

CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO AMBIENTAL Y SU DESARROLLO EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERUANO

CONSTITUTIONALIZATION OF ENVIRONMENTAL LAW AND ITS DEVELOPMENT IN THE JURISPRUDENCE OF THE PERUVIAN CONSTITUTIONAL COURT



Roxana Elizabeth Becerra Urbina ¹

El presente trabajo revisa el proceso de constitucionalización del Derecho Ambiental en el ámbito peruano. Analiza conceptos respecto al contenido del Derecho Ambiental y la tutela estatal respecto al medioambiente, enfocándose principalmente en el acceso a la justicia ambiental en sede constitucional. Para luego, pasar a revisar la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano que delimita algunos términos relacionados con el Derecho al medio Ambiente, como son: Derecho al ambiente sano y equilibrado, medio ambiente, Proceso de Amparo en materia ambiental, derecho fundamental del medio ambiente sano y equilibrado, Principio de Protección del Medio Ambiente y

¹ Juez del Juzgado Mixto de la provincia de Canta, departamento de Lima, perteneciente a la Corte Superior de Justicia de Lima Norte.

Economía Social de Mercado, legitimidad, pretensiones colectivas o difusas, desarrollo, acceso al agua, desarrollo sostenible, proyectos extractivos y política pública.

Palavras-chave: Constitucionalización; Derecho Ambiental; Justicia ambiental; Tribunal Constitucional; Derecho al ambiente sano y equilibrado.

This paper reviews the process of constitutionalization of Environmental Law in Peru. It analyzes concepts regarding the content of Environmental Law and state protection of the environment, focusing mainly on access to environmental justice in constitutional courts. It then goes on to review the jurisprudence of the Peruvian Constitutional Court that delimits some terms related to the Right to the Environment, such as: Right to a healthy and balanced environment, environment, Process of Protection in environmental matters, fundamental right to a healthy and balanced environment, Principle of Environmental Protection and Social Market Economy, legitimacy, collective or diffuse claims, development, access to water, sustainable development, extractive projects and public policy.

Keywords: Constitutionalization; Environmental law; Environmental justice; Constitutional Court; Right to a healthy and balanced environment.

INTRODUCCIÓN

Cualquier movimiento económico que incluya la extracción de bienes (pesca, servicio de guardabosques, energía, minería, etc.) produce efectos ecológicos, en el ciclo extractivo, pero también en el tratamiento y cambio de los bienes retirados. La globalización, manifestada en términos monetarios, también se percibe en un mundo que depende de la tierra.

Sin embargo, esta realidad nos obliga a asumir un compromiso de transmitir un clima sin graves alteraciones a las personas en el futuro. Mas ese deseo no está acorde con la progresión de problemas ecológicos que se visibilizan en la actualidad. Datos científicos indican que, hoy se yerguen como grandes peligros a nivel global, un aumento de la temperatura en toda la Tierra, el deterioro de la capa de ozono, la desaparición de los bosques tropicales y de diferentes sistemas biológicos, con la consiguiente pérdida de especies, la contaminación y, en general, el agotamiento de reservas de aguas, etc.

La sociedad necesita producir más y trabajamos interviniendo la naturaleza, avanzando con nuevos cultivos para crear mayores cosechas, sin embargo, no hacemos mucho para prescindir de los residuos o controlar los peligros de procesar esos desechos de forma segura.

En Perú, los temas más preocupantes incluyen una gran agenda de temas, como el movimiento minero informal, la discusión sobre los bienes de la tierra y la utilización del agua, conflictos con la población residente indígena, la contaminación ambiental, entre otros temas. Esta situación requiere, por tanto, una reacción decidida por parte del Estado, que tiene el rol tutelar del ambiente, para ello se requiere de una estructura institucional sólida en el marco institucional legal, sino que además debe contar con los activos humanos, especializados, así como una inversión en la infraestructura necesaria para ello, así como los recursos financieros suficientes.

Hoy en día, más que nunca, el clima tiene una especial importancia, además; es una preocupación en el desarrollo de nuestra sociedad; tema que no es insignificante, como aparentemente podría pensarse, si lo sumamos a la larga lista de pendientes, como la búsqueda de la disminución del desempleo, la batalla contra el crimen o la lucha contra la corrupción. Nuestro futuro depende de su protección y de su sabia utilización, así como de nuestra capacidad para ajustarnos a las cambiantes circunstancias ecológicas, tanto a nivel global como local. En consecuencia, el examen de sus características, sus debilidades, sus peligros, es esencial. De allí, la importancia de la búsqueda de encontrar las respuestas a esa problemática, que es a la vez local y global.

De allí que el caso particular del Perú, considerado como uno de los diez países megadiversos del planeta sea de especial preocupación. Precisamente debido a que el país atraviesa un camino de dificultades y desorden institucional, provocado por diversos elementos, circunstancia que se debe transformar a través del fortalecimiento institucional de sus diversos elementos que intervienen en el control ambiental.

El Estado tiene el deber primordial de establecer los medios o mecanismos de acceso a la justicia para prevenir o neutralizar la producción de un daño ambiental y para recomponer el ambiente dañado, así como para imponer medidas correctivas al productor del daño al medioambiente. Por ello, la institucionalidad debe estar orientada para garantizar el derecho a gozar de un ambiente saludable, adecuado y equilibrado para el desarrollo de la vida, ya que es un derecho humano.

De allí la relevancia del acceso a la justicia ambiental, la utilización oportuna de las medidas cautelares, la defensa de los intereses colectivos, ya que, como titular del derecho humano y fundamental, cualquier persona tiene el deber y el derecho de exigir la tutela del bien colectivo, ya sea a través de pretensiones individuales o colectivas.

En el presente trabajo vamos a analizar el proceso de constitucionalización del Derecho Ambiental en el ámbito peruano, revisando conceptos respecto al contenido del Derecho Ambiental y la tutela estatal respecto al medioambiente, enfocados principalmente en el acceso a la justicia ambiental en sede constitucional, la que ha emitido un conjunto de extractos de sentencias que delimita algunos términos relacionados con el Derecho al medio Ambiente y que forman un conjunto de jurisprudencias emitidas por el Tribunal Constitucional peruano.

1 ÁMBITO Y CONTENIDO DEL DERECHO AMBIENTAL

El campo de estudio del Derecho Ambiental, se caracteriza por un "conjunto de principios y derechos que están referidos al bien jurídico medioambiente" (BORRERO, 2012). Para Lanegra (2008), lo que identifica al Derecho Ambiental contemporáneo, es su concepción holística del ambiente que "presupone una relación causal entre la acción humana y los problemas ambientales, lo cual sirve de base para la asignación de obligaciones y responsabilidades jurídicas" (p. 55 - 56), por ello, es posible regularlo.

Su contenido, está vinculado con el establecimiento de normativas de protección del medioambiente (BORRERO, 2012). Regulando las acciones y relaciones humanas que impactan sobre las condiciones ambientales que en conjunto son consideradas indispensables para la buena vida de la

comunidad y para la protección humana, así como para el mantenimiento de los ecosistemas.

Según esta postura:

[...] la producción social de riqueza va acompañada sistemáticamente por la producción social de riesgos. Por lo tanto, los problemas y conflictos de reparto de la sociedad de carencia son sustituidos por problemas y conflictos que surgen de la producción, definición y reparto de los riesgos producidos de manera científico-técnica [...] (LANEGRA, 2008, p. 55 - 56).

Para Lanegra (2008), Las consecuencias de estas tareas, el aseguramiento de las circunstancias ecológicas esperadas, la identificación de los peligros y el significado de los mejores medios para enfrentarlos se convierten en establecimientos legítimos, determinando en un ordenamiento de la tarea legal de las mercancías naturales, así como de los gastos de los pesos y peligros naturales entre los diversos actores de la sociedad, produciendo así compromisos y obligaciones inequívocas, cuya solidificación, en todo caso, no depende completamente de la regulación ecológica, sino de la institucionalidad política y legítima en su conjunto. Una razón definitiva para el conjunto de leyes, en su aspecto natural, es garantizar el sostenimiento de las mínimas circunstancias ecológicas, o en términos legítimos, garantizar la poderosa posibilidad de la satisfacción en el derecho a un clima satisfactorio. Este punto de vista sugiere que el Derecho Ambiental debe atender a las dos cuestiones de equidad y competencia. Esta delimitación del contenido del derecho ambiental es un propósito continuo, ya que se va adecuando a la luz de las solicitudes del mundo real (HUERTA, 2013).

Es aquí donde se presenta con mayor claridad cuestiones como: las limitaciones del desarrollo, iniciada en la idea limitada de la Tierra, una más de las perspectivas destacadas en el avance del Derecho Ambiental; otro aspecto a tener en cuenta, se deriva de los resultados del ciclo de globalización para el Derecho Ambiental. Esta exigencia de medidas directivas, de dación de leyes que respondan a cada una de las cuestiones anteriores, ha impulsado la creación de normas para el Derecho Ambiental, lo que ha contribuido a certificar su particularidad como área de trabajo legítima. Así, las normas de asimilación de los gastos y la obligación ecológica tratan de repartir los pesos y los peligros a las personas que los producen.

Siendo el ámbito temático del Derecho Ambiental, todas aquellas acciones orientadas a garantizar que el clima en el que se desarrolla la existencia humana reúna las circunstancias para salvaguardar el bienestar de los individuos y la viabilidad real de los entornos a medio y largo plazo. La regulación ecológica se ha relacionado con la protección de los bienes regulares, para garantizar su uso económico y no abusar de la calidad natural.

También se asume la postura de la preservación de la biodiversidad, la seguridad de las especies débiles, la mejora de las administraciones ecológicas y la garantía de los espacios y escenarios normales. De hecho, incluso las perspectivas, por ejemplo, la conexión entre las redes locales y laborales y la ordenación ecológica no pueden considerarse sin tener en cuenta el seguro ecológico y la protección de los activos regulares como un todo insoluble (LANEGRA, 2008).

Esta búsqueda generalizada de un clima sano o adecuado donde residir ha sido consecuencia de una trayectoria de adhesión moderada tanto en la normativa pública como en diversos instrumentos globales. El Perú no ha sido ajeno a ello, siendo recogida esta postura en su Constitución Política de 1979 denotó el inicio de su reconocimiento convencional en nuestro conjunto normativo. La Ley General del Medio Ambiente recoge esta disposición establecida al percibir que "[...] toda persona tiene el derecho irrenunciable a vivir en un ambiente saludable, equilibrado y adecuado para el pleno desarrollo de la vida [...]", definición que añade un componente a la utilizada en la Constitución.

Otro aspecto de la regulación medioambiental está orientado a la mejora plena de la vida, que pone de manifiesto una visión biocéntrica del Derecho Ambiental, ubicando a la existencia en su conjunto de la vida como objeto de seguridad. Para ello, se diseñan normas de Calidad Ambiental, es decir, la norma que establece los grados de presencia de componentes contaminantes en el clima que signifiquen un riesgo o peligro a la fortaleza de los individuos o el adecuado funcionamiento de los sistemas biológicos.

Ahora bien, esa garantía sobre la inocuidad del medio ambiente realizada por el ente protector es dinámica, ya que un Estado no podría ofrecer una adecuada protección a los derechos esenciales a sus ciudadanos de manera abstracta si el contenido de cada derecho se encontrara ya definido e inmutable, en la jurisprudencia, para la solución de todos los casos por igual con idénticos resultados. Para delimitar jurídicamente el contenido de un derecho fundamental, se debe tomar como referencia, en primer lugar, lo dispuesto en los textos constitucionales (HUERTA, 2013), así como también, la producción jurisprudencial fruto de la interacción entre la norma y la realidad.

La complejidad de este derecho se confirma igualmente al investigar la jurisprudencia constitucional. Sin duda, no sólo se limita a plantear que es un derecho del individuo como persona, sino, además, establece que este ambiente debe ser equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida. Esto significa que, según un punto de vista establecido medio ambiente, equilibrado y adecuado debe ser visto como una parte fundamental para el pleno disfrute de otros privilegios igualmente cruciales percibidos por la Norma Suprema y los tratados internacionales en materia de derechos humanos (HUERTA, 2013). Así, en el

Tribunal Constitucional peruano ha surgido un desarrollo jurisprudencial que trata de desentrañar conceptos sobre medio ambiente, donde se sortean dificultades para reconocerlo en su real medida, acorde a la realidad y adecuándolo a los fines previstos en normativa constitucional y convencional.

2 CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO MEDIOAMBIENTAL Y CONSTITUCIÓN ECOLÓGICA

El desarrollo normativo de la protección ambiental en el Perú y Latinoamérica, se desarrolló vinculado al desarrollo ambiental a nivel global. Siendo la principal fuente del derecho ambiental, los instrumentos internacionales que emanaron de las conferencias convocadas por las Naciones Unidas, que a partir de la década del setenta.

Valdez (2013, p. 49 – 50) nos explica esa creciente influencia:

El proceso de incorporación de la dimensión ambiental en las estructuras de los países de América Latina se inició a mediados de la década de 1970 con la incorporación de ciertas funciones ambientales en sectores vinculados a la gestión de recursos naturales como la agricultura, la pesca, la minería y en algunos casos a sectores sociales como el sector salud o de infraestructura como vivienda y saneamiento. Sin embargo, en muchos casos la planificación no tenía un engarce con quienes manejaban la economía, por lo tanto, esos planes de desarrollo que incorporaron la visión ambiental no pasaron de ser una expresión de deseos.

En cada país incorporará a su normativa interna aquel caudal de dispositivos, adaptándolos a sus particularidades, desarrollado su propio derecho, sin dejar de sintonizar con esa veta normativa.

La Constitución derogada de 1979 (artículo 123), regulaba que:

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

De dicha norma deducimos que todas las personas tienen la obligación de salvaguardar la naturaleza y particularmente, el Estado tiene el deber de prevenir y controlar la contaminación en la naturaleza. Esta disposición establecida no se encontraba en la sección de los derechos fundamentales sino en el capítulo correspondiente a los recursos naturales, ubicado a su vez en el Título sobre el régimen económico (HUERTA, 2013). En relación con su contenido, el mencionado artículo 123 percibía

un derecho y a la vez establecía un compromiso de grado general para todas las personas.

Su utilización adecuada era regulada en los artículos 118 y 119:

Los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la Nación. Los minerales, tierras, bosques, aguas y, en general, todos los recursos naturales y fuentes de energía, pertenecen al Estado. La ley fija las condiciones de su utilización por este y de su otorgamiento de los particulares (art.118).

El Estado evalúa y preserva los recursos naturales. Asimismo, fomenta su racional aprovechamiento. Promueve su industrialización para impulsar el desarrollo económico (art.119).

En relación con su contenido, el mencionado artículo 123 percibía un derecho y a la vez establecía un compromiso de grado general para todas las personas. Además, determinaba explícitamente el compromiso del Estado de prevenir y controlar la contaminación natural. Fue bajo su legitimidad que se abrazaron las principales normas legales tendientes al plan de ordenamiento ecológico. Para Huerta (2013) el texto constitucional de 1979 era más adecuado en cuanto al tratamiento de este objetivo.

La norma constitucional de 1993 obvia la obligación del Estado con relación a la preservación del medio ambiente o a la necesidad de evitar la contaminación ambiental. El artículo 66 señala que: "Los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la Nación y que el Estado es soberano en su aprovechamiento". Establece que por ley orgánica se fijan dichas condiciones para su utilización, por parte de particulares, ya que la concesión da un derecho real a su titular.

Los artículos siguientes precisan aspectos como, la política nacional del ambiente y la promoción del uso sostenible de los recursos naturales (art. 67); establece la obligación del Estado de promover la conservación de la diversidad natural, así como la creación de áreas naturales protegidas (art. 68); señalando que el Estado promueve el desarrollo sostenible de la Amazonía con una legislación adecuada (art. 69). Normas que constituyen un parámetro constitucional a servir por toda la normativa resultante, fijando un camino de desarrollo acorde a esta aspiración.

El Tribunal Constitucional ha calificado esta normativa como "Constitución Ecológica", en su jurisprudencia (Expediente nº 00012-2019-131/TC), indicando que:

(...) este órgano de control de la Constitución indicó que podría hablarse de una auténtica Constitución ecológica, que no es otra cosa que el conjunto de disposiciones de nuestra Constitución que fijan las relaciones entre el

individuo, la sociedad y el medio ambiente (fundamento 33).

A partir de que un derecho se percibe como integrante de normas nacionales, está delimitado por normas constitucionales en su contenido y en su aplicación. Para Huerta (2013), si bien existe un reconocimiento del derecho al medio ambiente como un derecho fundamental:

[...] todavía están pendientes estudios mayores que analicen su contenido y relación con otros derechos o bienes jurídico-constitucionales desde una perspectiva constitucional, que sirva de base y punto de partida para el estudio y análisis de las materias que son propias del derecho ambiental, dado que a través de esta disciplina se concretan las normas constitucionales en materia de protección y conservación del medio ambiente (p. 477 - 478).

De otro lado, es un hecho, cada vez más gravitante, la influencia de la normativa internacional sobre los diversos países del globo, produciéndose el proceso de captación de dichas normas, o su adecuación a su realidad concreta. Dicho proceso se denomina "constitucionalización del derecho" y es una realidad en las diversas ramas jurídicas. No siendo ajena a ellas el Derecho Ambiental,

Recién es que los textos constitucionales de diversos países han incluido cláusulas expresas reconociendo el derecho al medio ambiente. En Europa, este reconocimiento se da en las constituciones de Suiza de 1971, portuguesa (1976), griega de 1975, finlandesa (1980), holandesa (1983) y alemana (artículo 20. a).

En la Constitución española de 1978, su artículo 45 señala:

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

En Latinoamérica aparecen reconocimientos al medio ambiente en la Constitución de Chile (desde 1980). Asegurándose a todas las personas, el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, estableciéndose el deber del Estado de velar para que este derecho no sea afectado y tutelar la preservación de la naturaleza. En la Constitución de Colombia de 1991, las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano, garantizando la norma la participación de la

comunidad en las decisiones que puedan afectarlo, siendo deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente y conservar las áreas de especial importancia ecológica, además de, fomentar la educación para el logro de estos fines (art. 79).

En el caso de argentino, su norma constitucional de 1994, se establece el derecho al medio ambiente:

Todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras, y tienen el deber de preservarlo. El daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer, según lo establezca la ley. Las autoridades proveerán a la protección de este derecho, a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, y a la información y educación ambientales. Corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección, y a las provincias, las necesarias para complementarlas, sin que aquellas alteren las jurisdicciones locales. Se prohíbe el ingreso al territorio nacional de residuos actual o potencialmente peligrosos, y de los radiactivos (artículo 41).

Los más recientes textos constitucionales de Bolivia (2008) y de Ecuador (2008). Son más detallados en cuanto a su descripción:

Las personas tienen derecho a un medio ambiente saludable, protegido y equilibrado. El ejercicio de este derecho debe permitir a los individuos y colectividades de las presentes y futuras generaciones, además de otros seres vivos, desarrollarse de manera normal y permanente (Constitución boliviana, artículo 33). Se reconoce el derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir, *sumak kawsay* [...]. (Constitución ecuatoriana, artículo 14).

3 TUTELA ESTATAL DEL MEDIOAMBIENTE

En el Perú se creó en el año 1974 la Oficina Nacional de Evaluación de Recursos Naturales, la cual funcionó como punto focal peruano ante el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente. Siendo prevaleciente la voluntad política de hacer permanecer con volúmenes altos de producción sin cumplir con las exigencias ambientales.

Frente al panorama ambiental descrito, se hizo necesario establecer un marco jurídico que permita el aprovechamiento de los recursos naturales sin afectar de manera dramática el medio ambiente (VALDEZ, 2013, p. 48 - 49).

En el Perú, hasta 1980, la legislación ambiental fue dispersa y sectorial. Con una casi inexistente

normativa que orientase las conductas humanas a formas más respetuosas de la naturaleza. En 1990 se promulga el Código del Medio Ambiente y Recursos Naturales (CMA), donde se dan las bases de la política ambiental sustentada en principios modernos incorporados del derecho internacional, así el Derecho ambiental peruano adquiere un desarrollo sistémico y sistematizado basado en el desarrollo sostenible. Es a partir del año 1990, con la dación del Código del Medio Ambiente y los Recursos Naturales, que se crea el Consejo Nacional del Ambiente (CONAM), que perseguía orientar mejor la política nacional del ambiente (VALDEZ, 2013, p. 56 - 59).

En 1993 el Derecho al ambiente reconocido en la Constitución se va traduciendo en legislación que comprende aspectos relevantes para la conservación ambiental como gestión ambiental pública, recursos naturales, evaluación del impacto ambiental, reglamentación de las actividades extractivas, industriales y eléctricas.

En el 2005, con la Ley General del Ambiente, se da un marco institucional ambiental, estableciéndose las bases de la gestión ambiental. Allí se reconociéndose principios y derechos esenciales. Con la creación del Ministerio del Ambiente (MINAM), en el 2008, se establecen una serie de organismos públicos adscritos, que cumplirán funciones vitales para el sistema. Su creación se dio lugar a partir de un tránsito de competencias ambientales sectoriales, y la creación de un Consejo Nacional del Ambiente, fenómeno ocurrido en casi toda América Latina y el Caribe, que curiosamente, no evidencian una mejora sustancial en la gestión ambiental del país.

En el 2009, se inicia una Política Nacional del Ambiente, entre los organismos que en funciones tenemos a la Autoridad Nacional del Agua (ANA) y el Sistema Nacional de Recursos Hídricos. Con posterioridad entrarán en funciones las Gerencias de Medio Ambiente y Recursos Naturales regionales y locales, en coordinación con las Fiscalías Especializadas en Materia Ambiental (FEMA).

Huerta (2013), enfatiza que los Estados tienen una serie de obligaciones con relación a los derechos fundamentales, que son, asimismo, exigibles respecto al derecho al medio ambiente, encontrándose impedidos de realizar actos contrarios a este derecho, adoptando, asimismo, una serie de medidas que permitan que las personas lo gocen y ejerciten, para ello deben de prevenir, investigar, sancionar y reparar todo acto que afecte ese equilibrio ambiental.

Para ello deberán de emitir normas, así como desarrollar prácticas que efectivicen el derecho al medio ambiente, para ello pondrán en funcionamiento políticas públicas orientadas a dicho objetivo. Esta primera tarea consistiría en incorporar el derecho de las personas a gozar de un ambiente sano, saludable o

adecuado en las constituciones políticas (LANEGRA, 2008).

En el artículo 67 de la Constitución Política del Perú — Política Ambiental — se establece que el Estado determina la política nacional del ambiente. Promueve el uso sostenible de sus recursos naturales. En ella se brinda un marco legal de desarrollo de la actividad económica, considerando la preservación del medioambiente, indispensable para el desarrollo de la sociedad; se crean las entidades responsables de ejecutar la política ambiental y los mecanismos de supervisión y seguimiento de las políticas institucionales; Se diseñar un esquema de prevención de daño ambiental, así como, los mecanismos o instrumentos que permitan neutralizar cualquier acción que atente contra la preservación del medioambiente, previniendo la producción de un daño ambiental, recomponiéndolo, sancionando al causante del mismo, buscando el resarcimiento correspondiente al daño causado.

De allí reside la importancia del acceso a la justicia ambiental, cuya realización corresponde al Estado, a través del Poder Judicial, además de la justicia administrativa. administración pública (Guerra, 2016).

En el 2005 se produce un avance significativo en el Perú, con la promulgación de la Ley General del Ambiente. En su artículo I del Título Preliminar establece que el medio ambiente es un derecho y a la vez un deber, señalando:

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

Es así que los estados han empleado todo tipo de sistemas para llevar adelante el encargo de garantizar el buen uso del medio ambiente. Valdez (2013, p. 48 - 49) enfatiza que:

(...) no solo pueden ejercer el poder de policía, así como su potestad de inspección y sanción, sino que también pueden fomentar ciertas prácticas amigables con el medio ambiente, establecer estímulos que pueden ser de orden tributario u otros instrumentos de mercado.

4 ACCESO A LA JUSTICIA AMBIENTAL

El concepto de justicia ambiental, como nos lo indica Guerra (2016) es más amplio que el derecho ambiental, ya que es producto de las políticas públicas como la política ambiental, que trasciende el campo del derecho y se proyecta a diferentes disciplinas sociales

y técnicas, así como a entidades estatales y particulares.

Respecto al acceso a la justicia, Mauro Cappelletti señala que: "[...] el acceso a la justicia en un Estado de derecho democrático implica que el acceso a la justicia es uno de los supuestos esenciales del Estado".

Para Guerra (2016) el acceso de justicia es un "mega derecho" o "mega garantía" para la realización de los derechos, tanto sustantivos como subjetivos. Recalcando la coincidencia que debe existir entre la justicia Ambiental, que comprende no solo a los procesos judiciales, sino también, a los procedimientos administrativos, pudiendo la defensa ser ejercida de manera individual o colectiva (GUERRA, 2016).

5 JUSTICIA AMBIENTAL EN SEDE CONSTITUCIONAL

En la defensa del medio ambiente, se pueden presentar conflictos de intereses de diversa índole, como pugnas entre inversiones y protección del ambiente, contaminación ambiental, etc. Dependiente el tipo de problema surgido se puede optar por alguna u otra vía. Dichos eventos se pueden resolver a través de procesos constitucionales, procesos civiles, procedimientos administrativos o procesos penales.

La vía constitucional implica escoger entre las diversas vías como:

El Proceso de amparo, que actúa "contra el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza los demás derechos reconocidos por la Constitución", con excepciones señaladas en la norma. "No procede contra normas legales ni contra resoluciones judiciales emanadas de procedimiento regular". (art. 200, Constitución Política del Perú).

El Proceso de acción popular, que se utiliza en el caso de que el asunto este vinculado a infracciones contra la jerarquía normativa.

El Proceso de cumplimiento, utilizado para ordenar al funcionario cumpla con la norma legal o ejecute el acto administrativo.

El Proceso de habeas data, para acceder a información relevante en materia ambiental

El Proceso de inconstitucionalidad contra infracciones contra su jerarquía normativa.

Estas vías procesales se desarrollan en la jurisdicción procesal constitucional. Dicha jurisdicción, es regulada en primer término por la Constitución Política del Perú en su aspecto sustantivo y en el aspecto procesal por el Nuevo Código Procesal Constitucional, además también se aplica la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. La praxis en sí de estos procesos es en el Perú relativamente compleja y tiene como punto de partida los juzgados especializados (civiles o penales de la jurisdicción común, según sea el caso), siguiendo una ruta que los

lleva a una segunda instancia judicial, pudiendo luego vía Recurso de Agravio Constitucional (RAC) llegar finalmente a la jurisdicción del Tribunal Constitucional.

Para García Toma (2010, p. 622), la jurisdicción constitucional es:

[...] aquel instrumento institucionalizado que teniendo como presupuestos la supremacía jerárquica de la Constitución sobre cualquier otra norma del sistema jurídico y la necesidad de someter el ejercicio del poder estatal a la racionalidad del derecho, se ocupa de garantizar el pleno respeto de los principios, valores y normas establecidas en el texto fundamental. Su existencia ratifica y preserva la fuerza normativa de la Constitución.

Dentro de la jurisdicción del Tribunal Constitucional se ejerce la actividad del control de la constitucionalidad. "Revirtiendo en la protección de los derechos fundamentales de la persona" (MURILLO, 1989). Operando como un conjunto de órganos de poder o extra poder, según sea el caso, encargada de defender la eficacia y efectividad del sistema constitucional (BLUME, 1986).

Siendo el Código Procesal Constitucional, la herramienta de garantía de defensa del medioambiente (GUERRA, 2016). Siendo el Tribunal Constitucional el llamado a garantizar la efectiva vinculación a la Constitución de todos los poderes públicos. Entre las instituciones que han aportado más al entendimiento de la función de garantía estatal frente al medio ambiente, tenemos a los Tribunales constitucionales (o Corte Suprema, en lugares donde no exista un órgano autónomo con esa función). FAVOREU (1994) describe al Tribunal Constitucional como "una jurisdicción creada para conocer especial y exclusivamente en materia de lo contencioso constitucional, situada fuera del aparato jurisdiccional ordinario e independiente tanto de éste como de los poderes públicos" (*apud* CARPIZO, 2009). Propio del Estado Constitucional de Derecho es la existencia de un órgano de control especializado, que tenga la legitimidad formal de ejercer un poder constitucional para llevar a cabo el control constitucional (PÉREZ ROYO, 2012).

El Tribunal Constitucional como supremo intérprete de la Constitución, desempeña un rol de suma importancia en nuestro ordenamiento jurídico. Entre sus funciones, está la de velar porque las normas, los organismos del Estado y las personas en general no violen las disposiciones establecidas en la Constitución. En los procesos de constitucionalidad, sus sentencias son de cumplimiento obligatorio para todos los poderes del Estado.

El Tribunal Constitucional peruano es el órgano de control de la Constitución. Siendo el elemento gravitante de ese control, la Constitución de un Estado. Para Carnota (2001) la Constitución es el referente de

vida de todas las demás normas positivas. Como indica Pérez Royo (2012) su existencia

[...] no es para hacer algo, sino para evitar que se haga lo que no se debe hacer; puesto que la función de la Justicia Constitucional no es para hacer el bien, sino para evitar que se haga el mal, entendiendo por tal la actuación de los demás poderes del Estado al margen de lo previsto en la Constitución.

Siendo deberes de dichos Magistrados:

Cumplir y hacer cumplir el principio de primacía de la Constitución Política y la vigencia efectiva de los derechos constitucionales y resolver los asuntos de su competencia con sujeción a la garantía del debido proceso y dentro de los plazos legales; aplicando la norma constitucional correspondiente y los principios del derecho constitucional, aunque no hubieran sido invocados en el proceso (Ley Orgánica del Tribunal Constitucional peruano).

Dichos órganos constitucionales cuentan con una conformación que les viene dada directamente por la propia Constitución, recibiendo de la Constitución todos los atributos esenciales de su condición y posición en el sistema constitucional (LANDA, 1980).

Es decir, tienen capacidad auto normativa, los órganos constitucionales tienen un radio de acción exterior conformado por sus competencias y capacidades, y un radio de acción interior que se basa en la autonomía normativa, en la capacidad auto normativa y en la autonomía funcional (NAWIASKY, 1980).

6 JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Es de especial importância,

[...] la jurisprudencia constitucional, pues conforme se vayan resolviendo controversias relacionadas con esta materia, será posible identificar las normas o prácticas que deban ser dejadas de lado (HUERTA, 2013, p. 490 - 492).

Canalizándose en sus sentencias todas las dudas e incertidumbres que van surgiendo de las fricciones de la normativa con la realidad palpante. De esas ansias de justicia nace la necesidad de que,

[...] los litigantes puedan plantear ante los tribunales casos particularmente relevantes que permitan alcanzar ese objetivo, especialmente tratándose del derecho al medio ambiente, cuya protección interesa a un colectivo indeterminado de personas (HUERTA, 2013, p. 490 - 492).

Respecto a la real efectividad de las controversias que han llegado a conocimiento del Tribunal Constitucional, Huerta (2013) señala que, "no presenta uniformidad en cuanto a los argumentos

empleados" (p. 501 - 502). Presentado diferentes respuestas los órganos jurisdiccionales del Estado, incluido el Tribunal Constitucional. En la mayoría de casos se decreta la improcedencia de las demandas, argumentándose que el amparo carece de etapa probatoria (HUERTA, 2013, p. 501 - 502).

7 DERECHO AL AMBIENTE SANO Y EQUILIBRADO, ENTORNO AMBIENTAL IDÓNEO

Para el Tribunal Constitucional es un derecho fundamental el derecho de toda persona a "gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida", situación de gran relevancia para el ser humano y las demás especies de su entorno (inciso 22 del artículo 2 de Constitución Política de 1993), debiendo el Estado efectivizar su plena vigencia y prever los mecanismos de su garantía y defensa en caso de transgresión (Expediente 00012-2019-131/TC).

En la Sentencia 0048-2004- AI/TC, se establece que,

(...) el medio ambiente es el lugar donde el hombre y los seres vivos se desenvuelven, incluyendo (...) tanto el entorno globalmente considerado - espacios naturales y recursos que forman parte de la naturaleza: aire, agua, suelo, flora, fauna- como el entorno urbano [...]; además, el medio ambiente, así entendido, implica las interrelaciones que entre ellos se producen: clima, paisaje, ecosistema, entre otros.

8 MEDIO AMBIENTE

El fundamento 30, de la Sentencia 0048-2004- AI/TC, establece que el Tribunal Constitucional entiende el "amparo ambiental", como un proceso constitucional mediante el cual se pretende tutelar el derecho a un ambiente equilibrado y adecuado.

9 PROCESO DE AMPARO EN MATERIA AMBIENTAL

La STC Expediente N°00316-2011-PA/TC el TC, caracteriza al amparo ambiental y establece las reglas procesales aplicables, así como los principios aplicables (STC Expediente N°00316-2011-PA/TC el TC).

- El principio de desarrollo sostenible o sustentable, que consiste en prevenir un daño al medio ambiente que, en la actualidad, es potencial.
- El principio de conservación, a partir del cual se busca mantener en estado óptimo los bienes ambientales.
- El principio de prevención, que supone resguardar los bienes ambientales de cualquier peligro que pueda afectar su existencia.
- El principio de restauración, referido al saneamiento y recuperación de los bienes ambientales deteriorados.
- El principio de mejora, en función del cual se busca maximizar los beneficios de los bienes ambientales en pro del disfrute humano.

- El principio precautorio, el cual implica la adopción de medidas de cautela y reserva cuando exista incertidumbre científica e indicios de amenaza real dimensión de los efectos de las actividades humanas sobre el ambiente.

- Principio de compensación, que implica la creación de mecanismos de reparación por la explotación de los recursos no renovables

- En síntesis, la problemática sobre conflictos ambientales debe ser analizada bajo una perspectiva que integre todos los criterios mencionados a efectos de optimizar los derechos fundamentales en conflicto en tanto que los conflictos ambientales generan una problemática singular, para lo cual se requiere de respuestas. Estas respuestas no solo deben ir acorde con la naturaleza del conflicto, sino con la realidad.

10 DERECHO FUNDAMENTAL DE GOZAR DE UN MEDIO AMBIENTE SANO Y EQUILIBRADO

La STC Expediente N°01272-2015-PA/TC, establece el derecho a gozar de ese medio ambiente y el derecho a que ese medio ambiente se preserve, así como las obligaciones de los poderes públicos (STC expediente N°03610-2008-AA/TC), y las obligaciones de los particulares (STC expediente N°03610-2008-AA/TC).

11 PRINCIPIO DE PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE Y SU COMPATIBILIDAD CON EL MODELO ECONÓMICO DE LA ECONOMÍA SOCIAL DE MERCADO

En la STC Expediente N°03610-2008-AA/TC el Tribunal estableció que la protección del medio ambiente y su compatibilidad con el modelo económico de la Economía Social de Mercado existente en el Perú, a efectos de poder armonizar el desarrollo económico con las restricciones derivadas de la protección del medio ambiente. Aclarando que, el sistema productivo debe buscar un desarrollo sin poner en riesgo la capacidad de las futuras generaciones para atender sus propias necesidades.

12 LEGITIMIDAD

En el fundamento 11 de la sentencia en el expediente 05270-2005-PA/TC, del 18 de octubre del 2006, se señala lo siguiente:

Que como se aprecia el C. P. Const. acoge un tipo de legitimidad colectiva o especial en cuanto permite que cualquier persona pueda accionar judicialmente con el fin de tutelar el ambiente. Ello implica que la persona que gestiona e interpone la demanda puede formar parte de la comunidad que se ve afectada de manera inmediata o ser un sujeto ajeno a tal comunidad. Adicionalmente incluye una legitimidad institucional que faculta a las asociaciones sin fines de lucro que desarrollen actividad relativa a

la temática para que puedan actuar en defensa de la comunidad. Desde luego esta última puede integrarse con el artículo 82° del CPC, de tal forma que se incluya al Ministerio Público y a los Gobiernos Locales o Regionales cuando la amenaza o el daño al ambiente se produzca dentro de los ámbitos de su competencia. En suma, estas disposiciones amplían el ámbito de protección de tal derecho al extender o ampliar la legitimidad de las personas facultadas para iniciar procesos judiciales en su defensa.

13 PRETENSIONES COLECTIVAS O DIFUSAS

En la STC expediente n°04216-2008-PA/TC el Tribunal Constitucional, en el marco de dicho análisis, evidenció que

[...] normalmente las demandas de amparo ambiental son concebidas como pretensiones colectivas o difusas, puesto que la satisfacción del derecho de uno de los integrantes de tal comunidad implica la satisfacción del resto de sujetos de dicha colectividad.

Resaltando

[...] esidad de adaptar la perspectiva clásica del derecho procesal -centrada en la resolución de intereses individuales- a contextos en donde la titularidad de un derecho corresponde a un conjunto indeterminado o colectivo de personas.

14 LOGRAR EL DESARROLLO SIN PONER EN RIESGO LA CAPACIDAD DE LAS FUTURAS GENERACIONES

Dicha aspiración está contenida en la STC del expediente n° 610-2008-AA/TC, que subraya la protección del medio ambiente, frente al reto que implica la complejidad de la Economía Social de Mercado dentro del modelo económico, a efectos de poder armonizar el desarrollo de las fuerzas económicas peruanas, con las regulaciones derivadas de la protección del medio ambiente, estipulando que "el sistema productivo debe buscar un desarrollo sin poner en riesgo la capacidad de las futuras generaciones para atender sus propias necesidades".

15 DERECHO DE ACCEDER AL AGUA

En aplicación del artículo 3 de la Constitución política, el TC reconoció el derecho de acceso al agua potable, derivándolo de principios como los de dignidad humana y acorde con el Estado social y democrático de derecho (Sentencia 06534-2006-AA, FJ 17). Posteriormente, la Ley 30588, modificó la Constitución introduciendo el artículo 7-A que positiviza este derecho en los siguientes términos:

El Estado reconoce el derecho universal y progresivo de toda persona de acceder al agua potable. Garantiza este derecho priorizando el consumo humano sobre otros usos. El Estado promueve el manejo

sostenible del agua, el cual se reconoce como un recurso natural esencial y como tal, constituye un bien público y patrimonio de la Nación. Su dominio es inalienable e imprescriptible.

16 EL DESARROLLO SOSTENIBLE O SUSTENTABLE

Es en Estocolmo donde surge la concepción de "desarrollo sustentable" (1972) (píncipio 2) describiendo como un "proceso por el cual se preservan los recursos naturales en beneficio de las generaciones presentes y futuras". Posteriormente, se amplió este concepto "preservación de los recursos naturales", a la idea de "conservación y protección del medio ambiente y dentro de este los recursos naturales de manera de no comprometer las expectativas de las generaciones futuras".

La STC del expediente n° 00012-2019-131/TC (71) Estableció que:

Desde esta perspectiva, los procesos de inversión no pueden ser entendidos ni manejados solamente con un criterio estrictamente monetario, sino verificando las realidades sociales, culturales y ecológicas. En ese sentido, ha sostenido el Tribunal que "el desarrollo sostenible o sustentable requiere de la responsabilidad social: ello implica la generación de actitudes y comportamientos de los agentes económicos y el establecimiento de políticas de promoción y el desarrollo de actividades que, en función del aprovechamiento o uso de los bienes ambientales, procuren el bien común y el bienestar general" (Sentencia 0048-2004-PI/TC, fundamento 22).

17 PROYECTOS EXTRACTIVOS Y POLÍTICA PÚBLICA

La Sentencias 008-2011-PI/TC - Sentencia 0001-2012-PI/TC – expediente n° 00012-2019-131/TC (72), estableció que:

(...) implica que los proyectos extractivos, tanto públicos como privados, deben respetar los derechos a la vida, de acceso al agua potable, a la alimentación, a vivir en un ambiente saludable, a la autodeterminación, el derecho a la consulta previa, a la vivienda (frente a desalojos mineros), entre otros.

CONCLUSIÓN

- El acceso a la justicia en un Estado de derecho democrático implica uno de los supuestos esenciales del Estado; siendo el debido proceso uno de los supuestos fundamentales del Estado de derecho.
- Se debe de mejorar las relaciones entre el Estado, la empresa minera y las poblaciones aledañas, para ello se requiere de la creación de mecanismos de protección idóneos frente a daños y abusos que las empresas puedan causar.

- Son objetivos del Derecho Ambiental el desalentar el deterioro ambiental y compensar a las víctimas de los daños ambientales.
- La adecuada normativa de las instituciones regulatorias que son las llamadas a controlar los riesgos ambientales, a partir de mecanismos judiciales, administrativos y civiles es de gran relevancia para alcanzar el logro de dichos objetivos.
- Las tensiones entre la Justicia Ambiental y la eficiencia seguirán, y probablemente se agravarán ante las crecientes presiones que la especie humana está ejerciendo sobre el planeta.
- En los últimos años se ha realizado grandes esfuerzos a nivel global, a fin de avanzar en las tareas del Derecho Ambiental.
- La legislación ambiental en América Latina y en el Perú se desarrolló a la par de la evolución que se dio a nivel mundial. Siendo la principal fuente del derecho ambiental, los instrumentos internacionales que emanaron de las conferencias convocadas por las Naciones Unidas.

REFERÊNCIAS

BLUME FORTINI, Ernesto. El control de la constitucionalidad: con especial referencia a Colombia y al Perú. Lima: Ersa, 1986.

CAPPELLETTI, Mauro. El acceso a la justicia: la tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos. México: Fondo de Cultura Económica, 1996.

CARNOTA, Walter F. La interpretación constitucional. En: Curso de derecho constitucional. Tucumán: La Ley, 2001.

CARPISO, Jorge. El tribunal Constitucional y sus límites. Lima-Perú: Grijley, 2009.

FAVOREU, Louis. Los Tribunales Constitucionales. Barcelona, Ariel. In: Carpizo, Jorge. (2009). El tribunal Constitucional y sus límites. Lima-Perú: Grijley, 1994.

GARCÍA TOMA, Víctor. Teoría General del Estado. Lima-Perú. Adrus Editores, 2010.

GIORFFINO REMY, M. (2016). Acceso a la justicia ambiental: necesaria modificación constitucional para la defensa de intereses colectivos. En Foy Valencia, Pierre (coord.). Derecho ambiental y Empresa. Lima-Perú: Fondo Editorial de la Universidad de Lima, 2016.

GUERRA CERRÓN, Maria Elena. Acceso efectivo a la justicia ambiental: a propósito del artículo 82 del Código Procesal Civil. En Foy Valencia, Pierre (coord.). Derecho ambiental y Empresa. Lima-Perú: Fondo Editorial de la Universidad de Lima, 2016.

HUERTA GUERRERO, Luis Alberto. Constitucionalización del Derecho Ambiental. En Derecho PUCP Revista de la facultad de Derecho. n. 71. 2013

LANDA ARROYO, César. Organización y funcionamiento del Tribunal Constitucional. Lima-Perú: Palestra, 2011.

LANEGRA QUISPE, Iván Kriss. El Derecho Ambiental: conceptos y tareas. En Themis 56 Revista de Derecho. PUCP, 2008.

MURILLO DE LA CUEVA, Pablo María Lucas. El examen de la constitucionalidad de las leyes y la soberanía popular. *En: lus et Praxis*, n. 14. Lima: Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Lima, 1989.

NAWIASKY, Hans. Teoría General del Derecho. Editora Nacional, 1980.

Pérez Royo, Javier. Curso de derecho constitucional. Madrid: Marcial Pons, 2000.

SOCIEDAD PERUANA DE DERECHO AMBIENTAL. Manual de capacitación: manual explicativo de tus derechos y deberes ambientales. Edición: Lerma Gómez EIRL. Lima-Perú, 2009.

VALDEZ MUÑOZ, W. Marco institucional para la gestión ambiental en el Perú. Derecho PUCP, núm. 70, diciembre-junio, 2013, pp. 45-62 Pontificia Universidad Católica del Perú: Lima, 2013.