derechos Humanos de las Naciones Unidas que el avance de un derecho facilita el avance de los demás y que la privación de un derecho afecta negativamente a los demás⁵.

Entonces, con esta teoría, ya varios teóricos indican que el derecho al medio ambiente sano es un derecho de titularidad individual pero de acción colectiva, es decir que le pertenece a cada ser humano, quien puede protegerlo por su naturaleza difusa mediante la acción judicial que corresponda, porque la titularidad del derecho le corresponde al individuo porque es él quien lo disfruta o lo padece, y segundo porque los derechos humanos son para los individuos, cuyos destinatarios y titulares son siempre las personas, los seres humanos, y no un colectivo o una comunidad difusa. Además, los derechos humanos solo tienen sentido como poderes atribuidos a los individuos y el carácter colectivo en estos casos tiene que ver con su ejercicio, pero no con su titularidad⁶.

El derecho al medio ambiente sano, según Vernet Jaume y Jaira Jordi se basa en los valores sociales emergentes en una sociedad tecnificada y se fundamenta en la

³ HINKELAMMERT, F. El proceso actual de globalización y los derechos humanos. Bilbao : Desclée de Brouwer, 2000, p. 120-124.

⁴ A finales del siglo XVIII y comienzos del siglo XIX los derechos humanos se sustentaban en la economía liberal que privilegiaba los derechos individuales como derechos de negación al Estado para que no interviniera en la autonomía del ser humano.

⁵ ONU. Derechos humanos. [En línea] [consultado el 22 de marzo de 2011]. Disponible en <<http://www.ohchr.org/SP/Issues/Pages/WhatareHumanRights.aspx>>

⁶ IRIARTE BEDOYA. S. I. : s.n., 2009.

unión entre los derechos de libertad e igualdad, ya que tienen un carácter individual al disfrutarse sin tener alguna relación a una estructura institucional prestadora de servicios y una dimensión colectiva en la medida en que el objeto del derecho que se disfruta individualmente tiene un carácter colectivo y de garantía progresiva. Además, en el derecho al medio ambiente sano se concreta una doble exigencia para los poderes públicos, puesto que por un lado tienen el deber de abstenerse de dañar el objeto del derecho y por el otro, la obligación de protegerlo y así mismo, en los particulares, quienes además de ser los titulares del derecho a un medio ambiente sano, tienen el deber de preservarlo⁷.

1.1 Aporte internacional en la configuración del medio ambiente como derecho humano

El derecho humano al medio ambiente tiene su origen en los tratados o convenios internacionales ya que los “derechos colectivos constituyen una nueva generación de derechos. Estos derechos surgen frente a necesidades sociales colectivas, y su reconocimiento se inicia a través de los instrumentos internacionales; debido a que la denominación de derechos ecológicos ha sido una de las más reconocidas en la doctrina internacional y su impacto es innegable”⁸.

El primero fue el tratado o Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU de 1966, en la parte I, artículo 1, numeral 2, que señala para este propósito lo siguiente:

Para el logro de sus fines, todos los pueblos pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales, sin perjuicio de las obligaciones que derivan de la cooperación económica internacional basada en el principio de beneficio recíproco, así como del derecho internacional. En ningún caso podrá privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia.

Luego, en Estocolmo, en el año de 1972, las Naciones Unidas para hacer más específico el artículo anterior, promulgan la Declaración sobre el Medio Ambiente Humano y en su principio número 1 señala:

El hombre tiene derecho a la libertad, igualdad y el disfrute de condiciones de vida adecuadas en un medio ambiente de calidad tal que le permita llevar una

⁷ VERNET, J., y JORDI, J. El derecho a un medio ambiente sano; su reconocimiento en el constitucionalismo comparado y en el derecho internacional. En : Revista UNED. Teoría y realidad constitucional. (2007).

⁸ LONDOÑO TORO, B. Algunas reflexiones sobre la exigibilidad de los derechos colectivos y del ambiente. En : LONDOÑO TORO, B.G., RODRÍGUEZ, A. y HERRERA CARRASCAL, G. Perspectivas del derecho ambiental en Colombia. Bogotá : Universidad del Rosario, 2006.

vida digna y gozar de bienestar y tiene la solemne obligación de proteger y mejorar el medio ambiente para las generaciones presentes y futuras. (...)

Posteriormente, en Río de Janeiro, en el año de 1992, las Naciones Unidas en la Conferencia sobre el Medio Ambiente y Desarrollo, complementan lo indicado en el año de 1972, y señalan en el principio 1 lo siguiente: “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”, debido a que ahora el derecho humano al medio ambiente no es factible su garantía si no se armoniza o pondera con el desarrollo de los pueblos.

Ante tal panorama, Raúl Canosa Usera hace una reflexión sobre la constitucionalización del derecho ambiental como derecho humano y su relación con las cláusulas sociales del bienestar y la calidad de vida de la población garantizadas con la concreción de un desarrollo sostenible a largo plazo; reflexiona al respecto al decir que estas deben someterse a un juicio de la ponderación y prelación⁹ frente a otros principios constitucionales protegidos en el Estado de social de derecho, además este pertenece a las nuevas necesidades sociales emergentes cuya satisfacción depende de los poderes públicos y las posibilidades financieras del Estado, de ahí que la idea de materializar una buena calidad de vida sea su fin ulterior, por eso la regulación constitucional ambiental es reciente en la comunidad internacional¹⁰.

Por lo tanto, se puede enunciar que el derecho al medio ambiente sano como derecho humano colectivo nace como un derecho subjetivo cuando los países incorporan en sus constituciones y leyes su protección para así configurar el primer elemento del derecho subjetivo que es su positivización, luego se determina una obligación jurídica de garantía en cabeza del Estado y el individuo y posteriormente se adjudica una posición jurídica para su protección. Dicha situación convierte el derecho al medio ambiente sano en un derecho autónomo que, en palabras de Christian Manelic Vidal León, es un fin en sí mismo, ya que la Asamblea General de las Naciones Unidas¹¹ ha escindido al derecho al medio ambiente sano de otros, al señalar que (...) toda persona tiene derecho a gozar de un medio ambiente adecuado”¹².

⁹ **La ponderación** es la actividad consistente en sopesar dos principios que entran en colisión en un caso concreto para determinar cuál de ellos tiene un peso mayor en las circunstancias específicas y por ende, cuál determina la solución para el caso.

¹⁰ CANOSA USERA, R. Constitución y medio ambiente. Madrid : Ciudad Argentina, 2000, p. 34.

¹¹ ONU. Resolución 45/94. Necesidad de asegurar un medio ambiente sano para el bienestar de las personas. Asamblea General de las Naciones Unidas. 68 sesión plenaria del 4 de diciembre de 1990. Resolución No. 1.

¹² VIDAL LEÓN, C. M. El derecho al medio ambiente sano y su evolución internacional. Logros y retos. En : Ciudad de México. El derecho humano a un ambiente sano. Toluca, México : Artículos Impresos Gustavo Baz, 2003.

Esto no hubiera podido ser factible, si en estos tratados o pactos no le hubieran dado a este derecho el estatus de fundamental para la existencia humana. Tal como lo expone el preámbulo de la Declaración de Estocolmo al indicar: “ambos aspectos del medio ambiente que rodea al hombre, el natural y el hecho por él, son esenciales para su bienestar y para el disfrute de los derechos humanos básicos incluso el mismo derecho a la vida”.

No obstante lo anterior, se ha presentado, producto del juicio de prelación y ponderación, el inconveniente para determinar en qué situaciones se protege de manera inmediata y en cuáles de manera mediata el derecho humano al medio ambiente sano y para tal fin se han creado acciones en los ordenamientos constitucionales, como la acción de tutela o amparo y la acción popular u ordinaria, que han contemplado varios aspectos para establecer su procedibilidad.

1.2 Aspectos que convierten el derecho humano al medio ambiente sano en derecho fundamental

El aspecto relevante que determina la línea divisoria entre un derecho subjetivo y un derecho fundamental para su correspondiente protección, radica en que el derecho al medio ambiente sano es un derecho subjetivo constitucional que tiene su desarrollo en el poder legislativo y se protege mediante un medio ordinario como la acción popular cuando no está conexo con un derecho fundamental como la vida, que lo habilita para la acción de tutela o amparo. Para tal caso, Rodas Monsalve¹³ manifiesta que la conexión de los derechos colectivos con otros derechos fundamentales, puede ser de tal naturaleza que, sin la debida protección de aquellos, estos prácticamente desaparecerían o se haría imposible una protección eficaz.

En España al no estar positivizado el derecho al medio ambiente adecuado como derecho fundamental, la jurisprudencia se ve obligada a darle el tratamiento de derecho conexo con el derecho a la vida, a la salud, la intimidad, al libre desarrollo de la personalidad, al trabajo etc., con el fin de que las personas que reciben afectaciones nocivas como consecuencia de la degradación ambiental puedan invocar el recurso de amparo, siempre y cuando se presente una clara y evidente amenaza a los derechos fundamentales¹⁴.

Por lo tanto, mientras no se haga el juicio de ponderación y prelación en el caso concreto para determinar el carácter fundamental del derecho al medio ambiente en relación con otro derecho fundamental, el medio ambiente será un derecho

¹³ RODAS MONSALVE, Julio César. Constitución y derecho ambiental. Bogotá : Cargraphics, 2001, p. 111.

¹⁴ GUTIÉRREZ BEDOYA, C. I. Op cit., p. 89-91.

subjetivo protegido mediante una acción ordinaria y frente al legislador será un mandato constitucional que le impone obligaciones al Estado para su desarrollo progresivo; a raíz de la noción de que el “derecho al ambiente es un derecho de goce que no solo puede ser disfrutado por todos sino que pertenece a toda la colectividad (propiedad colectiva del ambiente), lo cual lo distingue de los bienes públicos”¹⁵.

La progresividad del derecho al medio ambiente sano pretende que desde el momento en que se contrae un compromiso para garantizar estos derechos, un Estado está obligado a realizar todos los actos posibles tendientes a que en el menor tiempo posible se pueda garantizar el ejercicio de los DESC y de los derechos difusos¹⁶.

Por otro lado, los bienes de repercusión ambiental están compuestos por dos partes: la ordinaria, susceptible del derecho de propiedad y del uso y disfrute inherente a él y sus derivados, y la ambiental, excluida del tráfico jurídico. No cabe pues un uso legítimo de los bienes por parte de su propietario al medio ambiente, dado que ese apartado del mismo está excluido del ejercicio de derechos individuales que lo perjudiquen¹⁷. Por eso, hace que necesariamente el derecho al medio ambiente se relacione con el derecho a la propiedad desarrollado económicamente a través de la empresa que comparte con el derecho al medio ambiente sano el estatus de ser derechos subjetivos protegidos por medio de la jurisdicción ordinaria y ser, a su vez, mandatos constitucionales con la posibilidad de ser merecedores de la fundamentalidad.

Los derechos sociales, que por interpretación extensiva se aplican al derecho al medio ambiente sano, se protegen como derecho fundamental cuando hay un descuido grave o el desmonte irreparable para parte del Estado, al vulnerarse el principio de progresividad. Por tal motivo, los derechos sociales fundamentales se basan en normas hipotéticas cuyas condiciones de aplicación no se encuentran en una sola norma fundamental, sino que se construyen a partir del texto constitucional, visto como un todo coherente, mediante una interpretación sistemática¹⁸.

2. Consideraciones finales

El medio ambiente sano, según aproximaciones conceptuales que conducen a decir que es un derecho fundamental hasta tanto se afecte la salud que de por sí ya lo es,

¹⁵ CASABENE DE LUNA, S. E. Nociones fundamentales sobre derecho del medio ambiente. En : Universidad Externado de Colombia. Lecturas sobre derecho del medio ambiente. Bogotá : Universidad Externado de Colombia, 2000.

¹⁶ VIDAL LEÓN, C.M. Op cit.

¹⁷ LOPERENA ROTA, D. El derecho al medio ambiente adecuado. Madrid : Civitas, 1998.

¹⁸ ARANGO, Rodolfo. El concepto de derechos sociales fundamentales. Bogotá : Temis, 2005.

sin embargo queda a la discrecionalidad de los jueces su protección porque se encuentra el amparo de la jurisdicción ordinaria del medio ambiente en donde el accionante debe probar estos hechos invirtiéndose así la carga de la prueba, de ahí que su protección sea restringida al estar supeditada a la técnica jurídica.

Por otro lado, la protección internacional es muy débil, por tal razón se considera que dicha normatividad está dentro del derecho blando internacional porque no existe un organismo que vele por el cumplimiento de esta normatividad a nivel mundial, sin embargo bajo los postulados de la prevención y la reparación, el medio ambiente sano llevó a los Estados a crear instituciones jurídicas como la indemnización por los daños al medio ambiente y la comunicación a los Estados fronterizos sobre actividades que pueden afectar su entorno vital. No obstante estos avances, les queda a los Estados en su legislación interna la responsabilidad y el deber de preservar el medio ambiente porque hace parte de su patrimonio y de su soberanía la cual se ve afectada por el modelo económico que pretende explotar los recursos naturales sin ningún control.

Lista de Referencias

- ARANGO, R. El concepto de derechos sociales fundamentales. Bogotá : Temis, 2005.
- CANOSA USERA, R. Constitución y medio ambiente. Madrid : Ciudad Argentina, 2000.
- CASABENE DE LUNA, S. E. Nociones fundamentales sobre derecho del medio ambiente. En : Universidad Externado de Colombia. Lecturas sobre derecho del medio ambiente (pág. 41). Bogotá : Universidad Externado de Colombia, 2000.
- GUTIÉRREZ BEDOYA, C. I. Derecho al medio ambiente adecuado como derecho humano. Bogotá : Centro Editorial Rosarista, 2006.
- HINKELAMMERT, F. El proceso actual de globalización y los derechos humanos. Bilbao : Desclée de Brouwer, 2000.
- LONDOÑO TORO, B. Algunas reflexiones sobre la exigibilidad de los derechos colectivos y del ambiente. En : LONDOÑO TORO, B.G., RODRÍGUEZ, A. y HERRERA CARRASCAL, G. Perspectivas del derecho ambiental en Colombia (págs. 59-95). Bogotá: Universidad del Rosario, 2006.
- LOPERENA ROTA, D. El derecho al medio ambiente adecuado. Madrid : Civitas, 1998.
- MESA CUADROS, G. Derechos ambientales en perspectiva de integralidad. Bogotá : Universidad Nacional de Colombia, Unibiblos, 2007.
- ONU. Derechos humanos. [En línea] [Consultado el 22 de marzo de 2011]. Disponible en <<http://www.ohchr.org/SP/Issues/Pages/WhatareHumanRights.aspx>>

RODAS MONSALVE, Julio César. *Constitucion y derecho ambiental*. Bogotá : Cargraphics, 2001.

VERNET, J., y JORDI, J. El derecho a un medio ambiente sano; su reconcimientto en el constitucionalismo comparado y en el derecho internacional. En : *Revista UNED. Teoría y realidad constitucional*. (2007); p. 513-533.

VIDAL LEÓN, C. M. El derecho al medio ambiente sano y su evolución internacional. Logros y retos. En : Ciudad de México. *El derecho humano a un ambiente sano*. (págs. 125-144). Toluca, México : Artículos Impresos Gustavo Baz, 2003.