

DERECHO AMBIENTAL ADMINISTRATIVO

Blanca Lozano Cutanda



LA LEY
grupo Wolters Kluwer



11.^a EDICIÓN de la obra
1.^a EDICIÓN en LA LEY

Director General de LA LEY: Alberto Larrondo Ilundain
Director de Publicaciones: José Ignacio San Román Hernández
Coordinación editorial: Gloria Hernández Catalán
César Abella Fernández
Diseño de cubierta: Raquel Fernández Cestero

1.^a edición: Septiembre 2010

Edita: LA LEY
Edificio La Ley
C/ Collado Mediano, 9
28230 – Las Rozas (Madrid)
Tel.: 902 42 00 10 – Fax: 902 42 00 12
<http://www.laley.es>

© Wolters Kluwer España, S.A., 2010
© Blanca Lozano Cutanda, 2010

Todos los derechos reservados. A los efectos del art. 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba la Ley de Propiedad Intelectual, Wolters Kluwer España, S.A., se opone expresamente a cualquier utilización del contenido de esta publicación sin su expresa autorización, lo cual incluye especialmente cualquier reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación, transmisión, envío, reutilización, publicación, tratamiento o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier modo, medio o formato de esta publicación.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la Ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

El editor y los autores no aceptarán responsabilidades por las posibles consecuencias ocasionadas a las personas naturales o jurídicas que actúen o dejen de actuar como resultado de alguna información contenida en esta publicación.

ISBN Edición Gráfica: 978-84-8126-658-0

ISBN Edición Digital: 978-84-8126-659-7

Depósito Legal: M-38596-2010

Printed in Spain.

Impreso en España por: Grefol, S.L.

Polígono Industrial n.º 2, Parcela 1, La Fuensanta
28936 Móstoles (Madrid)

legislativa (del tenor: «la presente Ley se revisará a los cinco años de su promulgación...»), a fin de que esta rama del ordenamiento se vaya adaptando al imparable proceso de evolución propio de la sociedad de nuestros días (JORDANO FRAGA, 2006).

3. EL MARCO INTERNACIONAL DE LA PROTECCIÓN JURÍDICA DEL MEDIOAMBIENTE

3.1. Introducción

El derecho ambiental es una creación moderna, y si bien en los ordenamientos jurídicos nacionales, como hemos visto, la tutela de elementos parciales de lo que actualmente concebimos como «medioambiente» tiene precedentes remotos, dado que desde muy antiguo el hombre ha sentido la necesidad de dar una respuesta jurídica a los problemas relacionados con su entorno, el desarrollo de una normativa internacional ambiental no cuenta prácticamente con ningún antecedente más allá del siglo XIX.

Ello es lógico si tenemos en cuenta que hasta que la gestión de los recursos naturales comienza a abordarse desde la perspectiva de la protección de un bien colectivo o supraindividual, la tutela de los bienes que integran la naturaleza, concebidos únicamente como objetos susceptibles de propiedad privada, *era una cuestión que entraba por completo en el ámbito de la soberanía de los Estados*.

Sólo cuando se hace evidente el carácter limitado de los recursos naturales y la necesidad de garantizar su pervivencia frente al enorme potencial destructivo de la civilización moderna, comienzan a llevarse a cabo las primeras actuaciones internacionales dotadas de una dimensión ambiental, que en un principio tenían carácter bilateral o regional y se dirigían a una protección puramente «utilitarista» de los recursos naturales en función de su valor económico o comercial (como era el caso, por ejemplo, de los convenios pesqueros bilaterales de la segunda mitad del siglo XIX, cuyo objeto era frenar la sobreexplotación de los recursos).

Pero a medida que se hace más evidente el potencial destructivo de la civilización moderna y que los daños al entorno trascienden las fronteras nacionales, el desarrollo de instrumentos internacionales de protección ambiental se hace inevitable. Y es precisamente en este ámbito internacional

donde se consolida, en la segunda mitad del siglo XX, el medioambiente como un concepto comprensivo de una defensa global y sistemática de la naturaleza.

Puede por ello afirmarse que aunque los precedentes del derecho ambiental son nacionales, el origen de la preocupación por el medioambiente en un sentido moderno, comprensivo de todos los bienes y recursos que conforman el ecosistema humano, y su plasmación en instrumentos jurídicos, tiene carácter internacional, e internacional es también el impulso del desarrollo del derecho ambiental, paralelo en determinados casos al supranacional (Unión Europea, por ejemplo) o al nacional (Estados Unidos en la etapa de la Administración Nixon).

Los instrumentos internacionales van a pivotar sobre un doble postulado, convertido en uno de los principios fundamentales del derecho internacional ambiental, en virtud del cual *los Estados ostentan el derecho soberano de aprovechar sus propios recursos naturales pero, al mismo tiempo, tienen la responsabilidad de velar por que las actividades realizadas bajo su jurisdicción o control no causen daños al medioambiente de otros Estados o de zonas situadas fuera de los límites de la jurisdicción nacional*.

Este principio, como ha declarado el Tribunal Internacional de Justicia (TIJ, en adelante), «forma parte del corpus de derecho consuetudinario relativo al medio ambiente» (opinión consultiva de 8 de julio de 1996 sobre la legalidad de la amenaza o el uso de armas nucleares. Puede destacarse su aplicación por el TIJ en su Sentencia de 9 de abril de 1949, *Reino Unido c. Albania*, en el asunto del Estrecho de Corfú, y en la jurisprudencia arbitral en el laudo arbitral dictado en el asunto de la Fundición de Trail, al que haremos referencia), y se contempla de manera expresa en la Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano (Estocolmo, 1972) y en el principio 2 de la Declaración de la Conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y Desarrollo (Río de Janeiro, 1992).

El derecho internacional para la protección del medioambiente se desarrolla así en un difícil equilibrio entre el derecho soberano de los Estados sobre sus propios recursos, que hace que a estos compete fundamentalmente la responsabilidad de su protección, y la obligación que todo Estado tiene de no dañar el medioambiente de otros Estados o de los espacios

comunes del planeta, que otorga a la comunidad internacional un «título de intervención» para promover y regular en cierta medida la protección de los recursos que conforman el ecosistema humano.

Estas coordenadas del derecho internacional ambiental explican que muchos de los instrumentos utilizados no revistan carácter obligatorio, constituyendo declaraciones de principios o normas programáticas —lo que se conoce como *soft law* o «derecho blando»—, cuyo objeto es procurar el desarrollo y la armonización a nivel internacional del derecho interno de los Estados. Las normas internacionales de carácter jurídicamente vinculante se han desarrollado sobre todo en relación con la protección de los espacios comunes del planeta, más allá de las jurisdicciones de los Estados, como es el caso de la alta mar, los fondos marinos y oceánicos, o la Antártida.

En la actualidad, sin embargo, la gravedad y el carácter supranacional de algunos problemas ambientales está forzando a la comunidad internacional a procurar la adopción de instrumentos vinculantes en áreas tradicionalmente reservadas a la soberanía de los Estados, como ocurre en el caso de la protección de la atmósfera con los Tratados dirigidos a la reducción de las sustancias que destruyen la capa de ozono (Protocolo de Montreal, 1987), y de las emisiones de los gases de efecto invernadero que amenazan gravemente el equilibrio ecológico de nuestro planeta (Protocolo de Kioto, 1997).

Puede afirmarse en este sentido, siguiendo a Philippe SANDS, que si algo caracteriza la evolución actual del derecho internacional ambiental es que ya no se limita al establecimiento de estándares normativos que guíen la conducta de los Estados, sino que *cada vez se preocupa más por garantizar efectivamente la implementación de las disposiciones ambientales*, para lo cual, por un lado, los Tratados crean órganos y procedimientos de supervisión y control de su aplicación, y, por otro, las normas internacionales se concentran cada vez más en los aspectos procedimentales e institucionales que potencian la efectividad del derecho ambiental: evaluación de impacto ambiental, acceso y difusión de la información ambiental y fomento de la participación ciudadana, técnicas de elaboración normativa y soluciones de buen gobierno, y nuevas técnicas de regulación, como es el caso de los instrumentos económicos.

La voluntad de dar cumplimiento efectivo a las normas de derecho ambiental internacional se refleja también en la creciente importancia de los órganos resolutorios de conflictos en este ámbito. Desde la Cumbre de Río de Janeiro de 1992 se ha producido un significativo incremento de los litigios internacionales en materia de medioambiente, con decisiones importantes del Tribunal Internacional de Justicia, del órgano de apelación de la Organización Internacional de Comercio, del Tribunal Internacional para el Derecho del Mar, del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, y de las cortes internacionales de arbitraje.

Entre los fallos destacados del TIJ pueden citarse el caso *relativo al proyecto Gabčíkovo-Nagymaros en el Río Danubio*, que enfrentó a Hungría y Eslovaquia y fue resuelto por el TIJ en 1997, y la más reciente Sentencia de 20 de abril de 2010 por la que se resuelve sobre la denuncia de Argentina contra Uruguay por presunta violación del Tratado del Río Uruguay, que establece la gestión compartida de este cauce, como consecuencia del proyecto de construcción de dos plantas de celulosa. La Sentencia «en el asunto relativo a las fábricas de papel en el Río Uruguay» puede ser calificada salomónica, pues declara el incumplimiento por Uruguay de las obligaciones procedimentales que le impone el Tratado del Río Uruguay (como las de informar, notificar y negociar una actividad potencialmente lesiva para el cauce), pero considera que dicha declaración de incumplimiento constituye una «satisfacción apropiada» sin que sea preciso ni resulte proporcionado adoptar medidas de restablecimiento (Argentina había solicitado el cese o desmantelamiento de la papelería), por no existir pruebas concluyentes de contaminación de las aguas del río por los efluentes de la planta papelería finlandesa Botnia (única en funcionamiento pues la española ENCE aún no se ha construido) que pongan de manifiesto un incumplimiento por Uruguay de las obligaciones materiales de prevenir la contaminación establecidas por dicho Tratado.

Actualmente se postula incluso la creación de una jurisdicción ambiental con competencia internacional para resolver los conflictos ambientales entre los Estados, pudiendo considerarse como un primer paso en esta dirección la creación en el seno del Tribunal Internacional de Justicia, el 19 de julio de 1993, de una Sala permanente *ad hoc* para los asuntos ambientales.

En la génesis y el desarrollo del derecho internacional para la protección del medioambiente hay que destacar *el papel fundamental de*

las Organizaciones Internacionales, y muy especialmente la Organización de las Naciones Unidas, a través de la decidida acción ambiental de sus principales órganos, sobre todo la Asamblea General y el Comité Económico y Social (ECOSOC), así como mediante la creación en su seno de instituciones dedicadas específicamente a objetivos de protección ambiental, como son el Programa de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente (PNUMA o UNEP en el acrónimo de sus siglas en inglés), y la Comisión sobre el Desarrollo Sostenible (CDS).

En el desarrollo del derecho internacional del medioambiente ejercen también un papel cada vez más destacado diversas *organizaciones de carácter regional* —como son, a título de ejemplo, la Organización de la Unidad Africana, la Conferencia para la Seguridad y la Cooperación en Europa (en la que participan los países europeos y Estados Unidos), el Consejo de Europa, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), y la Unión Europea—, en cuanto estas organizaciones integran y adaptan las reglas internacionales a su ámbito geopolítico y participan a su vez activamente en la elaboración del derecho internacional ambiental.

A nivel europeo, hay que destacar la acción ambiental y el importante acervo normativo para la protección del medioambiente de la Unión Europea, que no se limita además al ámbito de sus fronteras. El Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea reconoce expresamente la legitimación de esta organización supranacional para cooperar, en el marco de sus competencias, con las organizaciones internacionales, y establece además como uno de los objetivos de la acción de la Unión «el fomento de medidas a escala internacional destinadas a hacer frente a los problemas regionales o mundiales del medio ambiente, y en particular a luchar contra el cambio climático» (art. 191.1), lo que avala la capacidad de la Unión para actuar en defensa del medioambiente sin ceñirse a las fronteras comunitarias.

Vamos a continuación a exponer brevemente el desarrollo y la situación actual del derecho internacional del medioambiente, pues el conocimiento de sus principales instrumentos y de sus postulados básicos resulta ineludible en toda obra dedicada a la protección jurídica ambiental, dado que el impulso de las organizaciones y los tratados internacionales ha sido decisivo en su gestación y lo sigue siendo para su progreso.

España ha ratificado la mayor parte de los principales instrumentos jurídicos internacionales para la protección ambiental, cuyas prescripciones han pasado de esta forma a integrarse en nuestro ordenamiento de conformidad con lo previsto en el art. 96.1.º de la Constitución.

De conformidad con la interpretación que de este precepto ha realizado nuestra jurisprudencia, las normas de los Tratados internacionales, una vez publicados oficialmente, forman parte de nuestro ordenamiento jurídico y priman sobre las normas internas contrarias (STS, Sala 3.ª, de 22 de mayo de 1989, y STS, Sala 1.ª, de 22 de mayo de 1989). Según prevé el art. 96.1 CE, las disposiciones de los Tratados internacionales solo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del derecho internacional.

Importa precisar que algunos Tratados internacionales han sido suscritos de forma conjunta por la Unión Europea y los Estados miembros (como ocurre en el caso del Protocolo de Kioto o del Convenio de Aarhus), y la aplicación de sus normas se realiza de forma armonizada en los Estados miembros por medio de Directivas.

Debe destacarse, por último, que muchos de los principios y reglas que informan hoy el derecho ambiental, como el objetivo del desarrollo sostenible y el principio «quien contamina paga», y algunas de sus principales técnicas, como la evaluación de impacto ambiental o los instrumentos para la participación ciudadana, aunque originarios de sistemas jurídicos nacionales avanzados en la protección del medioambiente, se han desarrollado y consolidado en el derecho internacional como la base jurídica sobre la que se construyen hoy los ordenamientos jurídicos nacionales en la materia.

3.2. La evolución histórica del derecho internacional del medioambiente

El surgimiento de un derecho internacional centrado en la tutela del medioambiente como bien jurídico es el resultado de un proceso histórico cuyos primeros antecedentes directos datan de finales del siglo XIX.

En la génesis y desarrollo histórico del derecho internacional del medioambiente pueden distinguirse, siguiendo a SANDS, cuatro periodos diferenciados que son el resultado de los progresos científicos, de la aplicación de las nuevas tecnologías y la comprensión de sus impactos, de los cambios

en la conciencia política, y de la cambiante estructura del orden jurídico y de las instituciones internacionales.

Un **primer periodo**, que podríamos calificar como «la prehistoria» del derecho internacional del medioambiente, comienza a finales del siglo XIX y concluye con la creación de las nuevas organizaciones internacionales en 1945. En esta época tienen lugar los primeros intentos de desarrollar reglas internacionales de carácter ambiental cuyo objeto es la protección de formas de vida salvaje (pájaros, focas, recursos pesqueros) y, más limitadamente, la protección de espacios naturales vírgenes, de ríos y de ámbitos marinos. Se trataba en todo caso de convenios esporádicos, con un enfoque limitado y que no contenían ninguna fórmula institucional para administrar sus disposiciones y hacer efectiva su ejecución.

Como primeras actuaciones internacionales dotadas de una dimensión ambiental, aunque dirigidas a una protección de los recursos naturales puramente «utilitarista», en función de su valor económico o comercial, pueden citarse: los convenios pesqueros bilaterales de la segunda mitad del siglo XIX y principios del XX, cuyo objeto era frenar la sobreexplotación de los recursos (así, por ejemplo, el Convenio de París, de 11 de noviembre de 1867, entre Francia y Gran Bretaña relativo a los recursos pesqueros, o el Convenio de Belgrado, de 15 de enero de 1902, relativo a la explotación y conservación de los recursos pesqueros en las zonas costeras del Danubio); el Convenio de París de 19 de marzo de 1902 sobre la protección de las aves útiles para la agricultura, y los Convenios de Washington de 7 de febrero (Estados Unidos-Reino Unido) y de 7 de julio de 1911 (Estados Unidos, Reino Unido y Rusia) sobre la protección de las focas para peletería.

El primer Tratado dirigido a la protección de la vida salvaje de una región fue el Convenio de Londres de 19 de mayo de 1900 para «asegurar la conservación de diversas especies animales que viven en estado salvaje en África y que son útiles al hombre o inofensivas», cuyo objeto era preservar la vida salvaje en las colonias africanas de los Estados europeos (sustituido en 1933 por un nuevo Convenio para la conservación de la flora y la fauna natural en África, que a su vez fue desplazado en 1968 por un nuevo Convenio tras alcanzar la independencia las antiguas colonias africanas). El otro Instrumento internacional que tuvo lugar en esta época con el objeto de preservar la vida salvaje en una región fue el Convenio de Washington de 12 de octubre de 1940 para la protección de la flora, la fauna y las bellezas panorámicas naturales en los países de América.

En este primer periodo de gestación del derecho internacional del medioambiente, hay que destacar también el Tratado entre Estados Unidos y Canadá de 11 de enero de 1909 sobre los ríos fronterizos entre ambos países, en cuanto fue el primer acuerdo internacional en el que las partes se comprometieron a prevenir la contaminación.

El primer Parque Natural declarado como tal fue el de Yellowstone, en Estados Unidos, cuya defensa y protección, garantizadas por una resolución del Presidente Ulises S. Grant de 1872, aunque tuvo más que ver en un principio con los espectaculares fenómenos geológicos del inmenso cráter volcánico en el que se asienta que con sus riquezas naturales de flora y fauna, ha dado lugar hoy a uno de los espacios naturales mejor preservados y con mayor diversidad biológica de Estados Unidos.

En este primer periodo tuvieron lugar también los primeros laudos arbitrales internacionales con un contenido ambiental. Muy importante fue el laudo del caso *Fundición de Trail (Smelter Trail Case, 1938-1941, Sentencia arbitral de 11 de marzo de 1941)*, por la que un Tribunal arbitral resolvió un conflicto entre Estados Unidos y Canadá relativo a la emisión de gases sulfurosos de una fundición situada en el segundo país que causaba daños en el Estado de Washington. Este laudo, en el que el Tribunal declaró que en derecho internacional «ningún Estado tiene el derecho de usar o permitir el uso de su territorio de tal manera que se causen daños por emisiones en o al territorio de otro Estado o en las propiedades o personas del mismo», se considera un precedente importante en el establecimiento de los principios del derecho internacional del medioambiente, al menos en lo que se refiere a la contaminación transfronteriza.

Una **segunda fase** en el desarrollo del derecho internacional ambiental es la que va desde la creación de las Naciones Unidas y sus agencias especializadas en 1945 hasta la Conferencia de Estocolmo de 1972. En este periodo, las organizaciones internacionales a nivel regional y mundial comienzan a actuar en el ámbito de la protección del entorno.

Aunque la Carta de las Naciones Unidas no incluyó disposiciones sobre protección ambiental, los amplios objetivos de esta organización, que comprenden la consecución de una cooperación internacional para la solución de los problemas internacionales de carácter económico, social, cultural o humanitario, proporcionaron una base a su actuación en este ámbito. Así, en 1949 tuvo lugar la *Conferencia de las Naciones Unidas sobre la conser-*

vación y utilización de los recursos (UNCCUR), que, aunque se limitó al intercambio de ideas y experiencias sin la adopción de ninguna recomendación, supuso la confirmación de la competencia de las Naciones Unidas en asuntos ambientales y dio un importante impulso a la acción internacional en defensa del medioambiente. A partir de entonces se adoptaron un número creciente de convenios internacionales, a nivel regional o mundial, cuyo objeto es la lucha contra las fuentes de contaminación y la conservación de los recursos naturales de ámbitos como el medio marino, las aguas terrestres y las zonas húmedas.

Puede destacarse en este sentido la *Convención relativa a los Humedales de Importancia Internacional especialmente en cuanto Hábitat de Especies Acuáticas*, más conocido como «Convenio de Ramsar» por la ciudad iraní en la que se firmó, de 2 de febrero de 1971, cuya entrada en vigor se produjo en 1975 y que ha sido el primer tratado ambiental internacional de protección de la naturaleza en establecer reglas dirigidas a la conservación de un tipo especial de ecosistema y con vocación de participación global, siendo también pionero en afirmar la necesidad de integrar los objetivos ambientales en la planificación general.

El Convenio prescribe a las Partes del mismo cinco deberes: (i) incluir sitios en la Lista de Humedales de Importancia Internacional (para pertenecer a dicho Convenio, el país solicitante tiene que aportar al menos un humedal dentro de su territorio a la Lista de Humedales de Importancia Internacional) y asegurar el mantenimiento de sus características ecológicas; (ii) promover el uso racional de todos los humedales en su territorio mediante una planificación que favorezca su conservación; (iii) proteger a las aves acuáticas creando reservas naturales en los humedales y adoptando las medidas adecuadas para su conservación; (iv) fomentar la investigación y la capacitación de personal cualificado en la materia; (v) y cooperar con otras Partes, en especial por lo que respecta a los humedales, sistemas hídricos y especies compartidas.

El Convenio de Ramsar ha elaborado una serie de criterios específicos para identificar los sitios que cumplen los requisitos para formar parte de esa Lista de Humedales de Importancia Internacional. Dentro de esta Lista, los sitios prioritarios a efectos de una actuación internacional debido a que se han producido o se pueden producir cambios en

sus características ecológicas se incluyen en el denominado «Registro de Montreux».

Este Convenio tenía pretensiones modestas cuando se firmó pero ha alcanzado un enorme éxito, ampliando mucho su ámbito de aplicación y sus objetivos, que ahora, por obra de las Conferencias de las Partes que tuvieron lugar a partir de 1980, no se limitan a los Humedales de Importancia Internacional, sino que abarcan a todas las zonas húmedas, en cuanto establece los principios que han de seguir las políticas nacionales de los Estados Partes para lograr su utilización sostenible.

Si en su origen ratificaron el Convenio 18 Estados con 150 humedales, en la actualidad, forman parte del Convenio 159 Partes con 1.831 humedales, con una superficie total de 181 millones de hectáreas, designados dentro de la Lista de Humedales de Importancia Internacional, a los que España contribuye con 63 humedales. Los sitios Ramsar no tienen que ser necesariamente áreas protegidas, pero sí se requiere que se mantengan las condiciones ecológicas de los mismos, mediante una gestión basada en el concepto de «uso racional», de acuerdo con las estipulaciones y programas acordados en las Conferencias de las Partes.

Entre los numerosos acuerdos internacionales de carácter ambiental que tuvieron lugar en esta época, puede destacarse asimismo el Convenio de Londres para la prevención de la contaminación del mar por hidrocarburos, de 12 de mayo de 1954, que fue el primer instrumento internacional a escala mundial dirigido a regular la contaminación causada por buques, al que seguirían el Convenio de Bruselas de 29 de noviembre de 1969 sobre intervención en alta mar en casos de accidentes que causen una contaminación por hidrocarburos, el Convenio de Bruselas de la misma fecha sobre responsabilidad civil nacida de daños de contaminación por hidrocarburos, y el Convenio de Bruselas de 18 de diciembre de 1971 sobre la constitución de un fondo internacional de indemnización de daños debidos a la contaminación por hidrocarburos.

Otros acuerdos internacionales con alcance mundial fueron el Convenio de Ginebra de 29 de abril de 1958 sobre pesca y conservación del alta mar, que introdujo previsiones muy innovadoras para la conservación de los recursos marinos, y el Convenio de Ginebra de la misma fecha sobre

alta mar, dirigido a prevenir la contaminación por hidrocarburos y los vertidos de desechos radiactivos en alta mar.

Se celebraron asimismo en esta época importantes convenios internacionales que, aunque de carácter no específicamente ambiental, tienen una incidencia relevante en la protección del medioambiente, como son: el Tratado de Washington sobre la Antártida, de 1 de diciembre de 1959 (en cuyo marco se firmaría en 1991 el denominado «Protocolo de Madrid», en vigor desde 1998); el Tratado de Moscú sobre prohibición de ensayos nucleares en la atmósfera, en el espacio ultraatmosférico y bajo el agua, de 5 de agosto de 1963; y el Tratado del Espacio, de 27 de enero de 1967, en el que se establecen los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre.

Al comenzar la década de los setenta existía ya por tanto un cuerpo emergente de normas internacionales de carácter ambiental, a nivel regional y mundial, y las organizaciones internacionales acometían actuaciones para la protección del medioambiente. Se trataba, sin embargo, de Tratados y de actuaciones institucionales que operaban de forma sectorial y fragmentaria, y la ausencia de coordinación obstaculizaba los esfuerzos para desarrollar una estrategia coherente de protección ambiental a nivel internacional.

Deben mencionarse asimismo, como otros desarrollos importantes del derecho internacional en este periodo, la Sentencia del Tribunal Internacional de Justicia en el caso *del estrecho de Corfú*, de 3 de abril de 1949 (Gran Bretaña v. Albania), que confirmó con carácter general la obligación de todo Estado, ya declarada en el caso *de la Fundición de Trail*, «de no permitir a sabiendas que su territorio pueda ser utilizado para actuaciones contrarias a los derechos de otros Estados», y la decisión arbitral del caso *Lake Lanoux* (España v. Francia) en el que la Comisión arbitral, de 19 de noviembre de 1956, aludió a la posibilidad de que la violación de los derechos de los Estados pueda resultar de la contaminación procedente de Estados fronterizos.

La conciencia social sobre la necesidad de una protección del medioambiente a nivel internacional se ve impulsada en estos años por países en los que la movilización ciudadana había propiciado ya la formación de un

sistema jurídico ambiental dotado de los principios y las técnicas que hoy lo caracterizan.

La eclosión de una conciencia social comprometida con los valores ambientales se inscribe en el movimiento ideológico del «mayo del 68» francés, que cuestiona los valores de la «sociedad del consumo» y defiende una forma de vida más respetuosa y armónica con la Naturaleza. La movilización ciudadana alcanzó una gran pujanza en Estados Unidos y dio lugar a la promulgación en 1969 de la *National Environmental Policy Act*, que fue, en ese momento, una norma sumamente avanzada en la defensa del ecosistema, que introduce, para los proyectos federales con potencial efecto significativo en el medioambiente, la necesidad de evaluación de impacto ambiental, y resulta precursora de los principios y las técnicas que conforman el moderno derecho ambiental. Fue en este país donde antes se tomó conciencia de los riesgos del progreso humano para el entorno y de la necesidad de adoptar medidas de protección del mismo, influyendo decisivamente en la incorporación de la preocupación ambiental en las organizaciones y foros internacionales.

La Organización de las Naciones Unidas declaró 1970 como «Año de Protección de la Naturaleza» y tomó la iniciativa de promover una gran reunión internacional para abordar la protección del medioambiente a escala mundial y en todas sus múltiples dimensiones, que se celebró en Estocolmo entre el 5 y el 16 de junio de 1972 y que marcó el inicio de una **tercera etapa del derecho internacional ambiental**, que abarcará hasta la Conferencia de Río de Janeiro de 1992.

La Conferencia Mundial sobre el Medio Humano, más conocida como «**Conferencia de Estocolmo**», contó con la presencia de ciento catorce Estados y un gran número de instituciones internacionales y de organizaciones no gubernamentales. Esta primera «Cumbre de la Tierra» constituye un gran hito del derecho internacional del medioambiente, pues por vez primera un foro internacional centra su atención en el medioambiente como un concepto comprensivo de una defensa global y sistemática de la naturaleza a escala mundial, superándose el utilitarismo y la visión sectorial y regional de los problemas ambientales hasta entonces imperante. Los acuerdos adoptados en esta Conferencia no contienen obligaciones vinculantes para las partes, pues revisten un carácter puramente declarativo y recomendatorio, aunque sientan las bases para los desarrollos normativos futuros. Desde

el punto de vista jurídico, tres son los instrumentos más importantes adoptados en esta Conferencia:

1. La Declaración de principios para la preservación y mejora del medio humano, conocida como «Declaración de Estocolmo», compuesta por veintiséis principios en los que se abordan las principales cuestiones ambientales que afectan al entorno humano a nivel mundial y se sientan los criterios que han de presidir la actuación internacional y nacional en este ámbito, auténtica «Carta Magna» de la protección del medioambiente que para muchos autores marca el punto de partida del derecho ambiental en un sentido moderno.

Esta Declaración constituye el primer texto jurídico internacional que reconoce el derecho-deber al medioambiente, al proclamar que: «El hombre tiene el derecho fundamental a la libertad, a la igualdad, y al disfrute de condiciones de vida adecuadas en un medio de calidad tal que permita llevar una vida digna y gozar de bienestar, y tiene la solemne obligación de proteger y mejorar el medio para las generaciones futuras» (principio 1).

Desde el punto de vista del derecho internacional del medioambiente, uno de los principales logros de la Conferencia de Estocolmo lo constituye la declaración contenida en el principio 21, en el que se establece que «los Estados tienen, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas y los principios del derecho internacional, el derecho soberano de aprovechar sus propios recursos según sus políticas ambientales, y la responsabilidad de velar porque las actividades realizadas bajo su jurisdicción o bajo su control no causen daños al medioambiente de otros Estados o de zonas situadas fuera de los límites de la jurisdicción nacional». Este principio, que será reiterado casi literalmente veinte años más tarde por la Declaración de Río, constituye, como ya hemos señalado, la «piedra angular» del derecho internacional ambiental, pues en él se establece la responsabilidad u obligación básica de los Estados sobre la que pivotan todas las reglas internacionales para la protección del medioambiente.

2. El «Plan de Acción para el Medio Humano», que comprendía 109 recomendaciones, adoptadas en su gran mayoría por consenso y que abarcaban los diversos sectores de actuación ambiental, destacando las propuestas relativas a la evaluación de los problemas ambientales, a las medidas de

gestión de los recursos naturales y a las medidas de apoyo centradas en la educación y la formación, y en la difusión de información ambiental.

3. La recomendación sobre la creación de instituciones ambientales y de fondos para proporcionar financiación a los programas ambientales.

Siguiendo las directrices de esta última recomendación, la Asamblea General de las Naciones Unidas creó en diciembre de 1972 el **Programa de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente** (PNUMA o UNEP). Se trata de una institución cuya sede está en Nairobi y que está compuesta por un Consejo de Administración, integrado por 58 miembros elegidos por la Asamblea General de Naciones Unidas, y por una Secretaría al frente de la cual se encuentra el Director Ejecutivo de la UNEP. Los fines de esta institución están dirigidos a promover, orientar e implementar los programas de cooperación internacional en materia ambiental desarrollados en el marco de las Naciones Unidas (en la actualidad dirige sus esfuerzos a la implantación de la dimensión ambiental de la Agenda 21, adoptada por la Conferencia de Río en 1992). A pesar de su limitado estatus como un programa de Naciones Unidas (en vez de como una Agencia especializada) y de que su presupuesto es bastante reducido, la UNEP ha desempeñado desde su creación un papel muy importante en el desarrollo del derecho internacional del medioambiente.

La Conferencia de Estocolmo abrió un periodo de espectacular desarrollo del derecho internacional ambiental. En el plano de los instrumentos jurídicos se adoptaron numerosos convenios especializados, tanto a escala regional como mundial. Muchos de estos convenios fueron promovidos por la UNEP o bien se adoptaron al margen de esta institución pero dentro del sistema de las Naciones Unidas. Entre estos instrumentos internacionales podemos destacar especialmente tres:

A. La *Convención de la UNESCO de 1972 para la protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural*, que se considera en parte la respuesta de la UNESCO a la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente Humano. El 16 de noviembre de 1972, la Conferencia General de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) aprobó esta Convención (que entró en vigor en 1975) con el objetivo de reforzar la protección de aquellos parajes naturales o culturales que se considera que presentan un «interés excepcional que exige que se

conserven como elementos del patrimonio mundial de la humanidad entera» (Preámbulo). Los dos primeros preceptos de la Convención concretan qué se entiende por «patrimonio cultural» o «patrimonio natural» a efectos de la misma. Incumbe primordialmente a los propios Estados la función de «identificar, proteger, conservar, rehabilitar y transmitir a las generaciones futuras el patrimonio cultural y natural situado en su territorio» que reúna los caracteres para considerarse patrimonio cultural o natural objeto de la Convención, aunque en su protección ha de cooperar la Comunidad internacional a través de los mecanismos que crea la propia Convención.

Se instituye para ello en la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), un Comité intergubernamental de protección del patrimonio cultural y natural de valor universal excepcional, el denominado «Comité del Patrimonio Mundial», encargado de establecer, actualizar y publicar, a base de los inventarios presentados por los Estados, la «Lista del Patrimonio Mundial», que incluye los bienes que se consideran del patrimonio cultural y del patrimonio natural de la humanidad, así como la denominada «Lista del Patrimonio Mundial en Peligro», que comprende aquellos bienes de la lista anterior cuya protección exija grandes trabajos de conservación y para cuya conservación los Estados hayan recabado la ayuda internacional. Tras los acuerdos adoptados en la última reunión del Comité del Patrimonio Mundial, que tuvo lugar en 2009 en Sevilla, la Lista del Patrimonio Mundial está compuesta por 890 lugares, de los cuales 689 son lugares culturales, 176 son lugares naturales y 25 tienen carácter mixto, distribuidos en 148 Estados de los 186 que forman parte de la Convención. En cuanto a la Lista del Patrimonio Mundial en Peligro, la forman actualmente 31 lugares (ninguno de los cuales se encuentra en España). El Comité decide sobre las peticiones de los Estados dirigidas a la protección, la conservación o la rehabilitación de los bienes que se incluyen en ambas listas, y para sufragar los gastos de estas operaciones se crea «el Fondo del Patrimonio Mundial», integrado por diversos recursos, como son: las contribuciones obligatorias y las contribuciones voluntarias de los Estados Partes o las aportaciones, legados o donaciones que puedan hacer otros Estados, la UNESCO u otras organizaciones del sistema de las Naciones Unidas y otros organismos públicos o privados. Hay que señalar que en la actualidad decir que un lugar forma parte del «patrimonio mundial» de la UNESCO realza enormemente su valor y supone ciertamente una mayor inversión en su protección, pero también potencia

su interés como lugar turístico y, en este sentido, puede conllevar el efecto adverso de someter a mayor presión el bien protegido.

B. La *Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres (CITES)*, que se aprobó en Washington el 3 de marzo de 1973 y entró en vigor el 1 de julio de 1975. CITES trata de regular el comercio internacional de especies amenazadas, a través de un sistema de permisos que varían según el grado de protección que precisen, de acuerdo con las listas contenidas en sus tres Apéndices, que son revisadas por las Conferencias de las Partes que se reúnen cada dos años. Se controla así —lo que compete a las autoridades nacionales— si una especie ha sido adquirida de una forma legal o no a efectos de controlar su tráfico, y se procede, según los casos, bien a destruir o bien a almacenar para su salida progresiva al mercado, todo lo decomisado por tráfico ilegal. El Convenio exige que los Estados adopten medidas administrativas y penales para castigar la posesión o el comercio ilegal de especies amenazadas. CITES ofrece en la actualidad protección a más de 30.000 especies de animales y plantas.

C. El *Protocolo de Montreal para la reducción de las sustancias que agotan la capa de ozono*. El Protocolo de Montreal, con el precedente de la Convención de Viena de 1985 para la protección de la capa de ozono, y una vez que se hubo confirmado científicamente el daño causado por los productos químicos utilizados por el hombre, se aprobó en esta ciudad canadiense en septiembre de 1987 y entró en vigor el 1 de enero de 1989, cuando 29 países y la CEE, que representaban aproximadamente el 82% del consumo mundial, lo habían ratificado, y a partir de entonces otros muchos países lo han hecho (son Partes del mismo en la actualidad 190 países y la Unión Europea). Se concibió como un instrumento flexible, pero de manera constructiva, de tal manera que se puede modificar, y de hecho se ha ido incrementando su rigor a medida que se fortalecen las pruebas científicas, sin que sea necesario volver a negociarlo en su totalidad. En la reunión de las Partes de septiembre de 2007, con motivo de su vigésimo aniversario, tuvo lugar un decisivo avance, en cuanto se acordó acelerar la reducción por etapas de los gases hidroclorofluorocarbonados (HCFC), de tal manera que su retirada definitiva se producirá en 2020 en vez de en 2030 en los países desarrollados, y en los países en desarrollo tendrá lugar en 2030 en vez de en 2040. El Protocolo se considera actualmente como uno de los instrumentos ambientales que han demostrado una mayor efec-

tividad para combatir un problema ambiental. Según el Cuarto Informe de Evaluación Global del IPCC de 2007, las emisiones que destruyen la capa de ozono (y que causan también calentamiento de la Tierra) han disminuido significativamente desde 1990, de tal forma que en 2004 eran alrededor de un 80% inferiores respecto del nivel que tenían en 1990.

Cabe además destacar que en este periodo la UNEP puso en marcha el Programa de Mares Regionales, que promueve el desarrollo de normas de protección en trece áreas regionales y comprende en la actualidad más de treinta convenios ambientales (uno de cuyos máximos exponentes es el Convenio de Barcelona de 1976 para la protección del Mar Mediterráneo contra la contaminación y sus Protocolos adicionales).

Entre los tratados celebrados al margen de esta institución pero dentro del sistema de las Naciones Unidas, podemos destacar el Convenio de Londres de 1972 sobre la prevención de la contaminación del mar por vertido de desechos y otras materias, enmendado por el Protocolo MARPOL 73/1978, que entró en vigor en 1983, para prevenir la contaminación marina causada por buques; y el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982 (UNCLOS), que fijó un marco jurídico general para el establecimiento de reglas convencionales a nivel mundial relativas a la protección del medio marino y sus recursos, con importantes previsiones sobre las obligaciones de los Estados, la relación entre las reglas internacionales y las competencias normativas y ejecutivas de los Estados, la asistencia técnica a los países en desarrollo, y la vigilancia y evaluación del medioambiente, que han tenido una gran influencia en ulteriores tratados internacionales de protección ambiental.

Se adoptaron asimismo en este periodo diversos instrumentos programáticos que influenciaron el ulterior desarrollo del derecho internacional ambiental, entre los que destaca en especial la *Carta Mundial de la Naturaleza*, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante Resolución de 28 de octubre de 1982, en la que se establecieron diversos principios y reglas mundiales para la conservación de la naturaleza con un carácter decididamente ecológico, superador de la visión antropocéntrica y centrada en las ventajas para el hombre de los instrumentos anteriores, pues se enfatiza la protección de la naturaleza como un fin en sí mismo. Se trata de un instrumento de carácter no vinculante y sus declaraciones son

muy generales, pero sus principios de ética ambiental pueden verse reflejados en la actualidad en muchos tratados.

Pueden destacarse también, entre los instrumentos de carácter no vinculante aprobados en este periodo: la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante Resolución de 12 de diciembre de 1974, en la que se proclama «la protección, la preservación y la mejora del medio ambiente para las generaciones presentes y futuras» como uno de los elementos fundamentales del nuevo orden económico internacional; los Principios aprobados por la UNEP el 19 de mayo de 1978, relativos a la conducta en el ámbito del medioambiente en materia de conservación y utilización armoniosa de los recursos naturales compartidos por dos o más Estados; y el Programa de la UNEP para el desarrollo y la revisión periódica del derecho del medioambiente, adoptado en mayo de 1981 en Montevideo (y conocido por ello como *Programa de Montevideo*), cuya última revisión, en la reunión del Consejo de Gobierno de la UNEP celebrada en febrero de 2009, ha dado lugar al Cuarto Programa para el Desarrollo y la Revisión Periódica del Derecho Ambiental o *Programa Montevideo IV*.

La Conferencia de Estocolmo potenció también la protección jurídica del medioambiente a nivel regional. Cabe destacar en este sentido que en los años que siguieron a esta Conferencia dos organizaciones internacionales que en principio no contemplaban la protección del medioambiente entre sus cometidos van a implicarse activamente en este ámbito, influyendo decisivamente en el desarrollo del derecho ambiental de sus Estados miembros. Se trata de la OCDE (Organización de Cooperación y Desarrollo Económico), que desde 1972 ha adoptado un creciente número de medidas de protección ambiental, y de la Unión Europea, en la que la protección del medioambiente alcanzará un rápido desarrollo y se consolidará progresivamente como política comunitaria, hasta su incorporación al Tratado de la Comunidad Europea por el Acta Única Europea en 1986, lo que dará lugar a un *corpus iuris* de actos normativos, en especial directivas, que en la actualidad abarca todos los aspectos de la protección ambiental y que ha tenido una influencia determinante, como ya hemos señalado, en la conformación del sistema jurídico español de protección del medioambiente.

Una **cuarta fase** del desarrollo del derecho internacional del medioambiente, en la que todavía nos encontramos, tiene su principal hito en la

Conferencia de Río de Janeiro sobre Medio Ambiente y Desarrollo de 1992. En esta etapa, la comunidad internacional, cada vez más consciente de la gravedad de los problemas ambientales y de la urgente necesidad de adoptar soluciones a nivel global, intenta imprimir un nuevo impulso al derecho internacional del medioambiente, que ahora se va a articular alrededor de un nuevo objetivo: la consecución de un «desarrollo sostenible» que logre conjugar el desarrollo económico con la preservación del entorno, con la finalidad de garantizar la calidad de vida tanto de las generaciones actuales como de las futuras.

3.3. El actual marco internacional de la protección jurídica del medioambiente. El objetivo del «desarrollo sostenible» y otros principios y reglas de aplicación general

A. El «desarrollo sostenible»: su formulación en el informe Brundtland y su consolidación como objetivo fundamental de la acción ambiental

La Asamblea General de las Naciones Unidas estableció en 1983 una Comisión Mundial sobre Medio Ambiente y Desarrollo, presidida por la entonces Primera Ministra noruega Gro Harlem Brundtland, con el encargo de reexaminar los problemas más acuciantes del medioambiente y el desarrollo y formular propuestas realistas para lidiar con ellos, proponer nuevas directivas para la cooperación internacional que pudieran conducir las políticas y actuaciones en la dirección de los cambios que fueran necesarios, y elevar el grado de comprensión y compromiso de los individuos, instituciones y Gobiernos para el logro de dichos cambios.

El informe final de la Comisión, publicado en 1987 con el título de «Nuestro futuro común», más conocido como «Informe Brundtland», puso de relieve los problemas ambientales que amenazan nuestra supervivencia e hizo importantes propuestas de futuro, entre las que destaca la necesidad de que los Gobiernos e instituciones regionales e internacionales apoyen un nuevo modelo de desarrollo económico que pueda armonizarse con la preservación del medio, a fin de garantizar la calidad de vida tanto de las generaciones actuales como de las futuras. Se trata de lograr un desarrollo sostenible o duradero, que el Informe define como «el desarrollo que satisfice las necesidades del presente sin poner en peligro la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades».

Según explica el informe Brundtland, la consecución del desarrollo sostenible debe ser: (i) un *proceso solidario*, que permita alcanzar niveles mínimos de desarrollo a quienes viven por debajo de las necesidades humanas y que exija una contención del crecimiento a quienes viven por encima de los medios ecológicamente aceptables (lo cual tiende a «olvidarse» por los países desarrollados, que consideran con frecuencia su ámbito de aplicación limitado a los países en desarrollo); (ii) un *proceso ilustrado*, que sepa sacar el mejor partido ambiental de la evolución tecnológica y que tenga en cuenta que la evolución demográfica debe estar en armonía con el cambiante potencial productivo del ecosistema; (iv) un *proceso equitativo*, que garantice a todos la capacidad de acceso a los recursos naturales restringidos y que asegure a las generaciones futuras la disponibilidad de los recursos no renovables (o sus alternativas) y la pervivencia de las especies vegetales y animales.

El logro de un desarrollo sostenible se ha consolidado desde entonces como el objetivo fundamental de la acción ambiental y se halla presente en la actualidad en todos los textos y programas de protección ambiental. Se trata de una aproximación que podemos calificar de «realista» o incluso «pragmática» a la problemática ambiental, pues a diferencia del concepto de «crecimiento cero» que se postulaba para la protección ambiental en los años 70, parte de la aceptación de un desarrollo económico indisoluble de la calidad de vida de las generaciones presentes, y tiene por finalidad lograr que la explotación y contaminación de los recursos naturales que este desarrollo inevitablemente conlleva se mantenga dentro de unos límites tolerables, que no excedan de la capacidad del medioambiente y que no hipotequen las posibilidades de desarrollo de las generaciones futuras.

Este objetivo del desarrollo sostenible ha alcanzado un grado de implantación en las normas de protección ambiental que permite calificarlo como un *nuevo principio del derecho internacional*, aunque su aplicación efectiva a las políticas nacionales de desarrollo económico dista mucho en la actualidad de haberse conseguido, y resulta a nuestro entender muy difícil que se logre si no se modifican radicalmente algunos de los postulados básicos del sistema de consumo que rigen nuestros mercados.

Para apreciar hasta qué punto el modelo de desarrollo actual resulta incompatible con la preservación del medioambiente y por tanto «insostenible», basta con recordar que uno de los índices más utilizados en la actua-

lidad para medir el progreso económico de un país lo constituye el número de ventas de automóviles, a pesar de que este vehículo de transporte constituye una de las principales fuentes de contaminación del aire y acústica, y es también parcialmente responsable del deterioro de los bosques y de la acidificación de los suelos y de las aguas, además de mutilar el paisaje y exponer las ciudades a sustancias cancerígenas. Se calcula que los vehículos automóviles emiten actualmente más de 900 millones de toneladas métricas de CO₂ cada año y estas emisiones suponen más del 15% de las emisiones globales del CO₂ procedentes de combustibles fósiles (según información suministrada en 2009 por el *World Resources Institute*: www.wri.org).

B. La Conferencia de Río de Janeiro sobre Medio Ambiente y Desarrollo

Por lo que respecta al desarrollo del derecho internacional ambiental, el *Informe Brundtland* señaló que estaba siendo sobrepasado por el acelerado ritmo de los impactos ecológicos e hizo varias recomendaciones para darle un mayor impulso, entre las que figuraban el preparar bajo los auspicios de Naciones Unidas una Declaración universal y una Convención internacional sobre protección del medioambiente y desarrollo sostenible. Siguiendo esta propuesta, se iniciaron los trabajos preparatorios de la *Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo*, que se celebró en Río de Janeiro entre los días 3 y 14 de junio de 1992 con la asistencia de ciento setenta y seis Estados, más de cincuenta organizaciones intergubernamentales y varios miles de organizaciones no gubernamentales.

Los instrumentos adoptados como resultado de la Conferencia de Río son muy diversos (hay dos declaraciones de principios, dos convenios internacionales y un programa de acción para llevar a cabo los proyectos anteriores a lo largo de los años siguientes), y tienen un carácter «evolutivo», en el sentido de que *conforman un marco jurídico general que ha de ser desarrollado y aplicado progresivamente en los años sucesivos*. Para ello, la configuración de los tratados adoptados, sigue una estructura semejante, de carácter «evolutivo» —que ya tenía precedentes en el derecho internacional ambiental, como la Convención sobre el comercio internacional de especies amenazadas de fauna y flora, CITES, de 1973— que consiste en establecer mediante Convenio un marco normativo básico, que luego ha de ser desarrollado bien por otros instrumentos vinculantes (Protocolos), o bien por medio de programas o directrices del denominado *soft law* («derecho suave»), como resoluciones, recomendaciones, decisiones, que,

en cuanto interpretan las disposiciones del acuerdo internacional con el propósito de concretar o matizar determinadas obligaciones materiales del mismo, ostentan, también, una cierta eficacia jurídica.

Para la adopción de estos instrumentos se crea una estructura más o menos común y permanente, compuesta principalmente por la Conferencia de las Partes, esto es, reuniones periódicas de las Partes contratantes del Convenio, complementada en algunos casos con órganos subsidiarios (de asesoramiento, de asistencia financiera y técnica o de puesta en práctica y aplicación de los acuerdos), y con una Secretaría (LAGO CANDEIRA, 2006 y 2007).

Exponemos a continuación brevemente las líneas maestras de los principales instrumentos adoptados.

— La **Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo** consta de veintisiete principios que establecen las bases sobre las cuales los Estados y los pueblos tienen que cooperar para una mayor consolidación del «derecho internacional en la esfera del desarrollo sostenible» (principio 27). Esta Declaración supone la definitiva consagración del objetivo del «desarrollo sostenible» como un principio fundamental que ha de guiar todas las políticas o normas dirigidas a la protección del medioambiente.

Especial interés revisten en relación a este objetivo los principios 3 y 4, que son el resultado de los compromisos que tuvieron lugar en esta Conferencia entre los países desarrollados y los países en vías de desarrollo. El principio 3 supone el reconocimiento —por vez primera en un instrumento internacional adoptado por consenso— del «derecho al desarrollo», contrapesado por la obligación de que se ejerza «en forma tal que responda equitativamente a las necesidades de desarrollo y ambientales de las generaciones presentes y futuras». Los países desarrollados propugnaron, por su parte, la introducción del principio 4, en el que se establece que «a fin de alcanzar el desarrollo sostenible, la protección del medioambiente deberá constituir parte integrante del proceso de desarrollo y no podrá considerarse de forma aislada», lo que refleja el compromiso de trasladar las consideraciones y los objetivos ambientales desde la periferia de las relaciones internacionales a su núcleo económico.

Otros principios importantes contenidos en esta Declaración son: el de «las responsabilidades comunes pero diferenciadas» de los Estados «en vis-

ta de que han contribuido en distinta medida a la degradación del medioambiente mundial» (principio 7) —postulado que se materializa en los actuales instrumentos ambientales en mecanismos como estándares diferenciados, «periodos de gracia», y subsidios económicos o incentivos a los países menos desarrollados para cumplir con las previsiones de los Tratados—; la obligación de los Estados de «promulgar leyes eficaces sobre el medio ambiente» —aunque atemperada por el reconocimiento de que las normas ambientales «deberían reflejar el contexto ambiental y de desarrollo al que se aplican»— (principio 11); y la promoción del acceso a la información, la participación de los ciudadanos y el acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos en materia de medioambiente (principio 10).

Un principio general que resulta hoy decisivo para el éxito en la lucha contra la degradación del entorno y que no recibe, a nuestro entender, la atención que merece, es el contenido en el Principio 8, en virtud del cual «para alcanzar el desarrollo sostenible y una mejor calidad de vida para todas las personas, los Estados deberían reducir y eliminar las modalidades de producción y consumo insostenibles y fomentar políticas demográficas apropiadas».

Como principios y técnicas más concretos de actuación para el logro del desarrollo sostenible, podemos destacar el denominado «criterio de precaución» (principio 15), y el principio «quien contamina paga» (principio 16), cuyos significados veremos a continuación, así como el principio que exige la aplicación de la técnica de evaluación de impacto ambiental, en calidad de instrumento nacional, «respecto de cualquier actividad propuesta que probablemente haya de producir un impacto negativo considerable en el medio ambiente» (principio 17).

Aunque la Declaración de Río es un instrumento de carácter jurídicamente no vinculante, sus previsiones, que suelen ser más concretas que las de la Declaración de Estocolmo, proporcionan un marco general para el desarrollo del derecho ambiental a nivel nacional e internacional que constituye un importante punto de referencia para la toma de decisiones en este ámbito. Muchas de sus previsiones se encuentran ya, de hecho, en instrumentos internacionales y se reflejan en la política ambiental de muchos Estados.

— La **Agenda 21** (cuyo nombre completo, menos conocido, es «Programa Global para el Desarrollo sostenible en el siglo XXI») es también un

instrumento de carácter no vinculante, en el que se contiene un programa de acción dirigido a la comunidad internacional con la finalidad de que los poderes públicos adopten un plan integrado de desarrollo social, económico y medioambiental para el logro del desarrollo sostenible.

Se trata de acometer un proceso de planeamiento participativo, que resulta del análisis de la situación actual de un país, Estado, municipio, región o sector y planifica el futuro de forma sostenible. En el documento Agenda 21 se definen, para ello, una lista detallada de los objetivos, las actividades y los medios de actuación necesarios en cada una de las áreas de actividad que requieren atención a la hora de acometer la planificación. Sus disposiciones se contienen en 40 Capítulos organizados en un Preámbulo y cuatro secciones («dimensiones sociales y económicas», «conservación y gestión de los recursos para el desarrollo», «fortalecimiento del papel de los grupos principales», y «medios de ejecución»).

De esta forma, la Agenda 21 ofrece a los encargados de formular las políticas un punto de partida importante para vincular las cuestiones ambientales con los aspectos socioeconómicos, de tal forma que, como afirma la UNEP, «es probablemente el instrumento no vinculante más destacado, significativo e influyente en la esfera del medioambiente y se ha convertido en el documento orientador en materia de ordenación del medioambiente en la mayoría de las regiones del mundo» (*Perspectivas del medio ambiente mundial 2000*). Hay que destacar, en este sentido, que la concreción del Programa de la Agenda 21 para el ámbito urbano, que se conoce como la «Agenda 21 local», se está convirtiendo en un instrumento común para todos los Ayuntamientos que pretenden establecer una planificación dirigida a alcanzar un desarrollo sostenible de la ciudad y de todo el entorno con el que se relaciona, como veremos al estudiar las competencias ambientales de las Corporaciones locales.

La ejecución con éxito de los programas definidos en la Agenda 21 incumbe, como se señala en su Preámbulo, «ante todo y sobre todo, a los Gobiernos. Las estrategias, planes, políticas y procesos nacionales son de capital importancia para conseguir esto». La cooperación internacional, añade, «debe apoyar y complementar tales esfuerzos nacionales (y) en este contexto, el sistema de las Naciones Unidas tiene una función clave que desempeñar», sin perjuicio de que «otras organizaciones internacionales, regionales y subregionales tienen también que contribuir a este esfuerzo» y

que asimismo «se debe alentar la participación más amplia del público y la participación activa de las organizaciones no gubernamentales y de otros grupos».

Para que las Naciones Unidas pudiesen apoyar y complementar los esfuerzos nacionales, en la Agenda 21 se instó la creación de una nueva Comisión que controlase y promoviese la aplicación en el tiempo de su plan de acción y que potenciase la cooperación internacional dirigida al logro de un desarrollo sostenible. Siguiendo este mandato, la Asamblea General y el ECOSOC establecieron en 1993 la *Comisión sobre el Desarrollo Sostenible* (CDS). Se trata de una institución compuesta por los representantes al más alto nivel de cincuenta y tres Estados, elegidos por el ECOSOC de acuerdo con criterios de equitativa distribución geográfica. En la Comisión participan también organizaciones internacionales, incluyendo la Unión Europea, que la asisten y asesoran en el cumplimiento de sus funciones, y las organizaciones no gubernamentales están asimismo habilitadas para intervenir efectivamente en su trabajo y en sus deliberaciones. La CDS está asistida por una Secretaría General que tiene su sede en Nueva York.

La CDS constituye el organismo de las Naciones Unidas que asume la responsabilidad principal en las cuestiones relativas al desarrollo sostenible, y tiene atribuidas diversas funciones para la protección ambiental, entre las que pueden destacarse las siguientes: vigilar los progresos que se realizan en la ejecución de la Agenda 21; examinar la información sobre el estado del medioambiente proporcionada por los Estados miembros, así como la relativa a los progresos realizados en la aplicación de los Convenios ambientales suministrada por sus órganos de seguimiento, pudiendo asimismo recibir y analizar las informaciones relevantes procedentes de organizaciones no gubernamentales; y realizar recomendaciones a la Asamblea General sobre la ejecución de la Agenda 21.

— El **Convenio sobre la Diversidad Biológica** es un Tratado firmado en la Conferencia de Río (el 5 de junio de 1992), por 153 Estados y por la Unión Europea, cuyos objetivos son «la conservación de la diversidad biológica, la utilización sostenible de sus componentes, y la participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de la utilización de los recursos genéticos». El Convenio, que entró en vigor a finales de 1993, establece objetivos para la preservación integral de la diversidad biológica, que se define como «la variabilidad entre organismos vivos de todo tipo, inclu-

yendo, entre otros, los ecosistemas terrestres, marinos y otros ecosistemas acuáticos y los complejos ecológicos de los cuales forman parte; esto incluye la diversidad dentro de las especies, entre especies y de ecosistemas».

Para ir desarrollando sus objetivos, el Convenio instituye la reunión periódica de una Conferencia de las Partes, que es asistida en sus tareas por una Secretaría administrativa y por un órgano subsidiario de asesoramiento científico y técnico.

El Convenio contiene varios compromisos de carácter general. De acuerdo con el art. 5, cada Parte Contratante, en la medida de lo posible y según proceda, cooperará con otras Partes Contratantes en cuestiones de interés común para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica. Las Partes deberán asimismo establecer estrategias, planes o programas nacionales para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica e integrarán, en la medida de lo posible y según proceda, la conservación y la utilización sostenible de la biodiversidad en los planes, programas y políticas sectoriales o intersectoriales (art. 6). El Convenio contiene asimismo obligaciones generales en materia de educación y capacitación, educación y sensibilización pública, intercambio de información y cooperación científica y técnica.

En cuanto a medidas más concretas, se prescribe que cada Parte, en la medida de lo posible: identificará los componentes de la diversidad biológica que sean importantes para su conservación y utilización sostenible y realizará un seguimiento de los mismos, estableciendo a tal efecto el Anexo I una serie de criterios indicativos de los ecosistemas, hábitats o especies que han de someterse a identificación y seguimiento; e identificará y procederá al seguimiento de los procesos y las categorías de actividades que tengan, o sea probable que tengan, efectos importantes en la conservación y utilización sostenible de la diversidad biológica (art. 7). El Convenio contiene asimismo prescripciones concretas dirigidas a la conservación *in situ* (art. 8) así como medidas, consideradas como complementarias de las anteriores, para la conservación *ex situ* (art. 9). La Convención requiere la adopción por las Partes de medidas para la utilización sostenible de los componentes de la diversidad biológica (art. 10) y el establecimiento de procedimientos apropiados para la evaluación de impacto y la reducción al mínimo del impacto adverso de los proyectos que puedan tener efectos importantes para la diversidad biológica, promoviendo acuerdos para la notificación, el intercambio de información y las consultas acerca de las actividades bajo su jurisdicción que previsiblemente tendrían efectos adversos importantes para

la diversidad biológica de otros Estados o de zonas no sujetas a la jurisdicción nacional y debiendo notificar inmediatamente en el caso de peligro inminente o daños para la diversidad biológica (art. 14).

Por lo que respecta a los desarrollos de las disposiciones del Convenio, hay que lamentar que, en relación al objetivo, fundamental, de conservación de la diversidad biológica, los avances hayan sido casi nulos, por lo que se ha fracasado en el objetivo fijado en 1992, cuando se firmó el Convenio, de conseguir frenar la pérdida de biodiversidad en 2010, pues en este año se constata que la pérdida de biodiversidad no solo no se ha frenado sino que, como hemos señalado, sigue aumentando a un ritmo alarmante. Existe una creciente preocupación a este respecto, que ha llevado a una intensa preparación de la Conferencia de las Partes que va a tener lugar en este año 2010, declarado por Naciones Unidas como el «Año Internacional de la Biodiversidad».

Son muchas las dificultades que presenta la adopción de medidas eficaces para combatir la catástrofe ecológica que supone la pérdida de biodiversidad. A la carencia de sistemas de financiación internacional y al enorme obstáculo para la adopción de soluciones eficaces que supone la falta de consenso sobre las medidas a adoptar entre los países industrializados y los países en vías de desarrollo que todavía preservan un gran número de especies, se une ahora la paradoja —puesta de relieve en las últimas Conferencias de las Partes— de que medidas que se ponen en marcha en otros convenios pueden tener impactos negativos en la biodiversidad (como es el caso, por ejemplo, de los biocombustibles, la fertilización de los océanos o la utilización de árboles genéticamente modificados).

Hay que esperar que el Convenio tenga más éxito en la consecución del objetivo de arbitrar una regulación internacional para lograr una participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de la utilización de los recursos genéticos. En la Sexta Conferencia de las Partes que tuvo lugar en 2002 en Bonn se adoptaron ya las denominadas «Directrices de Bonn sobre acceso a los recursos genéticos y participación justa y equitativa en los beneficios provenientes de su utilización», que pretenden servir como orientación a los Estados Parte para preparar y redactar las medidas legislativas, administrativas o de política sobre acceso y participación en los beneficios de conformidad con los principios del Convenio (se regula así, por ejemplo, el «consentimiento fundamentado previo» para el acceso a

los recursos genéticos que los Estados Parte pueden exigir según lo previsto en el art. 15).

En la actualidad, se negocia la regulación a nivel internacional y con carácter vinculante para las Partes, de un sistema de acceso a los recursos genéticos y de reparto de beneficios, denominado de ABS (por el acrónimo de las siglas *Acces and Benefit Sharing*), que se vio reforzado por la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Sostenible celebrada en 2002 en Johannesburgo, pues en la ella se hizo un llamamiento a la negociación de un régimen internacional sobre reparto de beneficios en lo referente a recursos genéticos, que debe establecerse a partir de las Directrices de Bonn. En la cumbre de Curitiba de 2009 se puso de manifiesto la existencia de un consenso general sobre la necesidad de establecer un sistema internacional de compensación a los indígenas y a los países más ricos ambientalmente (llamados «biodiversos» en la Conferencia) que aportan recursos biogenéticos y conocimientos tradicionales, pero no se llegó a adoptar un acuerdo al respecto, por lo que se reforzó el grupo de trabajo existente sobre ABS (nombrando dos copresidentes permanentes para darle más estabilidad en sus discusiones), y se ha fijado este año 2010 como plazo límite para concluir las negociaciones sobre este tema. La posibilidad de lograr un acuerdo parece complicada por el enfrentamiento de posturas entre los países usuarios y los países proveedores de recursos genéticos, si bien todo dependerá de la voluntad de las Partes de encontrar zonas comunes o ahondar en sus diferencias.

Dentro de la conservación de la biodiversidad, el Convenio ha perseguido la regulación en el marco internacional del problema de los riesgos que los organismos transgénicos pueden tener para la misma, siguiendo la previsión de su art. 19.3: «las Partes estudiarán la necesidad y las modalidades de un protocolo que establezca procedimientos adecuados, incluido en particular el consentimiento fundamentado previo, en la esfera de la transferencia, manipulación y utilización de cualesquiera organismos vivos modificados resultantes de la biotecnología que puedan tener efectos adversos para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica».

Para ello, se ha aprobado el Protocolo sobre Bioseguridad que, sobre la base del principio de precaución, proporciona un marco al comercio internacional de organismos vivos genéticamente modificados resultantes de

la biotecnología moderna. Tras varias sesiones de las Conferencias de las Partes, este Protocolo fue finalmente adoptado el 29 de enero de 2000 en Montreal, aunque se le conoce como «Protocolo de Cartagena» (en honor de los trabajos realizados en esta ciudad el año anterior). El Protocolo de Cartagena, que entró en vigor en septiembre de 2003, tiene como objetivos fundamentales asegurar niveles de seguridad adecuados en los movimientos transfronterizos de Organismos Genéticamente Modificados (OGM) y de Organismos Vivos Modificados, de cara a la protección de la biodiversidad y la salud de las personas.

El principal instrumento de control que establece el Protocolo es el llamado «Acuerdo Fundamentado Previo», que es un procedimiento de autorización por el país importador previo al primer movimiento transfronterizo voluntario de organismos genéticamente modificados para la introducción voluntaria de los mismos en su territorio. El otorgamiento o denegación de la autorización y las condiciones que, en su caso, establezca deberán fundarse en una «evaluación del riesgo» cuyos principios reguladores están contenidos en el art. 15 y el Anexo III del Protocolo.

— La **Convención de Lucha contra la Desertificación** ha sido otro de los Convenios Marco para la protección de la naturaleza surgidos de la Conferencia de Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo de Río de Janeiro, pues en la misma se requirió su elaboración, realizada por un comité intergubernamental, y ello dio lugar a la firma en 1994 de la «Convención de las Naciones Unidas de Lucha contra la Desertificación en los países afectados por sequía grave o desertificación, en particular en África».

El Convenio entró en vigor en 1996 y forman parte de él más de ciento setenta países, entre ellos España. Los principales compromisos que asumen los países Parte son: si se trata de países afectados o amenazados por la desertificación (como es el caso de España, que en un 31,5% de su superficie sufre un riesgo elevado de desertificación), elaborar y ejecutar lo antes posible un Programa Nacional para combatir la Desertificación que deberá adaptarse a las circunstancias particulares de cada región, de acuerdo con los criterios regionales establecidos en los Anexos de la Convención (en España el Programa Nacional contra la Desertificación, PAND, ha sido aprobado mediante la Orden ARM/2444/2008, de 12 de agosto); y si se trata de países Partes desarrollados, adoptar medidas de apoyo, aportando recursos

financieros, permitiendo el acceso a la tecnología y conocimientos y otros mecanismos, a los países en desarrollo Partes afectados, en especial los de África.

— La **Convención Marco de Naciones Unidas sobre Cambio Climático**, firmada en Nueva York por 155 Estados y la Unión Europea el 9 de mayo de 1992, que entró en vigor en 1994. El objetivo de la Convención, cuya exposición detallada se remite al capítulo noveno de esta obra, es el de combatir el cambio climático mediante la adopción de medidas tendentes a estabilizar las emisiones de gases de efecto invernadero en la atmósfera. Esta Convención y, en particular, el denominado «Protocolo de Kioto» adoptado en la tercera Conferencia de las Partes, constituyen el principal instrumento con que cuenta la Comunidad internacional para coordinar sus esfuerzos en el logro de un objetivo que deviene cada vez más apremiante, como lo muestran las últimas conclusiones de los expertos (en especial, del Grupo Intergubernamental de expertos sobre el Cambio Climático), y los efectos, claramente perceptibles, que las alteraciones climáticas comienzan a producir en nuestro ecosistema.

— En la Conferencia de Río se adoptó también la Declaración, jurídicamente no vinculante, de **«los principios para un consenso global sobre gestión, conservación y desarrollo sostenible de todos los tipos de bosques»** (el 13 de junio de 1992). La falta de consenso y la presión de los países madereros explican la debilidad de este instrumento, cuyos quince principios no «internacionalizan» los problemas de los bosques, sino que establecen que «su adecuada gestión y conservación es competencia de los Gobiernos de los países a los que pertenecen, y resultan valiosas para las comunidades locales y para el medio ambiente como un todo».

La conservación de los bosques se ha convertido en uno de los temas que se tratan en las Conferencias de las Partes del Convenio sobre Biodiversidad. Sus acuerdos no han tenido hasta ahora, sin embargo, un impacto real sobre la conservación de la biodiversidad de los bosques (la Unión Internacional para la conservación de la Naturaleza asegura que desde la reunión de Río se han perdido 360.000 hectáreas de bosques primarios).

En la sexta conferencia de las Partes del Convenio sobre Biodiversidad, que tuvo lugar en Bonn en 2002 se avanzó, como hemos visto, en cuanto a la mejor distribución de los beneficios entre las empresas que explotan los

recursos genéticos resultantes de la biodiversidad y los países en desarrollo y pueblos indígenas que albergan o conocen estos recursos, pero se volvió a fracasar en el intento de proteger los bosques primarios aún no invadidos por el hombre, y que poseen la mayor riqueza en biodiversidad del planeta. Se acordó establecer un programa de trabajo para proteger «toda clase de bosques», pero sin mencionar los bosques primarios. Los principales países exportadores de madera tropical rechazaron la adopción de un tratado sobre las zonas forestales en el que se adoptasen medidas concretas para defender los bosques primarios frente al comercio internacional, y en su lugar se realizó una declaración política que refleja solo la buena voluntad de los Gobiernos para detener la deforestación y la pérdida de la diversidad biológica forestal.

Todos estos instrumentos internacionales gestados a partir de la Conferencia de Río prefiguran el marco jurídico básico o general para que los Estados cooperen eficazmente a nivel mundial para la preservación del entorno. No se puede decir, sin embargo, que esta cooperación internacional haya resultado eficaz hasta el momento, pues el mundo apenas ha avanzado en su objetivo de frenar las tendencias destructivas de la civilización moderna.

Es cierto que en los últimos años se aprecia en los ciudadanos una conciencia ambiental mucho más comprometida, capaz de informarse, de intervenir, de utilizar las acciones judiciales y de acceder a los medios para luchar contra los proyectos degradantes del entorno, pero el problema estriba en que estos mismos ciudadanos, nosotros, vivimos inmersos en una sociedad consumista, y adquirimos en ella hábitos y presuntas necesidades cuya satisfacción difícilmente puede conciliarse con la limitación de la extracción y consumo de recursos y de producción de residuos que sería necesaria para la obtención de un «desarrollo sostenible».

Si existiera una auténtica conciencia ambiental —para cuyo desarrollo sería preciso quizás que la efectiva realización de los peligros ambientales se hiciera más claramente perceptible—, los instrumentos coactivos sobrarían y bastaría con la fuerza de los votos para que las autoridades políticas se comprometieran en serio con la preservación del entorno.

C. La Cumbre de Johannesburgo de 2002: una oportunidad perdida. Perspectivas de la protección ambiental en el actual contexto de crisis económica

La Asamblea General de las Naciones Unidas acordó la celebración de una Cumbre Mundial sobre Desarrollo sostenible diez años después de la Conferencia de Río de Janeiro sobre Medio Ambiente y Desarrollo, con la finalidad de dar un impulso al logro de los objetivos entonces adoptados. La «Cumbre Mundial sobre Desarrollo sostenible», conocida también como *Río + 10*, se celebró en Johannesburgo del 26 de agosto al 2 de septiembre de 2002 con la participación de más de cien Jefes de Estado y de Gobierno y una importante movilización social de las organizaciones protectoras del medioambiente.

En la Cumbre no se adoptó ninguna Convención o Declaración de Principios, y se centró en gran medida en la erradicación de la pobreza. Sus resultados, plasmados en una Declaración y en un Plan de Aplicación de sus acuerdos, quedaron muy por debajo de las expectativas. Como reconoce la Declaración de la Cumbre, la consecución de los objetivos de Río de Janeiro ha sido decepcionante, en cuanto desde entonces el medioambiente no ha dejado de degradarse, pero no propone ninguna acción específica más allá de compromisos generales con el desarrollo sostenible. En la Agenda de la Cumbre figuraban cinco áreas fundamentales en las que podían y debían obtenerse resultados concretos: agua y saneamiento, energía, salud, agricultura, y biodiversidad, debiendo abordarse estas cuestiones desde el doble objetivo de la lucha contra la pobreza y la defensa del medioambiente.

El Plan de Aplicación de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo sostenible contiene muchos objetivos y compromisos pero pocas acciones concretas para su consecución. Entre los acuerdos más detallados adoptados pueden destacarse los siguientes:

a) En relación a *la reducción de la pobreza*, íntimamente vinculada sin duda a los problemas ambientales (sin erradicación de la pobreza no puede lograrse un desarrollo sostenible, en particular en los países pobres, y, a su vez, los más pobres son los principales afectados por la degradación ambiental), se fijaron varios objetivos concretos: reducir a la mitad, para el año 2015 el número de personas cuyos ingresos sean inferiores a un dólar

por día, el número de personas que padezcan hambre y el número de personas que carecen de acceso a agua potable y a servicios de saneamiento adecuados.

Para ello, se adoptaron un gran número de acuerdos, declaraciones de buenas intenciones en su mayoría, pudiendo destacarse los siguientes:

— Establecer un *fondo de solidaridad mundial para la erradicación de la pobreza y la promoción del desarrollo social y humano en los países en desarrollo*. A la Asamblea General se le encarga establecer las modalidades de financiación, haciendo hincapié en el carácter voluntario de las contribuciones y la necesidad de evitar duplicaciones con fondos de las Naciones Unidas ya existentes, y alentando al sector privado y a los particulares a que participen en la financiación de las actividades junto con los Gobiernos.

— *Reducir los subsidios perjudiciales para el medioambiente y los que distorsionan el comercio*. Se adoptó el acuerdo de eliminar los subsidios que contribuyen a la pesca excesiva e ilegal, y se pidió a los Estados la reforma de las subvenciones que tienen impactos negativos sobre el medioambiente y el desarrollo sostenible, como los subsidios a la agricultura de algunos países desarrollados, que permiten a sus agricultores exportar sus productos a unos precios muy por debajo del coste de producción, lo que constituye un obstáculo para el desarrollo económico de los países pobres.

b) Por lo que respecta a la *protección de la naturaleza y la biodiversidad*, pueden reseñarse los siguientes compromisos de los Estados:

— Mantener la productividad y la biodiversidad de las zonas marinas y costeras importantes y vulnerables, incluidas las zonas situadas fuera de las jurisdicciones nacionales, y elaborar programas nacionales, regionales e internacionales para poner fin a la pérdida de biodiversidad marina, incluidos los arrecifes de coral y los humedales. Promover la aplicación efectiva de los Convenios ya existentes para la protección de los humedales y del medio marino.

— Prestar apoyo a la conservación de la diversidad biológica de África, el uso sostenible de sus componentes y la distribución justa y equitativa de los beneficios derivados de la utilización de los recursos genéticos, de conformidad con los acuerdos existentes relacionados con la biodiversidad.

c) En relación al *medioambiente y la salud*, se hizo especial hincapié en el control y reducción de las sustancias y los productos nocivos, marcándose en primer lugar el objetivo de que en 2020 los productos químicos se utili-

cen y se produzcan de modo que no generen efectos adversos significativos para la salud humana y el medioambiente. Se acordó asimismo promover la ratificación e implementación de los instrumentos internacionales más relevantes sobre sustancias químicas y residuos peligrosos, y animar a los países a aplicar un nuevo sistema global armonizado para la clasificación y el etiquetado de los productos químicos tan pronto como sea posible.

d) En cuanto a la *consecución de un desarrollo sostenible*, la Cumbre se limitó a promover la adopción de medidas dirigidas a fortalecer las disposiciones institucionales para el desarrollo sostenible a todos los niveles en el marco de la Agenda 21 y seguir progresando a partir de los avances conseguidos desde la Cumbre de Río. Se instó una participación más activa del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas en la gestión del desarrollo sostenible, a fin de lograr una mayor coordinación y coherencia, tanto del sistema de las Naciones Unidas como entre las políticas de orden económico, social y ambiental.

La mayor parte de los compromisos asumidos en esta Cumbre resultan decepcionantes, en cuanto *se limitan a fomentar o apoyar instrumentos internacionales de promoción del medioambiente y del desarrollo sostenible ya existentes*, por lo que su aportación a los acuerdos de la Conferencia de Río es muy escasa. No se tomaron así acuerdos claros y concretos con relación a la biodiversidad, ni se adoptaron acuerdos vinculantes para reformar los subsidios en la agricultura o para incrementar los recursos económicos necesarios para la lucha contra la pobreza.

Otro de los grandes fracasos de la Cumbre ha sido *la falta de un compromiso para alcanzar objetivos concretos de implantación de energías renovables*, a pesar de reconocerse la vital importancia de «diversificar el tipo de energía que se suministra desarrollando tecnología de combustibles fósiles menos contaminante, más eficiente e innovadora y promover el aumento de la utilización de fuentes de energía renovables» [párrafo 19 e) del Plan de Acción], en relación a las medidas a adoptar para la «modificación de las modalidades insostenibles de consumo y producción». Ante esta falta de compromiso, propiciada por los países más reacios a comprometerse —singularmente Estados Unidos, Japón, Canadá y Australia—, la Unión Europea lanzó una iniciativa, secundada por más de treinta países, para adoptar compromisos voluntarios concretos a nivel nacional o regio-

nal (aspirando a su futura conversión en globales) a fin de impulsar estas tecnologías.

En cuanto a las perspectivas actuales de la protección jurídica del medioambiente a nivel internacional, interesa señalar que, a pesar de la grave crisis que afecta a la economía mundial, la comunidad internacional no ha olvidado la urgencia de adoptar medidas para atajar los problemas ambientales, en especial el calentamiento de la Tierra. Puede señalarse, en este sentido, que si bien el Acuerdo de la Cumbre de Copenhague no reviste carácter vinculante, por lo que las negociaciones para el instrumento jurídico post Kioto deben proseguir, el documento traduce una clara concienciación internacional sobre la necesidad de frenar el calentamiento de la Tierra. Se reconoce así que «son necesarios fuertes recortes en las emisiones globales» con el fin de «reducir las emisiones globales de manera que se limite el aumento de la temperatura a menos de 2 °C» (que es el objetivo marcado como necesario por el Grupo Internacional sobre el Cambio Climático).

La Presidencia de Obama puede suponer, en este sentido, un factor clave para que se logre un acuerdo efectivo de reducción de emisiones. En medio de una profunda crisis económica, el planteamiento del Presidente pretende cohonestar su compromiso con la lucha por mitigar el cambio climático con la consecución de objetivos económicos pragmáticos. El objetivo declarado por el Presidente en el plan, presentado durante su campaña presidencial, *New Energy for America* es poner las bases de una «economía energética» no solo respetuosa del medioambiente, sino que crezca en complicidad con él. La idea del Presidente Barack Obama es renunciar progresivamente a las energías basadas en el uso de combustibles fósiles y sustituirlas por energías renovables que, al tiempo que tengan un menor impacto en el medioambiente, generen nuevos nichos de actividad económica y, con ello, de empleo, y vayan reduciendo la dependencia de Estados Unidos del suministro energético proveniente de zonas conflictivas del planeta. La reciente catástrofe del vertido de petróleo en el mar por el accidente de la plataforma petrolífera de BP en el Golfo de México, que ha sido calificado como «el Chernobil» de las prospecciones petrolíferas, no va a hacer sino impulsar el desarrollo de las energías renovables como alternativa a las basadas en los combustibles fósiles.

En la misma línea que la presidencia de Estados Unidos, la Comisión europea afirma, en su «Informe sobre la revisión de la política medioambiental común» [COM (2009) 304], que la crisis «constituye una oportunidad crucial para “ecologizar” la economía y establecer los fundamentos de un crecimiento de bajas emisiones de dióxido de carbono (*low carbon*) y eficiencia en la utilización de los recursos». El «Plan Europeo para la Recuperación Económica» adoptado por la Comisión en noviembre de 2008 [Comunicación de la Comisión al Consejo Europeo, COM (2008) 800], resulta congruente con este objetivo, en cuanto incluye medidas e instrumentos para mejorar la eficiencia energética, impulsar la venta de productos verdes y desarrollar tecnologías limpias para los automóviles y la construcción.

Por otro lado, no puede dejar de señalarse que la crisis económica puede tener algunos efectos beneficiosos sobre el medioambiente, como consecuencia del menor «impacto ambiental *per cápita*» ocasionado por la caída del consumo. Así, según la Agencia Internacional de la Energía (*International Energy Agency*, www.iea.org), el aumento de las emisiones contaminantes globales a la atmósfera se frenará como consecuencia de la desaceleración de la actividad económica.

Pero la crisis puede tener también efectos muy negativos para el medioambiente, como la disminución de las inversiones en proyectos para la protección del entorno, o la tentación de los poderes públicos de apoyar cualquier iniciativa susceptible de producir réditos económicos, sin atender a sus posibles efectos ambientales. Sólo cabe esperar que esta difícil coyuntura sirva para replantear el modelo económico imperante en los últimos años e intentar reconducir, en el sentido propugnado por Obama, el modelo de desarrollo hacia sendas más sostenibles.

D. Los pueblos indígenas y el medioambiente

(Epígrafe redactado por el Excmo. Sr. Embajador D. Tomás LOZANO ESCRIBANO, que fue Vicepresidente del Fondo para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas de América Latina y el Caribe, y actualizado por J. Daniel OLIVA MARTÍNEZ)

Según la definición del Convenio 169 de la OIT (Organización Internacional del Trabajo) sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Estados Independientes, que se firmó en 1989 y entró en vigor el 5 de mayo de 1991, se

denomina pueblos indígenas a los descendientes de poblaciones que habitaban en un país o región geográfica cuando fue colonizado o durante el establecimiento de las actuales fronteras estatales. Hoy en día se calcula la existencia en el planeta de unos 5.000 pueblos indígenas, es decir, una cifra del orden de 300 millones de personas. En América Latina, dicho cálculo es de 40 millones de personas indígenas, además de hablarse en sus múltiples comunidades unas 400 lenguas indígenas.

No obstante su gran pluralidad étnica, cultural y lingüística, las comunidades que integran estos pueblos indígenas o autóctonos poseen todas un valor que consiste en su vinculación con la tierra, a la que respetan, protegen y aman, y que la tienen como su «madre», pues junto a la naturaleza, que de ella se deriva, es la que les proporciona no solo sus alimentos sino un sentimiento de pertenencia directamente relacionado con su autoidentificación como pueblos diferenciados. De esta manera, todos los pueblos indígenas más allá de su diversidad, manifiestan un sentimiento de fuerte vinculación con la tierra, a la que consideran fuente de vida, elemento progenitor lo que conlleva que estas comunidades se sientan integrados en la naturaleza, junto al resto de los seres vivos. Esta estrecha relación con sus tierras cubre importantes aspectos sociales, espirituales y culturales y es básica para la supervivencia de los pueblos indígenas como grupos diferenciados con sus propias creencias, costumbres, tradiciones y cosmovisiones.

Ello nos lleva a afirmar que en gran medida, el reconocimiento de sus derechos territoriales y la preservación del medioambiente es un aspecto fundamental para la vigencia y vitalidad de las culturas indígenas, y a establecer, de partida, una clara relación de complementariedad entre la protección del medioambiente y las posibilidades de desarrollo autónomo de los pueblos indígenas. A su vez, con todo ello en gran medida los pueblos indígenas contribuyen desde sus conocimientos tradicionales a la preservación del medioambiente y la gestión sostenible de los recursos naturales.

El preámbulo de la Declaración de Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas adoptada en septiembre de 2007, tras más de veinte años de negociación, establece esta relación al considerar «que el respeto de los conocimientos, las culturas y las prácticas tradicionales indígenas contribuye al desarrollo sostenible y equitativo y a la ordenación adecuada del medioambiente». Los artículos 25 al 30 de este instrumento

internacional «que constituye sin lugar a dudas un hito importante en la lucha por el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas» (N. ÁLVAREZ, D. OLIVA y N. ZUÑIGA), están centrados precisamente en los derechos territoriales de los pueblos indígenas y la preservación del medioambiente. Quizás sea el artículo 29.1 el que más claramente disponga sobre esta cuestión, al recoger que «los pueblos indígenas tienen derecho a la conservación y protección del medioambiente y de la capacidad productiva de sus tierras o territorios y recursos. Los Estados deberán establecer y ejecutar programas de asistencia a los pueblos indígenas para asegurar esa conservación y protección, sin discriminación alguna».

Otros instrumentos internacionales consolidados como el Convenio 169 de la OIT ya mencionado (único tratado sobre los derechos de los pueblos indígenas actualmente en vigor) o en negociación, como el proyecto de Declaración Americana sobre los derechos de los pueblos indígenas (preámbulo y artículo XXIV del texto consolidado) inciden en esa relación y reconocen derechos territoriales de los pueblos indígenas desde esa perspectiva de preservación del medioambiente. A su vez, el Comité de Derechos Humanos, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, y la Corte Interamericana de Derechos Humanos en sus comentarios, informes, recomendaciones o sentencias relacionados con pueblos indígenas se han referido con mayor o menor intensidad a la relación entre protección del medioambiente, territorialidad y preservación de las culturas indígenas.

Con la intervención de estos órganos de control o tribunales de derechos humanos se ha generado una jurisprudencia internacional en la materia, y se ha venido afirmando el principio por el cual los pueblos indígenas tienen derecho a una relación constante con las tierras y recursos naturales de acuerdo con las pautas tradicionales de uso y ocupación, derecho de propiedad colectiva y posesión sobre las tierras que han ocupado tradicionalmente, derecho a no ser desalojados de las tierras que ocupan y a preservar sus procedimientos para la transmisión de derechos sobre la tierra entre sus miembros.

A su vez, está consolidado en el Derecho Internacional el principio por el cual los pueblos indígenas deben ser consultados por parte de los poderes públicos sobre cualquier intervención gubernamental o privada que

afecte a sus territorios y empieza a abrirse camino, también en la normativa internacional, el derecho de los pueblos indígenas al consentimiento previo, libre e informado.

No debemos olvidar que en sus territorios se encuentra, de hecho, una cantidad del orden del 70% de la riqueza en biodiversidad atinente a la flora, a la fauna, a los genes, las especies y los ecosistemas de nuestro planeta. Esta relación ha dado lugar tal y como se ha señalado a que «durante muchas generaciones los recursos naturales han constituido un elemento sagrado en las formas de vida de los pueblos indígenas, y les han permitido acumular conocimientos científicos, tradicionalmente holísticos de sus tierras, sus recursos naturales y el medio ambiente» (A. BÁRCENA y R. RODRÍGUEZ CAPETILLO).

A partir del siglo XX, los drásticos cambios sociales y económicos mundiales han venido ejerciendo una presión y una acción depredadora sobre sus recursos, mediante su uso inadecuado y la destrucción de sus ecosistemas.

Esta preocupante situación fue abordada en la Conferencia de Río de Janeiro. El Principio 22 de la Declaración sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo reconoce que «las poblaciones indígenas y sus comunidades, así como otras comunidades locales, desempeñan un papel fundamental en la ordenación del medio ambiente y en el desarrollo debido a sus conocimientos y prácticas tradicionales». En consecuencia, en la Agenda 21 se propone que se fortalezca el papel de los pueblos indígenas en las prácticas de desarrollo sostenible (art. 26). En el marco de la Cumbre de Río se firmó además, como ya hemos señalado, el *Convenio sobre Diversidad Biológica de las Naciones Unidas* (firmado en Río el 5 de junio de 1992 y que entró en vigor el 29 de diciembre de 1993). En este Convenio se hace un llamamiento a las partes contratantes para que, de acuerdo con su legislación nacional, respeten, preserven y mantengan los conocimientos y prácticas de las comunidades indígenas y locales que entrañen la conservación y uso sostenible de la diversidad biológica, fomentando su práctica y el reparto equitativo de los que puedan derivarse de ellos (art. 8 j). Desde la entrada en vigor de este Convenio, se han llevado a cabo numerosas acciones o proyectos dirigidos a promover el autodesarrollo sostenible de los pueblos y comunidades indígenas.

En las sucesivas Conferencias de las Partes se han realizado progresos importantes para la defensa de los derechos de los pueblos indígenas. Además de las Directrices de Bonn a que ya hemos hecho referencia, hay que destacar la aprobación, en la séptima Conferencia de las Partes de las Directrices Akwé:Kon voluntarias para realizar evaluaciones de las repercusiones culturales, ambientales y sociales de proyectos de desarrollo que hayan de realizarse en lugares sagrados o en tierras o aguas ocupadas o utilizadas tradicionalmente por las comunidades indígenas y locales, o que puedan afectar a estas comunidades.

Hay que destacar, por otro lado, al *Fondo para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas de América Latina y El Caribe* (organismo internacional constituido en la II Cumbre Iberoamericana celebrada en Madrid en 1992, mediante un Convenio suscrito hasta la fecha por 23 países), que lleva trabajando desde su creación en pro del autodesarrollo con identidad de los pueblos y comunidades indígenas de las regiones de su actuación. Su trabajo consiste esencialmente en la concertación entre los pueblos indígenas, con los Gobiernos y con las Instituciones Internacionales Financieras y de Desarrollo. Asimismo, dedica su atención a las gestiones de prefinanciación de proyectos presentados por las propias comunidades indígenas y que sean incluidos en los Planes Operativos Anuales (POA) de la organización. El Fondo Indígena ha prestado especial importancia a la protección de los ecosistemas de los territorios tradicionales de los pueblos indígenas.

Como han reconocido las propias comunidades y los Gobiernos, sus frutos han sido numerosos y positivos, pero para ampliar su visibilidad y operatividad se llevó a cabo un Plan de Reestructuración y Consolidación, que mereció la aprobación de la XIII Cumbre Iberoamericana, que se reunió en Santa Cruz de la Sierra (Bolivia) en noviembre de 2003. En la VI Asamblea General reunida en Santiago de Chile en junio de 2004, se aprobó el Plan Operativo Anual (POA) 2004-2006, en cuya ejecución se aplicaron plenamente las reformas aprobadas para que el Fondo Indígena alcanzase mayor eficacia. En 2006, en la VII Asamblea General celebrada en Antigua (Guatemala) y en la VIII Asamblea de México D.F. en 2008, se continuó esa línea y se pusieron las bases de la acción actual del Fondo Indígena centrada en varios programas emblemáticos, algunos de los cuales cuentan con componentes vinculados con las cuestiones medioambientales.

Otros organismos internacionales como el Banco Mundial o el Banco Interamericano de Desarrollo, en sus políticas operativas y sus estrategias específicas han incluido previsiones concretas destinadas a preservar la integridad de los territorios tradicionales y la protección de los ecosistemas en la aplicación de los programas de cooperación financiados a favor de los pueblos indígenas.

Por su parte, la Unión Europea ha ido avanzando en la cooperación internacional por el camino que le señaló el Parlamento Europeo en una Resolución de 1994 (A3-0059/1994), sobre las medidas internacionales necesarias para una protección efectiva de los pueblos indígenas, entre las que se incluyeron referencias claras a la protección del medioambiente en sus territorios tradicionales. La Resolución mencionada ha servido de base para posteriores posicionamientos del Consejo y de la Comisión.

Relacionar a los pueblos indígenas con la protección del medioambiente conlleva, necesariamente, referirnos al proceso de reconocimiento internacional de los derechos colectivos de estos pueblos que está teniendo lugar en las últimas décadas en la Comunidad Internacional. Tres son los contextos principales de formación de los derechos de estos pueblos: el contexto interamericano, el contexto vinculado a las Naciones Unidas, y el relacionado con la OIT.

Dentro del ámbito de la OEA, la acción más importante llevada a cabo por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha sido la elaboración del proyecto de la Declaración Americana de los Derechos de los Pueblos Indígenas. Una vez que esta declaración sea adoptada, se convertirá en un referente normativo regional, de naturaleza declarativa, que todos los Estados miembros de la OEA deberán proponerse alcanzar en materia de derechos de los pueblos indígenas y será un instrumento de gran importancia para la protección del medioambiente y los derechos territoriales de los pueblos indígenas de América. Debemos aquí recordar las diferentes sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que han reconocido derechos colectivos a los pueblos indígenas y responsabilizado a diferentes Estados (Nicaragua, Paraguay, Suriname...) por el incumplimiento de sus obligaciones en la materia.

En el contexto vinculado a las Naciones Unidas, hemos de destacar que tras más de veinte años de negociación, finalmente, la Asamblea Ge-

neral, en septiembre de 2007, aprobó la *Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*. La Declaración, tanto en el preámbulo como en la parte dispositiva, recoge las aportaciones que las organizaciones indígenas han venido realizando en el marco de las Naciones Unidas y, a su vez, refleja las propuestas teóricas y los avances normativos más desafiantes que la Comunidad Internacional ha ido elaborando en las últimas décadas. En efecto, contiene muchos artículos que tienen referencias específicas y explícitas a los derechos colectivos y a los aspectos comunitarios de las culturas indígenas y con ello la Declaración responde a una demanda emergente, vinculada con la distinción necesaria que hay que realizar entre los derechos humanos generales que se aplican a las personas de origen indígena y los derechos colectivos que son específicos de estas comunidades etnoculturales diferenciadas. A pesar de que estamos hablando de un instrumento formal con un peso moral indiscutible pero no vinculante, cuya efectividad y proyección en el derecho internacional consuetudinario dependerá, ciertamente, de la voluntad y de la práctica de los Estados en su actuación coherente con los preceptos en ella proclamados, parece indudable que las disposiciones finalmente allí reflejadas reforzarán las expectativas en materia de protección de los derechos de los pueblos indígenas, con especial incidencia en todo lo relacionado con las cuestiones territoriales y la protección del medioambiente. Hay que resaltar también el papel jugado por el Relator Especial de las Naciones Unidas sobre derechos y libertades fundamentales de los indígenas, cuyo mandato consiste en investigar, prevenir, denunciar y evitar violaciones de los derechos de estos pueblos.

La OIT es el tercer gran contexto internacional a favor de los derechos de los pueblos indígenas. Su principal aportación ha sido la adopción en 1989 del Convenio 169, que constituye por ahora el principal instrumento internacional de carácter vinculante en vigor en el marco de la protección de los derechos humanos de los indígenas. En una de sus cláusulas se establece que, junto al concepto de tierras, debe añadirse el de *territorio*, en una concepción global del hábitat en que desarrollan su vida los pueblos indígenas que se vincula al valor del medioambiente.

Este movimiento internacional ha tenido eco en las legislaciones nacionales de cooperación. En España, dentro del marco de la Ley Española de Cooperación Internacional para el Desarrollo (Ley 23/1998, de 7 de julio), la cooperación internacional ha venido reconociendo, cada vez

con mayor énfasis, la necesidad de prestar una atención específica a los pueblos indígenas, dotándose progresivamente de las herramientas y de los recursos humanos necesarios para realizar esta labor. En esta trayectoria son hitos de especial relieve la definición, en 1997, de la primera Estrategia Española de Cooperación con los Pueblos Indígenas, y la creación, en 1998, del Programa Indígena de la Agencia Española de Cooperación Internacional (AECI, actualmente AECID). En 2006 la Secretaría de Estado de Cooperación Internacional aprobó una nueva versión, más ambiciosa y actualizada, de la *Estrategia de la Cooperación con los Pueblos Indígenas* (puede consultarse en la página web de la AECID: www.aecid.es), que recoge las más modernas y perfeccionadas normas jurídicas y de autodesarrollo en pro de los pueblos indígenas y la protección de sus territorios. La Estrategia se justifica, entre otras razones, por «la especial relación que la mayoría de los pueblos indígenas tienen con sus tierras y territorios, y su impacto positivo en la conservación del medio ambiente y de la biodiversidad».

Muchos otros Estados europeos han aprobado también estrategias específicas de cooperación con los pueblos indígenas, en las que todo lo relativo a la protección del medioambiente ha obtenido una atención destacada. En el contexto latinoamericano, las nuevas constituciones que se han adoptado en los últimos tiempos o las reformas sobre las ya existentes que han tenido lugar, han conllevado, con mayor o menor intensidad, el reconocimiento de los derechos colectivos de los pueblos indígenas, entre ellos los derechos vinculados al territorio y a la preservación del medioambiente. Procede destacar en este sentido las constituciones de Ecuador y la de Bolivia.

En definitiva, puede afirmarse que los pueblos indígenas, custodios tradicionales e históricos de la naturaleza y sus recursos, están siendo protagonistas importantes en el cambio, que lentamente ha de irse imponiendo, del paradigma mundial del progreso económico sin límite hacia el de un desarrollo económico sostenible. Los avances normativos en los ámbitos nacionales, regionales e internacionales son incuestionables y ponen de manifiesto que la relación entre pueblos indígenas y protección del medioambiente, forma parte de la agenda de preocupaciones de la Comunidad Internacional de nuestro tiempo.

Principios y reglas informadores de la política y el derecho para la protección del medioambiente labrados en el ámbito internacional

Del amplio cuerpo de acuerdos internacionales y otros instrumentos que conforman en la actualidad el derecho internacional ambiental, cuyos hitos fundamentales y líneas maestras acabamos de exponer, es posible deducir determinadas reglas y principios que tienen una aplicación general, en el sentido de que pueden ser considerados como expresivos de una pauta de comportamiento exigible a todos los miembros de la comunidad internacional y en relación a todos los aspectos atinentes a la protección del medioambiente. Estos principios y reglas labrados en el ámbito del derecho internacional informan hoy los sistemas de protección jurídica del medioambiente a nivel regional (como es el caso del derecho ambiental de la Unión Europea) y nacional. Entre los más relevantes podemos destacar los siguientes:

a) La regla contenida en el principio 21 de la Declaración de Estocolmo y el Principio 2 de la Declaración de Río, a la que ya hemos hecho referencia, en virtud de la cual *los Estados tienen el derecho soberano de aprovechar sus propios recursos pero la responsabilidad de no causar daños al medioambiente de otros Estados o de zonas situadas fuera de los límites de la jurisdicción nacional*.

b) El principio de cooperación internacional para la protección del medioambiente. Se trata de un principio recogido en numerosos textos internacionales (Declaración de Estocolmo —principio 24—, Carta Mundial de la Naturaleza —principio 21 a)—, Declaración de Río —principio 27—). El deber de cooperación de los Estados para la protección del medioambiente que impone este principio se manifiesta en un plano general en el deber de promover la conclusión de tratados y otros instrumentos internacionales con esta finalidad, y, en un plano más concreto, en la realización de actividades conjuntas y otras medidas pertinentes a fin de asegurar la aplicación efectiva del derecho internacional para la protección del medioambiente.

Como ejemplos de medidas concretas en las que se manifiesta este principio, podemos señalar: el intercambio de información relevante para la protección del medioambiente, el establecimiento de programas conjuntos de vigilancia y evaluación ambiental, la asistencia técnica y financiera a los países necesitados, o el deber de notificación inmediata de las situaciones

de emergencia que puedan producir efectos nocivos a otros Estados y de ayudar a los Estados que resulten afectados (enunciado por el principio 18 de la Declaración de Río).

c) El *principio del desarrollo sostenible* como objetivo del derecho ambiental, que ya hemos analizado.

d) El *principio de las responsabilidades comunes pero diferenciadas de los Estados en la protección del medioambiente*. Constituye una manifestación del principio general de equidad y ha sido reconocido, como hemos visto, en la Declaración de Río. En el Convenio Marco de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático se afirma también que las partes deben actuar para proteger el clima «sobre la base de la equidad y de acuerdo con sus responsabilidades comunes pero diferenciadas y sus respectivas capacidades» (art. 3). Este principio supone que todos los Estados deben participar en las medidas de respuesta internacional a los problemas ambientales comunes, pero las obligaciones de los Estados deben ser diferentes en función de sus distintas circunstancias y capacidades.

Este principio incide en la configuración de los instrumentos internacionales referidos al medioambiente, en los que, en contra de lo que es usual en los instrumentos internacionales (que establecen una norma común y cerrada para todas las partes, sin alternativas posibles, siendo las reservas y objeciones el procedimiento normal para acomodar las divergencias que puedan tener algunas partes), las diferencias forman parte con frecuencia de la parte sustantiva del propio acuerdo y se establecen distintas obligaciones de las Partes, determinadas normalmente por el grado de desarrollo, las condiciones socioeconómicas o las condiciones geográficas, entre otras circunstancias (LAGO CANDEIRA).

e) El *principio de precaución o de acción precautoria*. Se trata de un principio de aparición reciente, pues surge en la década de los ochenta (aunque anteriormente operaba en ordenamientos nacionales, singularmente en la República Federal de Alemania), que ha venido a reforzar el tradicional principio de prevención que informa la protección jurídica del medioambiente. Aunque el significado y alcance de este principio está aún en proceso de desarrollo, el concepto nuclear del mismo es el recogido en la Declaración de Río, cuyo principio 15 afirma:

«Con el fin de proteger el Medio Ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de un daño grave e 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.»

Con este principio, hoy incorporado a numerosos tratados internacionales, se supera el criterio anterior de que las acciones de protección ambiental solo debían llevarse a cabo cuando existiese evidencia científica de que un daño ambiental significativo se estaba produciendo o corría el riesgo de producirse de no adoptarse medidas. Ahora la actuación ambiental no precisa ya estar respaldada por unas bases científicas incontrovertidas (lo que resulta con frecuencia imposible cuando se trata de adoptar medidas de protección para la prevención de daños ambientales todavía poco conocidos, como es el caso, por ejemplo, de los riesgos asociados al uso de la biotecnología). En la Unión Europea, como veremos, este principio fue incorporado al Tratado de la CE (actual Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea) por el Tratado de Maastricht, con la denominación de «principio de cautela».

f) El principio «*quien contamina paga*». De acuerdo con este principio, los costes de la contaminación han de imputarse al agente causante de la misma, que debe sufragar tanto las medidas de prevención de la contaminación como los costes de la reparación de los daños eventualmente causados por la misma sin recibir, en principio, ningún tipo de ayuda financiera compensatoria.

La finalidad última que se persigue con la aplicación de este principio es el logro de una actividad económica más respetuosa con el medioambiente, que tome en consideración los costes ambientales que conlleva la producción y consumo de bienes económicos. Las fuerzas del mercado, abandonadas a sí mismas, resultan incapaces para proveer a las necesidades humanas sin poner en peligro el medioambiente, lo que se debe a que *los precios, que sirven de guía a las decisiones de productores y consumidores, no reflejan los costes y beneficios derivados del uso del medioambiente*, dando lugar a lo que se conoce como «externalidades negativas»: cuando un agente económico realiza una actividad de producción o consumo para su propio beneficio, no tiene que soportar los costes ambientales que esta actividad provoca pues, al no reflejarse en los precios, estos costes o efectos negativos son «externos» a la misma y repercuten en el conjunto de la

sociedad, por lo que el agente económico, llevado por el objetivo de maximización de la utilidad o del beneficio que dirige sus decisiones, tenderá a explotar al máximo el medioambiente, más allá de lo que resulta racional para la preservación futura de los recursos naturales.

Para corregir esta disfunción del mercado es preciso por consiguiente adoptar medidas que, en aplicación del principio «quien contamina paga», permitan la internalización de los costes sociales derivados de la tutela ambiental o, dicho de otro modo, que los costes sociales derivados del deterioro ambiental se reflejen en los precios y recaigan sobre los sujetos que contaminan. Esta imputación de los costes resultantes de la lucha contra la contaminación a los causantes de ésta, les incita a reducir la contaminación y a buscar productos y tecnologías menos contaminantes, obteniéndose así una utilización más racional de los recursos del medioambiente.

El principio así concebido encuentra fundamentalmente su aplicación práctica en las reglas de imputación de la responsabilidad civil por daños ambientales, en la utilización de instrumentos de incentivo de carácter económico del tipo de los impuestos ecológicos, y en la restricción de las ayudas y subvenciones públicas dirigidas a la protección del medioambiente.

El primer instrumento internacional que se refirió expresamente al principio «quien contamina paga» fue, en 1972, la Recomendación de la OCDE sobre «los principios directores relativos a los aspectos económicos de las políticas de medio ambiente en el plano internacional», en la que se afirmaba que el coste de las medidas adoptadas por las autoridades públicas para proteger el medioambiente «debería reflejarse en el coste de los bienes y servicios causantes de la contaminación en su producción o consumo». Desde entonces, este principio se ha ido reafirmando como una regla de aplicación general en el derecho internacional ambiental, aunque todavía suscita problemas de interpretación en cuanto a su significado y alcance, especialmente en relación a la naturaleza y extensión de los costes que han de ser asumidos por el agente contaminante y a las excepciones que admite su aplicación.

La Declaración de Río ha consagrado este principio, pero lo ha hecho en unos términos muy flexibles, que comprometen muy poco a los Estados en cuanto a su aplicación efectiva, pues se dice que «las autoridades nacionales deberían procurar fomentar la internalización de los costes ambientales y el uso de instrumentos económicos, aplicando el criterio de que el que

contamina debería, en principio, cargar con los costos de la contaminación, teniendo debidamente en cuenta el interés público y sin distorsionar el comercio ni las inversiones internacionales» (Principio 16).

Donde mayor desarrollo ha alcanzado el principio «quien contamina paga» es sin duda en el marco de la Unión Europea, donde, como veremos con mayor detenimiento, desde su afirmación en el Primer Programa de Acción ambiental (1973-1976), ha guiado la acción comunitaria para la protección del medioambiente, aplicándose en varias directivas ambientales, y desde el Acta Única Europea (que entró en vigor el 1 de julio de 1987), constituye uno de los principios que han de regir la actuación de la Unión Europea para la consecución de los objetivos de protección ambiental atribuidos a la Unión (art. 191.2 del Tratado de Funcionamiento de la UE).

4. LA CONCEPCIÓN CONSTITUCIONAL DEL MEDIOAMBIENTE

4.1. La configuración por la Constitución del medioambiente como bien o interés colectivo

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

Este precepto constitucional se encuadra dentro de los principios rectores de la política social y económica que conforman el Capítulo tercero del Título I de la Constitución y que, de acuerdo con lo establecido en el art. 53.3 de la misma, «informarán la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos. Solo podrán ser alegados ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen».

Se trata pues de principios o valores informadores del ordenamiento jurídico pero que no son susceptibles de amparo constitucional, pues, como