

REAL ACADEMIA DE JURISPRUDENCIA Y LEGISLACIÓN

Cuestiones Actuales
de la
**JURISDICCION
EN ESPAÑA**

TOMO I

Coordinador

ALFREDO MONTOYA MELGAR



REAL ACADEMIA
DE JURISPRUDENCIA Y LEGISLACIÓN

Dykinson, S.L.



GOBIERNO
DE ESPAÑA

MINISTERIO
DE JUSTICIA

REAL ACADEMIA DE JURISPRUDENCIA Y LEGISLACIÓN

CUESTIONES ACTUALES
DE LA
JURISDICCION
EN ESPAÑA
— TOMO I —

Coordinador

Alfredo Montoya Melgar

Con la colaboración de

Ana Isabel Berrocal Lanzarot

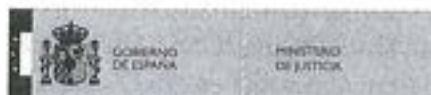
Prólogo

Landelino Lavilla Alsina



REAL ACADEMIA
DE JURISPRUDENCIA Y LEGISLACIÓN

Dykinson, S.L.



Todos los derechos reservados. Ni la totalidad ni parte de este libro, incluido el diseño de la cubierta, puede reproducirse o transmitirse por ningún procedimiento electrónico o mecánico. 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. Dirijase a CEDRO Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

© Copyright by
Los Autores

Editorial DYKINSON, S.L. - Meléndez Valdés, 61 - 28015 Madrid

Tels.: (+34) 91 544 28 46 - (+34) 91 544 28 69

e-mail: info@dykinson.com

<http://www.dykinson.es>

<http://www.dykinson.com>

NIPO: 051-09-031-8

ISBN (Obra completa): 978-84-9849-889-9

ISBN (Tomo I): 978-84-9849-890-5

Depósito legal: M. 16.323-2010

Preimpresión e Impresión:

SAFEKAT, S. L.

Belmonte de Tajo, 55 - 3.º A - 28019 Madrid

ÍNDICE

— TOMO I —

PRÓLOGO, Landelino Lavilla Alsina, Presidente de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación	XVII
---	------

I. FUNDAMENTOS DE LA JURISDICCIÓN

JURISDICCIÓN, DEMOCRACIA, JUSTICIA, Ángel Sánchez de la Torre	3
¿PODER JUDICIAL O PODERES JUDICIALES?, Luis Bueno Ochoa	16
LA ACTIVIDAD JUDICIAL ANTE LOS IMPERATIVOS DE LA RACIONALIDAD PRÁCTICA DEL DERECHO, M. ^a Isabel Garrido Gómez	30
ÉTICA CÍVICA, DERECHOS EDUCATIVOS Y REVITALIZACIÓN DE NUESTRA DEMOCRACIA, Ana Llano Torres	45
LA LEGISLACIÓN DE «ACCIÓN POSITIVA» Y EL NUEVO PAPEL DEL JUEZ ANTE LA MISMA, Santiago Carretero Sánchez	64
I.—EL DEBER DE AJUSTARSE SIEMPRE A LAS LEYES DE LA LÓGICA Y DE LA RAZÓN (ART. 218.2 DE LA LEC), y II.—LAS CUESTIONES DERIVADAS DEL ARTÍCULO 556,1 DE LA LEC EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 1.202 DEL CÓDIGO CIVIL, Jesús del Castillo Alfonso	77
LA JURISPRUDENCIA VINCULANTE COMO PRESUPUESTO DE LA IGUALDAD Y DE LA SEGURIDAD JURÍDICA, José Antonio Domínguez Luis	94
ESTADO DE LAS AUTONOMÍAS Y PROCESO CIVIL: TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA Y COMPETENCIA LEGISLATIVA DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS EN MATERIA PROCESAL, Jesús María González García ..	114

ALGUNAS PRECISIONES EN PUNTO AL HISTÓRICO DISTANCIAMIENTO ENTRE LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES Y LA CIUDADANÍA: LA POSITIVA EXPERIENCIA ANGLOSAJONA, Luis Rodríguez Ennes	132
---	-----

DE LA JURISDICCIÓN NORTEAMERICANA Y DE LA JURISDICCIÓN CONTINENTAL EUROPEA, Eugenio Rubio Linares	148
---	-----

II. JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL Y DERECHOS FUNDAMENTALES

LA TUTELA JURISDICCIONAL DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES, EN ESPECIAL EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL: FUNDAMENTO DE LA SANCIÓN, María José Falcón y Tella	167
---	-----

PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES, JUSTICIA CONSTITUCIONAL Y CRISIS DEL POSITIVISMO JURÍDICO: UNA APROXIMACIÓN AL NEOCONSTITUCIONALISMO DESDE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO, María Luisa Marín Castán	182
---	-----

REFLEXIONES SOCIOPOLÍTICAS SOBRE EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN SU OPERATIVIDAD Y FRONTERAS, Jesús López Medel	205
---	-----

LA CORONA Y LA JURISDICCIÓN ESPAÑOLA: NECESIDAD O NO DE UN ESTATUTO JURÍDICO, Virginia Fernández de Marcos Cestero	219
--	-----

LA TUTELA JURISDICCIONAL DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES; EN ESPECIAL, EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. PARTICULAR PROBLEMÁTICA DE LA ACREDITACIÓN DE LA ESPECIAL TRASCENDENCIA CONSTITUCIONAL DEL RECURSO DE AMPARO COMO PRESUPUESTO PARA SU ADMISIÓN, Ramón Hermosilla Martín	229
--	-----

SÍNTESIS EXPOSITIVA DE LOS DERECHOS BÁSICOS CONTENIDOS EN EL ARTÍCULO 24.2 DE LA CONSTITUCIÓN: EXAMEN DE LAS GARANTÍAS PROCESALES CONSTITUCIONALIZADAS DESDE LA PERSPECTIVA DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL, Juan José González Rivas	242
---	-----

EL TRÁMITE DE ADMISIÓN DEL RECURSO DE AMPARO Y SU ESPECIAL TRASCENDENCIA CONSTITUCIONAL, Juan Carlos Cabañas García	253
---	-----

CONFLICTOS ENTRE LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y LIBERTAD RELIGIOSA EN LA JURISPRUDENCIA DE ESTRASBURGO, Javier Martínez-Torrón ..	274
--	-----

REFLEXIÓN SOBRE LA DERIVA DE LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA, Juan Francisco Carmona Choussat	302
PRESUNCIÓN CONSTITUCIONAL DE INOCENCIA: SIGNIFICADO, ÁMBITO DE APLICACIÓN Y TRATAMIENTO JURÍDICO, Manuel Morón .	311
EL DERECHO DE LIBERTAD RELIGIOSA Y SU INTERPRETACIÓN POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, Cristina Hermida del Llano	324
EL DERECHO DE RECTIFICACIÓN: UN CONFLICTO LATENTE, Soraya Callejo Carrión	337
EL DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, Ana Isabel Berrocal Lanzarot	358
LA PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE A TRAVÉS DE LA PROTEC- CIÓN DE CIERTOS DERECHOS FUNDAMENTALES. ANÁLISIS JURIS- PRUDENCIAL, Carlos de Miguel Perales	397
MEDIO AMBIENTE Y ACCIÓN POPULAR, Beatriz Sanjurjo Rebollo	419
EL SERVICIO PÚBLICO DE ENERGÍA ELÉCTRICA Y LA LIBERTAD DE CIRCULACIÓN DE CAPITALÉS: LA APLICACIÓN DEL DERECHO COMUNITARIO EN ESPAÑA Y LAS TRADICIONES CONSTITUCIONA- LES DE LOS ESTADOS MIEMBROS, Antonio López Pina	435
EVOLUCIÓN DEL PRINCIPIO «PRO ACTIONE» EN LA JURISPRUDEN- CIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, Fernando Revilla	460
EL ADECUADO EQUILIBRIO ENTRE EL DERECHO DE HUELGA Y LA CONTINUIDAD DE LOS SERVICIOS ESENCIALES: ANÁLISIS DE LA DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, José Eduardo López Ahu- mada	477
III. EL ORDEN CIVIL DE LA JURISDICCIÓN	
PROCESO CIVIL EUROPEO COMO HERRAMIENTA PARA UNA TUTE- LA JUDICIAL (INTERNACIONAL) MÁS EFECTIVA, María Jesús Elvira Benayas	497
DISCUSIÓN DE LA COMPETENCIA EN MATERIA CIVIL, José Manuel Suá- rez Robledano	512

LA SENTENCIA EN EL JUICIO CIVIL. LAS COSTAS PROCESALES, Guadalupe Muñoz Álvarez	521
EXCEPCIONES AL CRITERIO COMPETENCIAL <i>ACTOR REI FORUM SEQUITUR</i> , Fernando Reinoso Barbero	532
LA APORTACIÓN EXCEPCIONAL DE DOCUMENTOS EN EL PROCESO CIVIL. CAUSAS DE INDEFENSIÓN DE LA PARTE CONTRARIA. LA EJECUCIÓN PROVISIONAL DINERARIA EN EL PROCESO CIVIL. ANTICIPO FÁCTICO SIN RESOLUCIÓN FIRME, Álvaro Díaz de Bustamante Gil de Reboleño	547
LOS PROCESOS MATRIMONIALES DESDE UNA PERSPECTIVA JURÍDICA-SOCIOLÓGICA: DOS DÉCADAS DE PRÁCTICA DE LA LEY 30/ DE 7 DE JULIO DE 1981, M. ^a Victoria Camarero Suárez	558
LA EFICACIA EN EL ORDEN CIVIL DE LAS RESOLUCIONES CANÓNICAS EN MATERIA MATRIMONIAL, Luis Zarraluqui Sánchez-Eznarriaga	570
LA PROTECCIÓN DEL CONCEBIDO Y NO NACIDO EN NUESTRO DERECHO, Juan Luis Sevilla Bujalance	586
LA INTERVENCIÓN JUDICIAL EN LOS INTERNAMIENTOS PSIQUIÁTRICOS: CUESTIONES SOBRE SU APLICABILIDAD A LOS INGRESOS NO VOLUNTARIOS EN RESIDENCIAS DE MAYORES, M. ^a Fernanda Moretón Sanz	601
INVESTIGACIÓN DE LA PATERNIDAD Y DERECHOS FUNDAMENTALES: SU PROTECCIÓN JURISDICCIONAL, M. ^a Paz Pous de la Flor y Rosa Adela Leonseguí	621
APLICACIÓN DEL DERECHO DE LA COMPETENCIA EN LITIGIOS PRIVADOS POR LOS JUZGADOS DE LO MERCANTIL, Juan Manuel Fernández López	639
NOTAS SOBRE EL EJERCICIO DE ACCIONES COLECTIVAS DE CONSUMO, Alejandro Rosillo Fairén	655
EQUIDAD, PROPIEDAD HORIZONTAL Y TUTELA JUDICIAL, Manuel López-Medel Bascones	670
DETERMINACIÓN DE LA COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL DE LOS ÓRGANOS DEL ORDEN CIVIL, José Antonio Tomás Ortiz de la Torre	684

LA COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL CIVIL EN ESPAÑA: UN MARCO JURÍDICO COMPLEJO, Salomé Adroher Biosca	705
EL PROCESO SOBRE TÍTULOS Y GRANDEZAS DEL REINO, Rafael José de Espona	725
PROBLEMAS QUE PLANTEA LA REGULACIÓN DE LA JURISDICCIÓN VOLUNTARIA, José M. ^a de Prada González	733
JURISDICCIÓN VOLUNTARIA Y FUNCIÓN NOTARIAL, José María Suárez Sánchez-Ventura	765
LA USURA. UNOS APUNTES SOBRE EL RÉGIMEN DE ACTUACIÓN DEL ORDEN JURISDICCIONAL CIVIL, Francisco Javier Jiménez Muñoz	780
GÉNESIS Y EVOLUCIÓN DE LA REGULACIÓN NORMATIVA DE LA «CASA» Y EL «LUGAR ACASARADO» EN GALICIA. NOTAS CRÍTICAS, Ramón P. Rodríguez Montero	796
DESPROPÓSITOS LEGISLATIVOS: EL ARTÍCULO 468 Y LA DISPOSICIÓN FINAL 16. ^a DE LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL, Miguel Ángel Pérez de la Canal	820

— TOMO II —

IV. EL ORDEN PENAL DE LA JURISDICCIÓN

PRINCIPIOS GENERALES DE LA JURISDICCIÓN PENAL: SITUACIÓN ACTUAL, Ramón J. Fernández de Marcos Morales	831
POSIBLES CAMBIOS EN EL CÓDIGO PENAL Y EN LA LEGISLACIÓN LOCAL, TENDENTES A COMBATIR LA CORRUPCIÓN MUNICIPAL, CON IMPLICACIÓN DE LA FISCALÍA, Rafael A. Arnanz Delgado	843
EL ABUSO SEXUAL DE MENORES, Isabel Araceli Hoyo Sierra	861
LA INTERCEPTACIÓN DE LAS COMUNICACIONES TELEFÓNICAS ORDENADA POR LA AUTORIDAD JUDICIAL Y LA OBLIGACIÓN DE LOS OPERADORES DE TELECOMUNICACIONES DE CONSERVARLAS, Carmen Rodríguez Rubio	871

COMPETENCIA PENAL DE LA AUDIENCIA NACIONAL EN MATERIA DE TERRORISMO, ¿TRIBUNAL DE EXCEPCIÓN?, María del Pilar Martínez-García y Campos del Moral	883
LA POLICÍA JUDICIAL COMO AUXILIAR DE LA FISCALÍA Y DE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO EN LOS ACCIDENTES LABORALES CON RESPONSABILIDAD PENAL, Íñigo Lecanda Crooke	898
LA MEDIACIÓN PENAL EN EL ÁMBITO DE ADULTOS: FUTURA IMPLANTACIÓN EN ESPAÑA, Josefina García García-Cervigón	918
UN DERECHO DE DEFENSA INCOMPLETO: LA PENA DE BANQUILLO, Marcos García-Montes y Fernando L. Ibáñez López-Pozas	934

V. EL ORDEN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE LA JURISDICCIÓN

EL MARCO COMPETENCIAL DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA EN MATERIA DE EXTRANJERÍA, José Antonio Herrera Barcelona	949
IDAS Y VENIDAS EN EL ORDEN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO, Alejandro Hernández del Castillo	958
SILENCIO NEGATIVO DE LA ADMINISTRACIÓN Y PLAZOS PARA RECURRIR, Tomás Cano Campos	975
EL CÓMPUTO DE LOS PLAZOS PARA RECURRIR EN LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA. LAS RESOLUCIONES DICTADAS POR SILENCIO ADMINISTRATIVO, Germán Alonso-Alegre Fdez. de Valde-rama	1000
LA INFLUENCIA JURISPRUDENCIAL EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR, Mercedes Martín Comerma	1009
LA IMPORTANCIA DE LOS TRIBUNALES ECONÓMICO-ADMINISTRATIVOS EN LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA, Mercedes Urbano López de Meneses	1022
CUESTIONES SUSCITADAS EN LA EXTENSIÓN DE LOS EFECTOS DE LAS SENTENCIAS EN MATERIA TRIBUTARIA, María Amparo Grau Ruiz ...	1040

RECURSOS ADMINISTRATIVOS CONTRA LOS INSTRUMENTOS DE PLANEAMIENTO URBANÍSTICO, Pablo Merino Ávila y Francisco Javier Gómez Blanco	1056
--	------

LA PROBLEMÁTICA LEGITIMACIÓN DE LAS COMISIONES REGULADORAS PARA RECURRIR ACTOS DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS A LAS QUE SE ADSCRIBEN, Javier Guillén Caramés	1076
--	------

VI. EL ORDEN SOCIAL DE LA JURISDICCIÓN

LA JURISDICCIÓN Y LA RAMA SOCIAL DEL DERECHO, Alfredo Montoya Melgar	1091
--	------

REFORMA DEL PROCESO LABORAL. PROPUESTAS DE REFORMA PARA MEJORAR LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA EN EL ORDEN JURISDICCIONAL SOCIAL, Manuel Pedro Gallego Castillo	1103
--	------

LITIGIOS POR ACCIDENTES DE TRABAJO EN EL PROCESO ESPECIAL DE SEGURIDAD SOCIAL (PUNTOS CRÍTICOS), José Manuel del Valle	1119
--	------

EL SERVICIO JURÍDICO DE LA ADMINISTRACIÓN DE LA SEGURIDAD SOCIAL, José M. ^a Pérez Gómez	1133
--	------

VII. ESPECIALIDADES JURISDICCIONALES

EL PROCESO ORAL Y EFICAZ ANTE EL MILENARIO TRIBUNAL DE LAS AGUAS DE VALENCIA, Víctor Fairén Guillén	1161
---	------

LA REFORMA DE LA JURISDICCIÓN DEL TRIBUNAL DE CUENTAS, Carlos Cubillo Rodríguez	1175
---	------

EL CONFLICTO DE JURISDICCIÓN ENTRE EL TRIBUNAL DE CUENTAS Y LA ADMINISTRACIÓN EN ORDEN AL REINTEGRO DE SUBVENCIÓNES, Antonio Ramón Rodríguez Castaño	1188
--	------

LA DESIGNACIÓN DE LOS MIEMBROS DE LOS ÓRGANOS JUDICIALES EN EL ÁMBITO DE LA JURISDICCIÓN MILITAR, Antonio Troncoso de Castro	1196
--	------

APLICABILIDAD DE LA LO 15/1999 DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES A LOS LIBROS DE BAUTISMOS DE LA IGLESIA CATÓLICA, Francisca Pérez-Madrid	1207
---	------

CUESTIONES LITIGIOSAS EN EL ÁMBITO CIVIL: CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA APOSTASÍA, María Blanco	1238
LA COMPETENCIA JUDICIAL DE LOS JUZGADOS DE LO MERCANTIL EN MATERIA DE CONSUMO, Venancio Parra Torres	1254
LICITUD DEL CONVENIO CONCURSAL PREJUDICIAL (COMÚNMEN-TE DENOMINADO AMISTOSO EXTRAJUDICIAL), EN EL DERECHO ANTERIOR A LA LEY ORGÁNICA 8/2003, DE 9-VII PARA LA REFORMA CONCURSAL Y LA LEY CONCURSAL 22/2003, DE 9-VII, Eduardo Montull Lavilla	1268
APUNTES SOBRE LA COMPETENCIA OBJETIVA DEL JUZGADO Y EL TRIBUNAL ESPAÑOL DE MARCA COMUNITARIA, Isidro José García Egea	1302
LA MATERIA LABORAL RESERVADA A LA JURISDICCIÓN DEL JUEZ DE LO MERCANTIL, Juan Pablo Maldonado Montoya	1316
VIII. COMPETENCIA DE JURISDICCIONES	
COMPETENCIA DE JURISDICCIONES (LA ALTERNATIVA AL MONO-POLIO PÚBLICO), Juan Antonio Martínez Muñoz	1341
JURISDICCIÓN COMPETENTE EN CASOS DE RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN Y DEL PROFESORADO, Carlos Rodríguez Amunátegui	1362
OBRAS PÚBLICAS Y URBANISMO. JURISDICCIÓN ESTATAL, AUTONÓ-MICA Y AUTONOMÍA INTERNA DE LAS CONFESIONES RELIGIOSAS, Irene María Briones Martínez	1379
IX. JURISDICCIÓN Y ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA	
EL EMPLEO DEL IDIOMA CASTELLANO ANTE LOS TRIBUNALES DEL REINO DE ESPAÑA, Clemente-Celso Lombardía de Davalillo	1399
LAS PATOLOGÍAS DEL JUICIO ORAL VISTAS POR UN MAGISTRADO, Abel Téllez Aguilera	1409
JURISDICCIÓN, PROCESOS DE EJECUCIÓN Y SECRETARIO JUDICIAL: UNA RELACIÓN POSIBLE, Óscar Daniel Ludeña Benítez	1429

LAS PRUEBAS SELECTIVAS PARA INGRESO POR EL TURNO LIBRE EN LA ESCUELA JUDICIAL Y EN EL CENTRO DE ESTUDIOS JURÍDICOS: ALGUNAS IDEAS Y SUGERENCIAS DE CARÁCTER INNOVADOR, Carlos José Soler López	1452
DOS REFORMAS LEGISLATIVAS PENDIENTES: LA OFICINA JUDICIAL Y LA JURISDICCIÓN VOLUNTARIA, Antonio Fernández de Buján	1462
HONORARIOS PROFESIONALES DE LETRADOS, Cristina Fuertes-Planas Aleix	1478
LOS MEDIOS MATERIALES DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, Juan Antonio Hurtado Martínez	1497

LA PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE A TRAVÉS DE LA PROTECCIÓN DE CIERTOS DERECHOS FUNDAMENTALES. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

CARLOS DE MIGUEL PERALES

Abogado (Uria Menéndez). Profesor de Derecho civil y de Derecho del medio ambiente (ICADE)

I. Introducción

1. *A día de hoy, el medio ambiente no es objeto de un derecho fundamental, pero hay jurisprudencia sobre derechos fundamentales que protege el medio ambiente*

Tradicionalmente los textos sobre derechos fundamentales no han contenido ninguna referencia al medio ambiente. Desde la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948, hasta el Convenio Europeo de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de 4 de noviembre de 1950 («CEDH»), el medio ambiente no se ha considerado como un bien jurídico protegible de la suficiente relevancia como para constituir un derecho fundamental, tal como ocurre, por ejemplo, con el derecho a la vida.

Así, el propio Tribunal Europeo de Derechos Humanos («TEDH»), en su sentencia de 22 de mayo de 2003 (apartado 52) afirma que «ni el art. 8 [del CEDH] ni ningún otro de los artículos del Convenio están específicamente redactados para proporcionar una protección general al medio ambiente como tal; a tal efecto, para tratar este aspecto concreto, son más pertinentes otros instrumentos internacionales y otras leyes internas».

En la misma línea, manifiesta el TEDH en su sentencia de 8 de julio de 2003 (apartado 96) que «el art. 8 protege el derecho de la persona al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia. El Convenio no reconoce expresamente el derecho a un medio ambiente sano y tranquilo»; en este mismo sentido puede citarse también su Decisión de 30 de noviembre de 2005.

En la Unión Europea se prevé la protección del medio ambiente en las normas más básicas (así, el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea —arts. 2, 3.1.l), 174, 175 y 176—, o la Carta de los Derechos Fundamentales a que me refiero más adelante), pero, de nuevo, no como derecho fundamental.

En el ámbito europeo, los derechos fundamentales forman parte de los Principios Generales del Derecho cuyo respeto garantiza el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Para ello, el Tribunal se inspira en las tradiciones constitucionales comu-

nes a los Estados miembros, así como en las indicaciones proporcionadas por los instrumentos internacionales relativos a la protección de los derechos humanos en los que los Estados miembros han cooperado o a los que se han adherido.

Dentro de este contexto el CEDH reviste un significado particular; de hecho, de acuerdo con el artículo 6, apartado 2, del Tratado de la Unión Europea, «la Unión respetará los derechos fundamentales tal y como se garantizan en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales ... y tal y como resultan de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros como principios generales del Derecho comunitario» (en este sentido, sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 10 de julio de 2003, apartados 65 y 66).

Tampoco nuestra Constitución («CE») concibe el derecho al medio ambiente como un derecho fundamental: estos se encontrarían recogidos en los artículos 15 a 29, frente al artículo 45, que es el que contiene el derecho al medio ambiente, y que se recoge en el Capítulo Tercero del Título I CE, de tal modo que, según establece 53.3 de la propia CE, sólo puede ser alegado ante la jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que lo desarrollen.

Así lo ha reconocido, como no podía ser de otro modo, nuestro Tribunal Constitucional («TC»). Tras afirmar que el derecho a un medio ambiente adecuado reviste una singular importancia acrecentada en la sociedad industrializada y urbanizada de nuestros días, y que esta importancia ha sido puesta de relieve también por el TEDH, nuestro TC establece que «no puede ignorarse que el artículo 45 de la Constitución enuncia un principio rector, no un derecho fundamental», de tal forma que los Tribunales deben velar por el respeto al medio ambiente, pero de acuerdo con lo que dispongan las leyes que desarrollen este precepto constitucional» (STC 199/1996, de 3 de diciembre, FJ 3).

Junto a todo lo anterior debe añadirse, por último, la Ley orgánica 1/2008, de 30 de julio, por la que se autoriza la ratificación por España del Tratado de Lisboa. De acuerdo con el artículo 2 de esta Ley orgánica, las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la CE reconoce se interpretarán también de conformidad con lo dispuesto en la Carta de los Derechos Fundamentales publicada en el Diario Oficial de la Unión Europea de 14 de diciembre de 2007, a tenor de lo dispuesto en el artículo 10.2 CE y en el artículo 1.8 del Tratado de Lisboa.

En concreto, la Carta de los Derechos Fundamentales establece que en las políticas de la Unión se integrarán y garantizarán, conforme al principio de desarrollo sostenible, un nivel elevado de protección del medio ambiente y la mejora de su calidad (art. 37). Este principio podrá aplicarse mediante actos legislativos y ejecutivos de la Unión Europea y de los Estados miembros cuando apliquen el derecho de la Unión, en el ejercicio de sus competencias respectivas, y sólo podrá alegarse ante un órgano jurisdiccional en lo que se refiere a la interpretación y control de la legalidad de dichos actos (art. 52.5).

Como puede verse, no existe un derecho fundamental al medio ambiente. Y a pesar de ello, a día de hoy puede afirmarse que hay una jurisprudencia consolidada en materia de derechos fundamentales que, al igual que puede ocurrir respecto de otras partes de nuestro ordenamiento jurídico (muy notablemente, el Derecho civil), protege el medio ambiente tomando como apoyo ciertas normas que no tienen como finalidad directa la protección medioambiental. Puede hablarse así, siguiendo a nuestro Tribunal Supremo («TS»), de la «polución de los derechos fundamentales» (STS de 2 de junio de 2008, FD 3).

Sin duda tiene mucho que ver en este hecho la concepción de los derechos como prácticos y efectivos, y no como teóricos o ilusorios, tanto al nivel del CEDH (así, ver STEDH de 16 de febrero de 2005, apartado 56), como de nuestra CE, respecto de la cual nuestro TC ha manifestado expresamente que «habida cuenta de que nuestro texto constitucional no consagra derechos meramente teóricos o ilusorios, sino reales y efectivos, se hace imprescindible asegurar su protección no sólo frente a las injerencias tradicionales, sino también frente a los riesgos que puedan surgir en una sociedad tecnológicamente avanzada» (STC 16/2004, de 23 de febrero, FJ 3). Esta atención que se presta a los nuevos riesgos que plantea la sociedad actual se puede entender, de otra forma, como la necesidad de proteger el medio ambiente (así, STC 199/1996, de 3 de diciembre, FFJJ 2 y 4, y STS de 15 de marzo de 2002, FD 2).

2. *Objeto de este trabajo*

El objeto de este trabajo es explicar cómo se protege el medio ambiente mediante la aplicación de normas cuya finalidad inmediata es la protección de ciertos derechos fundamentales, a través del análisis de las decisiones de los Tribunales. En este sentido, son tres las fuentes jurisprudenciales que voy a utilizar: el TEDH, el TC y el TS, mediante el análisis de las sentencias que he considerado más relevantes.

Merece destacar desde ya la influencia que el TEDH ha tenido sobre nuestros TC y TS. Como se verá a lo largo de este trabajo, en el tiempo ha sido primero la jurisprudencia europea la que se ha atrevido a dar el paso audaz de aplicar ciertos artículos sobre derechos fundamentales a la luz de la realidad social actual (cfr. art. 1.3 del Código civil), por delante de nuestros Tribunales nacionales. De hecho, hasta podría decirse que nuestros máximos Tribunales han reaccionado no tan rápidamente como hubiera podido anticiparse a la luz del artículo 10.2 CE.

De acuerdo con el artículo 10.2 CE:

«Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los Tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España».

Tengamos en cuenta que la primera sentencia del TEDH que podría citarse es de 21 de febrero de 1990, aunque sería en 1994 cuando el TEDH aplica por primera vez el artículo 8 CEDH en un supuesto relativo a inmisiones por olores, ruidos y humos contaminantes causados por una planta depuradora de aguas y de residuos. A esta sentencia le seguirían otras posteriormente en el mismo sentido, que serán mencionadas en este trabajo.

A pesar de ello, todavía en 2001 nuestro TC dictaría una sentencia (STC 119/2001, de 29 de mayo) que desestimaría un recurso de amparo a través del cual se pretendía, sobre la base de los artículos 15 y 18 CE, hacer frente a unas inmisiones por ruidos; esta STC se vería desautorizada a través de la STEDH de 16 de febrero de 2005, en la que el TEDH afirma que pretende garantizar derechos que sean prácticos y efectivos, y no teóricos e ilusorios (apartado 56). El TEDH finalmente consideró que nuestro TC fue indebidamente formalista al requerir una prueba excesiva de los daños sufridos.

Esta desautorización que sufrió nuestro TC resultó ser aún más paradójica teniendo en cuenta que el propio TC afirmaba haber sido consciente del valor que, por virtud del artículo 10.2 CE, ha de reconocerse a la doctrina del TEDH; de hecho, el TC citaba la STEDH de 9 de diciembre de 1994 (caso López-Ostra contra el Reino de España), así como otra muy relevante, de 1998 (de 19 de febrero, caso Guerra y otros contra Italia). Pero el TC entendía que el que deba tenerse en cuenta la jurisprudencia del TEDH no supone una «traslación mimética» a nuestro ordenamiento que ignore las diferencias normativas existentes entre la CE y el CEDH, ni la necesidad de acotar el ámbito del recurso de amparo a sus estrictos términos en garantía de la operatividad y eficacia de este medio excepcional de protección de los derechos fundamentales.

En todo caso, tal como se podrá concluir con la lectura de este trabajo, parece que a día de hoy nos encontramos en España con una asunción completa, o casi completa, de la jurisprudencia del TEDH. Así lo han venido a demostrar recientemente las SSTs de 10 de abril de 2003 (FD 3), 29 de mayo de 2003 (FD 4) y muy señaladamente la de 13 de octubre de 2008 (FFDD 9 y 11), que hacen referencia a la jurisprudencia del TEDH (como digo, en particular, esta última del año 2008, donde la referencia es más extensa). Por lo que se refiere al TC, puede verse su Auto de 31 de enero de 2005, donde parece recibir plenamente la jurisprudencia del TEDH, y en concreto la STEDH de 16 de febrero de 2005.

Al explicar la jurisprudencia que se analiza, podrá observarse que las referencias se hacen esencialmente a los derechos a la vida, a la integridad física, a la intimidad y a la inviolabilidad del domicilio. También habrá, no obstante, referencias puntuales a otros derechos fundamentales, como los referidos a la libre asociación, a ser oído por los Tribunales, o a no ser discriminado. No me voy a referir a aquella otra jurisprudencia que, aun pudiendo referirse a situaciones similares en cuanto a las

conductas originadoras de los daños (emisiones de ruidos, olores, etc.) no hacen una referencia directa a derechos fundamentales, sino a otras bases jurídicas que pudieran considerarse más habituales a día de hoy, como puede ser principalmente el artículo 1902 del Código civil; para esta cuestión pueden consultarse otros trabajos publicados en el pasado (por todos, ver YANGUAS MONTERO, G.: *El daño no patrimonial en el Derecho del medio ambiente*, Madrid, 2006).

3. *Dos reflexiones antes de entrar en el análisis jurisprudencial objeto de este trabajo*

Resulta conveniente hacer dos breves reflexiones antes de entrar en el análisis jurisprudencial que constituye el objeto de este trabajo.

Por un lado, podría afirmarse intuitivamente que mal andamos si para proteger el medio ambiente hay que acudir a argumentos basados en normas cuya finalidad es la protección de los derechos fundamentales que, al menos de manera inmediata, no tienen que ver con la protección ambiental.

Probablemente esta afirmación intuitiva es cierta, en la medida en que con carácter generalizado las sentencias que se van a comentar apuntan a la omisión por parte de órganos del Estado de los deberes que les competen para proteger el bienestar de los ciudadanos. Nos encontramos, pues, no tanto ante un fallo en nuestro ordenamiento jurídico sino en su aplicación por parte de quienes están encargados de ella.

Además de constatar la omisión por parte del Estado en el cumplimiento de sus deberes, esta observación debe llevarnos a reflexionar sobre la tendencia de nuestros poderes públicos (léase ahora el ejecutivo y el legislativo) a pretender solucionar los problemas mediante la promulgación constante e incontrolada de nuevas disposiciones, que no hacen sino agravar el problema que se pretende solucionar, esto es, la correcta aplicación de las normas que ya tenemos. Esta cuestión, no obstante, excede el ámbito de este trabajo, por lo que no me extiendo más sobre ella; pero me resultaba inevitable hacer una llamada de atención (una más sobre las que hacen voces mucho más autorizadas que la mía) sobre este problema.

La segunda reflexión puede contradecir, siquiera en parte, a la primera. Si por un lado puede sorprender que se utilicen normas protectoras de derechos fundamentales para tratar de proteger al medio ambiente, tal hecho, quizás, tampoco deba sorprender tanto: partiendo de una visión antropocéntrica del medio ambiente (que en mi opinión resulta obligada, y más si tenemos en cuenta el artículo 45 CE), hacer referencia a derechos tan básicos como los que se refieren a la vida, a la integridad física, a la intimidad o a la inviolabilidad del domicilio, es sólo una muestra más de esa visión antropocéntrica. Se trata así de aplicar en su integridad estos derechos a una faceta esencial del hombre cual es su desarrollo vital en el medio ambiente.

Hechas estas dos breves reflexiones, procede entrar en el análisis de la jurisprudencia que constituye el objeto de este trabajo.

II. Conceptos previos: derechos fundamentales que suelen alegarse como infringidos, y afecciones al medio ambiente que se denuncian

1. *Los derechos fundamentales que más se alegan como infringidos en las sentencias analizadas son los recogidos en los artículos 8 CEDH, y 15 y 18 CE*

Recordemos el contenido de estos tres artículos.

Artículo 8 CEDH:

«1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.

2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho, sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás».

Artículo 15 CE:

«Todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes. Queda abolida la pena de muerte, salvo lo que puedan disponer las Leyes penales militares para tiempos de guerra».

Artículo 18 CE:

«1. Se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.

2. El domicilio es inviolable. Ninguna entrada o registro podrá hacerse en el sin consentimiento del titular o resolución judicial, salvo en caso de flagrante delito.

3. Se garantiza el secreto de las comunicaciones y, en especial, de las postales, telegráficas y telefónicas, salvo resolución judicial.

4. La Ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos».

Sobre estos artículos, interesa destacar el concepto de domicilio que se recoge por los Tribunales. Así, en la STEDH de 16 de febrero de 2005 (apartado 53) se afirma que «el domicilio será usualmente el lugar, el área definida físicamente, donde se desarrolla la vida privada y familiar. El individuo tiene derecho a que se respete su domicilio, lo que significa no sólo el derecho al área física en concreto, sino

también al disfrute pacífico de dicho área. Las violaciones del derecho al respeto del domicilio no se limitan a violaciones físicas o concretas, tales como la entrada no autorizada en el domicilio, sino que también incluyen aquellas otras violaciones que no son físicas o concretas, tales como ruidos, emisiones, olores y otras formas de interferencias. Una violación grave puede resultar en la violación del derecho de una persona al respeto por su domicilio si le impide disfrutar de sus utilidades» (véase también la Decisión del TEDH de 17 de enero de 2006, apartado B.1).

En el mismo sentido, resulta muy interesante, a nivel nacional, la STC 119/2001 (FJ 5), incluso aun teniendo en cuenta que luego resultaría contradicha por la STEDH de 16 de febrero de 2005. En efecto, en esta sentencia se hace referencia no sólo al domicilio, sino también a la integridad física y moral, personal y familiar.

Así, se recuerda, en relación con el derecho fundamental a la integridad física y moral, que su ámbito constitucionalmente garantizado protege la inviolabilidad de la persona, no sólo contra ataques dirigidos a lesionar su cuerpo o espíritu, sino también contra toda clase de intervención en esos bienes que carezca del consentimiento de su titular.

Por lo que se refiere al derecho a la intimidad personal y familiar, en esta STC se recuerda que el TC ha declarado reiteradamente que ese derecho tiene por objeto la protección de un ámbito reservado de la vida de las personas excluido del conocimiento de terceros, sean estos poderes públicos o particulares, en contra de su voluntad; dicho derecho fundamental, además, se halla estrictamente vinculado a la propia personalidad y deriva, sin ningún género de dudas, de la dignidad de la persona (cfr. art. 10.1 CE), e implica la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y al conocimiento de los demás, necesario, según las pautas de nuestra cultura, para mantener una calidad mínima de la vida humana.

Por último, por domicilio inviolable debe entenderse el espacio en el cual el individuo vive sin estar sujeto necesariamente a los usos y convenciones sociales y donde ejerce su libertad más íntima, de tal modo que el objeto específico de protección de este derecho fundamental es tanto el espacio físico en sí mismo como también lo que en él hay de emanación de la persona que lo habita.

Todas estas definiciones nos hacen llegar de manera clara, concisa y completa lo que significa cada uno de estos derechos; sólo resta que se apliquen correctamente. En esta línea el TC (y sigo aún con el FJ 5 de la STC 119/2001) ha manifestado que estos derechos han adquirido una dimensión positiva en relación con el libre desarrollo de la personalidad orientada a la plena efectividad de estos derechos fundamentales. Así, el TC, al igual que el TEDH respecto del CEDH, razona que, dado que la CE no consagra derechos meramente teóricos o ilusorios, sino reales y efectivos, se hace imprescindible asegurar su protección no sólo frente a las injerencias

mencionadas antes, sino también frente a los riesgos que pueden surgir en una sociedad tecnológicamente avanzada, tales como el ruido.

En esta misma línea pueden citarse las SSTs de 10 de abril de 2003 (FD 3), 29 de mayo de 2003 (FD 4), 12 de marzo de 2007 (FD 4) y 2 de junio de 2008 (FD 7).

2. Otros derechos fundamentales que se han alegado ante los Tribunales. Aplicación del artículo 10.2 CE

Sin perjuicio de que los derechos fundamentales que se alegan con más frecuencia son los contenidos en los artículos 8 CEDH, y 15 y 18 CE, también se han alegado otros en relación con la protección del medio ambiente, la mayor parte de las veces sin éxito.

Así, puede hacerse referencia, en lo que se refiere a la jurisdicción del TEDH, al derecho a la vida (art. 2 CEDH - SSTEDH de 19 de febrero de 1998, 18 de junio de 2002, 30 de marzo de 2005, y 6 de septiembre de 2005, y Decisión de 17 de enero de 2006), la prohibición de tortura, penas o tratos inhumanos o degradantes (art. 3 CEDH - STEDH de 9 de diciembre de 1994, y Decisión de 6 de septiembre de 2005), derecho a un juicio equitativo y público (art. 6 CEDH - SSTEDH de 21 de febrero de 1990, 25 de noviembre de 1993, 18 de junio de 2002, 22 de mayo de 2003, y 30 de marzo de 2005, y Decisión de 17 de enero de 2006), libertad de pensamiento, opinión y religión (art. 9 CEDH - STEDH de 29 de abril de 1999), libertad de expresión (art. 10 CEDH - STEDH de 19 de febrero de 1998), derecho de asociación (art. 11 CEDH - STEDH de 29 de abril de 1999), derecho a no ser discriminado (art. 14 CEDH - STEDH de 29 de abril de 1999, y Decisión de 17 de enero de 2006) y derecho de propiedad (art. 1 del Protocolo 1 al CEDH - SSTEDH de 29 de abril de 1999 y 18 de junio de 2002).

Por lo que se refiere a la jurisdicción española, los debates se han centrado prácticamente en su totalidad, como ya he adelantado, en los artículos 15 y 18 CE; sólo ocasionalmente se han centrado en otros artículos, sean de la propia CE (art. 24 - STC 199/1996) o del CDEH (arts. 1 y 8 - STS de 4 de julio de 2002), pero siempre con resultados desestimatorios.

En este punto, desde nuestra perspectiva española, la cuestión principal radica en cómo considerar aquellas situaciones en que se ve afectado un derecho no incluido en la Sección 1.^a del Capítulo Segundo del Título I CE, pero que sí es un derecho fundamental bajo el CEDH. Éste es el caso, notablemente, del derecho de propiedad.

Debe recordarse que la STC 119/2001, de 29 de mayo (recuérdese también, contradicha posteriormente por la STEDH de 16 de febrero de 2005) afirma que el hecho de que la doctrina del TEDH deba servir, de acuerdo con el artículo 10.2

CE, como criterio interpretativo de los preceptos constitucionales tuteladores de los derechos fundamentales, no supone una traslación mimética de dicha doctrina que ignore las diferencias normativas existentes entre la CE y el CEDH, ni la necesidad de acotar el ámbito del recurso de amparo a sus estrictos términos en garantía de la operatividad y eficacia de este medio excepcional de protección de los derechos fundamentales.

Este pronunciamiento parece apuntar a una visión restrictiva del artículo 10.2 CE por el TC. Por su parte, el TS parece decantarse por una interpretación más literal del artículo 10.2 CE, al referirse a la jurisprudencia del TEDH como «orientación relevante ... dada la alta cualificación del Tribunal de Estrasburgo sobre la materia» (STS de 29 de abril de 2003, FD 11); de forma más contundente, ha afirmado también que «el art. 10.2 de la Constitución *nos obliga* a tener presente este fallo del Tribunal de Estrasburgo» [se refiere a la STEDH de 16 de febrero de 2005] (STS de 13 de octubre de 2008, FD 9).

Desde un punto de vista práctico, una interpretación restrictiva del artículo 10.2 CE puede no sólo ser inútil, en la medida en que las resoluciones denegatorias de nuestros TC y TS puedan ser recurridas ante el TEDH con éxito, sino también causante de un retraso indebido en la satisfacción de unos intereses que la propia CE ha reconocido a través de su artículo 10.2. El artículo 2 de la Ley orgánica 1/2008, al que he hecho referencia al inicio de este trabajo, no hace sino abundar en esta idea.

3. *Afecciones medioambientales que se alegan*

Por lo que se refiere a las afecciones medioambientales que se alegan, la más recurrente es la relativa a la producción de ruidos y vibraciones, si bien no faltan otras tales como olores, humos, emisiones a la atmósfera, afección al paisaje, gestión inadecuada de vertederos, actividades mineras, ondas electromagnéticas, o actividades peligrosas. Esta gran variedad de supuestos nos advierte de que cualquier afección ambiental podría en principio dar pie a la aplicación de las normas a que me vengo refiriendo.

III. La conducta causante de la afección medioambiental

1. *La acción u omisión de un órgano del Estado como causante de la afección medioambiental*

En todos los casos de la jurisprudencia analizada, la conducta que se considera como causante de la afección al medio ambiente, y que a su vez supone una violación de un derecho fundamental, es una acción u omisión de un órgano del Esta-

do. Esto incluye la tolerancia de las Administraciones públicas; esto es, acciones u omisiones de particulares frente a otros particulares, ante las que la Administración no reacciona. Así, las SSTEDH de 9 de diciembre de 1994 (apartado 55), 19 de febrero de 1998 (apartado 58), 2 de octubre de 2001 (apartados 95 y 97), 8 de julio de 2003 (apartados 98 y 119), 30 de noviembre de 2004 (apartados 62, 80, 81, 87 y 145), 16 de febrero de 2005 (apartado 55), 30 de marzo de 2005 (apartado 124), y 30 de noviembre de 2005 (apartados 89 y 133), y Decisión de 17 de enero de 2006 (apartado B.2). Por lo que se refiere a las sentencias de nuestro TC, hay que citar la STC 119/2001 (FJ 6 *in fine*). Y por lo que se refiere a nuestro TS, cabe citar las SSTS de 18 de noviembre de 2002 (FD 3), 10 de abril de 2003 (FD 6), 29 de mayo de 2003 (FD 7), 12 de marzo de 2007 (FD 5), 2 de junio de 2008 (FD 6), y 13 de octubre de 2008 (FD 12).

De las sentencias analizadas, merecen destacarse en relación con este punto tres ideas relevantes.

En primer lugar, puede apreciarse que hay casos donde no se trata sólo de que la Administración omita su deber, sino que se opone a decisiones judiciales que, *a posteriori*, se demostrarían que eran las correctas (así, STEDH de 9 de diciembre de 1994).

En segundo lugar, hay otras ocasiones en que la omisión de la Administración se caracteriza por no haber regulado la actividad de la industria privada, originadora de los daños, de manera capaz de garantizar el respeto del derecho de que se trate (SSTEDH de 8 de julio de 2003 y 30 de noviembre de 2005).

Por último, en otras ocasiones la Administración es responsable porque, entre otras omisiones, no ha impedido a la propia víctima desarrollar cierta conducta que pudiera haber concurrido en la causación del daño (STEDH de 30 de noviembre de 2004)

Quizás como resumen de la idea general que estoy apuntando pueda citarse la STEDH de 2 de octubre de 2001: a pesar de que no se haya detectado ninguna acción directa del Estado contra los derechos de los denunciantes, «las denuncias de los demandantes deben ser analizadas en términos de la obligación positiva del Estado de adoptar las medidas razonables y adecuadas para proteger los derechos de los demandantes ... Debe exigirse a los Estados que minimicen, hasta donde sea posible, la injerencia en estos derechos, intentando encontrar soluciones alternativas y buscando en general alcanzar los fines de la forma menos onerosa para los derechos humanos» (apartados 95 y 97), o como dice la STEDH de 16 de febrero de 2005 en relación al artículo 8 CEDH, aunque el objeto de este artículo «es esencialmente proteger al individuo frente a la interferencia arbitraria de las autoridades públicas, puede suponer la adopción por las autoridades de medidas destinadas a asegurar el respeto de la vida privada, incluso en la esfera de las relaciones de los particulares entre sí» (apartado 55).

En nuestra jurisprudencia nacional varias son las sentencias que merecen también mencionarse sobre este extremo, cuando se refieren a «una pasividad repro-

chable de la Administración competente» (STS de 10 de abril de 2003, - FD 6), «la clara insuficiencia de la respuesta de la Administración pública» (STS de 12 de marzo de 2007 - FD 5), «la incapacidad del Ayuntamiento para hacer cumplir las normas» (STS de 2 de junio de 2008 - FD 6), o «la falta de acción de la Administración para evitar» el resultado dañoso (STS de 13 de octubre de 2008 - FD 12).

Con todo, hay otras dos SSTTS que merece la pena destacar: por un lado, la STS de 18 de noviembre de 2002 (FD 3), que considera que la Administración debe ser responsable no por cada una de sus decisiones aisladas, sino por «su postura habitual de pasividad, o, mejor, de actividad insuficiente de la Administración que a su vez produce, sumado, el efecto final de lesionar» el derecho de que se trata; a ello viene a añadir de manera muy acertada la STS de 29 de mayo de 2003 (FD 7) una relación detallada de las muchas normas que obligan y permiten a la Administración imponer conductas a los particulares de tal modo que no perjudiquen a otros particulares. Así, en el caso concreto, que se refería a una Administración local, se hace referencia a los apartados f) y h) del artículo 25.2 de la Ley 7/1985 de 2 de abril, de bases del régimen local; artículo 42.3.a) de la Ley 14/1986 de 25 de abril, general de sanidad; y artículos 6, 36 y 37 del Reglamento de actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas. No será, pues, por falta de posibilidades por lo que la Administración no cumple con su deber.

En último término, la lógica de los Tribunales es sencilla y clara: las Administraciones públicas son las encargadas (y tienen poderes y medios para ello) de hacer respetar ciertas reglas de convivencia; si incumplen esa obligación, deben responder.

Sin embargo, lo cierto es que con este razonamiento el análisis no debería terminar aquí. Las normas deben cumplirse aunque la Administración no las haga cumplir; el ordenamiento jurídico nos vincula a todos *per se*, no porque la Administración esté (teóricamente) para aplicarla. Por tanto, la indemnización que paga la Administración debería ser repercutible contra el tercero, como mínimo parcialmente si se llegara a admitir que hay concurrencia de causas entre la conducta de la Administración pública y la del tercero (autor de la conducta no impedida por la Administración). De otro modo, todos estaríamos pagando a través de la Administración pública lo que el tercero debe soportar. Todo lo anterior, por supuesto, sin perjuicio de la responsabilidad adicional de los funcionarios públicos, en su caso.

2. *El artículo 8.2 CEDH: la idea del equilibrio de intereses*

Al analizar la jurisprudencia sobre la conducta causante de la afección medioambiental, debe distinguirse entre las SSTDEH, por un lado, y las SSTC y SSTTS por otro. En el fondo, en ambos casos estamos hablando de un análisis de si existe o no causa que justifique el daño y que, por tanto, permita o no imponer responsabilidad a las Administraciones públicas. Sin embargo, y probablemente debido a los límites

de su propia jurisdicción, la jurisprudencia del TEDH se centra de una manera primordial en el análisis del equilibrio de intereses, tal como explico a continuación.

Otra manera de ver este análisis es desde el punto de vista de la tolerabilidad: desde el momento en que convivimos unos con otros, se van a producir ciertas afecciones en nuestra vida; la cuestión es dilucidar el punto en que esas afecciones pasan de ser meras molestias que estamos obligados a soportar, a daños resarcibles.

Centrándonos en el artículo 8 CEDH, debe recordarse que tras concederse el derecho a toda persona al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia, el apartado 2 de este artículo prevé casos en los que se permite la injerencia en estos derechos.

Recordemos el contenido del artículo 8.2 CEDH:

«No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho, sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás».

Así pues, el propio artículo 8 prevé supuestos en los que el derecho reconocido en su apartado 1 puede no ser respetado porque decaiga ante otras circunstancias que merecen mayor protección. En principio, esa circunstancia tiene que estar prevista en la ley y, además, debe ser necesaria para proteger alguno de los intereses que se relacionan en el apartado 2 que acabo de reproducir. En todo caso, recuérdese lo apuntado anteriormente, en el sentido de que debe exigirse a los Estados que minimicen, hasta donde sea posible, la injerencia de estos derechos, intentando encontrar soluciones alternativas y buscando, en general, alcanzar los fines de la forma menos onerosa para los derechos humanos (STEDH de 2 de octubre de 2001, apartado 97).

3. Margen de la apreciación del Estado para determinar dónde se da el equilibrio de intereses

Como punto de partida en su análisis del equilibrio de intereses, el TEDH repite de manera constante en sus sentencias que conviene dejar a las autoridades generales un margen de apreciación alto para decidir las medidas que les puedan parecer necesarias para tener en cuenta uno o más de los fines legítimos a que se refiere el artículo 8.2 CEDH, puesto que dichas autoridades tienen en principio una posición mejor que una jurisdicción internacional para evaluar las necesidades y el con-

texto local. Más aún, teniendo en cuenta la complejidad de las cuestiones ligadas con la prevención del medio ambiente, el papel del TEDH debe ser subsidiario, de tal modo que sólo en circunstancias excepcionales puede exceder estos límites y controlar el contenido de las decisiones tomadas por las autoridades nacionales (así, SSTEDH de 30 de noviembre de 2005 —apartados 102, 103 y 105—, 21 de febrero de 1990 —apartado 41—, 9 de diciembre de 1994 —apartado 51—, 2 de octubre de 2001 —apartado 96—, 8 de julio de 2003 —apartados 97, 98 y 100— 102, y 30 de marzo de 2005 —apartado 116—) y Decisión de 20 de enero de 2004 —apartado 1 de su fundamentación jurídica—.

Debe hacerse notar que en sus sentencias el TEDH ha pasado de reconocer a los Estados «algún» o «cierto» margen de discreción, a un «amplio» margen de discreción, a la par que se recuerda el papel subsidiario del TEDH; queda clara, pues, la intención del Tribunal de respetar en todo lo posible el papel soberano de los Estados —a pesar de lo cual, debe reconocerse, el TEDH está jugando un papel muy importante en el sometimiento al Derecho de las actuaciones estatales—.

Lo anterior no obsta para que el TEDH considere que la amplitud del margen de apreciación del Estado no es la misma en todas las situaciones, sino que varía en función del contexto; así, entre los elementos a tener en cuenta está la naturaleza del derecho en juego, su importancia para el individuo y el género de actividades de que se trate (Decisión de 6 de septiembre de 2005, apartado B.2).

A continuación analizaré algunos datos concretos sobre los que se centra la jurisprudencia del TEDH al tratar el equilibrio de intereses.

4. *La legalidad como elemento a considerar en el análisis del equilibrio de intereses.* *Otros elementos a considerar*

El primero de estos aspectos es el que se refiere a la posibilidad de injerencia en el derecho recogido en el artículo 8.1 CEDH cuando se trate de perseguir un *fin legítimo* o de analizar si la actuación causante del daño es o no legal. Así, por ejemplo, en relación con el aeropuerto de Heathrow, en Londres (STEDH de 21 de febrero de 1990, apartado 42) se hace referencia a la existencia de grandes aeropuertos internacionales y el incremento del empleo de los aviones a reacción como algo «indudablemente necesario para el bienestar económico del país, con extraordinaria importancia del comercio y las comunicaciones internacionales»; en suma, como un fin legítimo. En esta sentencia se entendería que no se ha demostrado ninguna queja defendible en relación con el artículo 8 CEDH (apartado 46).

También en el supuesto de la Decisión de 6 de septiembre de 2005 el TEDH constató que la injerencia en cuestión estaba prevista por la ley («la instalación de los transformadores de los que se trataba el recurso estaba reglamentada por una

Orden de 27 de noviembre de 1987»), y en última instancia desestimaría la admisión del recurso.

Por contra, en otras ocasiones el TEDH ha constatado que la actuación del Estado puede no haber sido respetuosa con la legalidad aplicable. Así, la STEDH de 9 de diciembre de 2004 (apartados 55 y 56), en la que no sólo se realizó esa constatación, sino que además se entendió que las autoridades nacionales se opusieron a ciertas decisiones judiciales que iban encaminadas en favor de la legalidad aplicable. Similares casos se dieron en las SSTEDH de 19 de febrero de 1998 (ver, por remisión, STEDH de 8 de julio de 2003, apartado 120), 30 de noviembre de 2004 (apartado 73 y 74), y 30 de marzo de 2005 (apartado 136).

Finalmente, en otras ocasiones el TEDH ha admitido la legalidad de la actuación del Estado, pero esa admisión no ha derivado necesariamente en una sentencia exculpatoria. Así, la STEDH de 8 de julio de 2003, apartado 120, reconoce que no ha habido irregularidad respecto al derecho interno, y entiende que no hubo violación del artículo 8 CEDH; a pesar de ello, sí entendería que hubo violación del artículo 13, de acuerdo con el cual «toda persona cuyos derechos y libertades reconocidos por el ... Convenio hayan sido violados tiene derecho a la concesión de un recurso efectivo ante una instancia nacional, incluso cuando la violación haya sido cometida por personas que actúen en el ejercicio de sus funciones oficiales».

Nótese en todo caso una cuestión importante: la legalidad interna debe ser considerada no como un criterio autónomo y decisivo, sino como uno de los varios elementos a tener en cuenta para apreciar si el Estado ha alcanzado un justo equilibrio en el sentido del artículo 8.2 CEDH (STEDH de 30 de noviembre de 2005, apartado 98). Queda claro, pues, que el mero hecho de la legalidad de la actuación estatal no es suficiente para desestimar un recurso. Será necesario analizar otros elementos del caso concreto, a alguno de los cuales me refiero a continuación.

Claramente uno de esos otros elementos a tener en cuenta es el *bienestar económico del país*, o la importancia que para el comercio, las comunicaciones o la economía pueda tener la actuación presuntamente dañosa. A estos aspectos se refieren las SSTEDH de 21 de febrero de 1990 (apartado 42), 8 de julio de 2003 (apartado 121), y 30 de noviembre de 2005 (apartado 101), y la Decisión de 20 de enero de 2004 (apartado 1 de su fundamentación jurídica).

La relevancia de las consideraciones económicas a la hora de analizar el equilibrio de intereses por el Tribunal no significa, no obstante, que sea el único elemento a considerar, y en ocasiones ni siquiera va a ser tenido en cuenta. Así, en su sentencia de 2 de octubre de 2001 (apartado 97), el TEDH ha subrayado que «al intentar encontrar el equilibrio correcto, los Estados deben tener en cuenta todo el conjunto de consideraciones materiales. Además, en un campo tan sensible como el de la protección medioambiental, la mera referencia al bienestar económico del país no es suficiente para superar los derechos de los demás». Por tanto, junto con este

criterio, y a veces por encima de él, deberán analizarse otros, tales como la legalidad de la actuación ya vista, y otros a los que a continuación me refiero.

En ocasiones el TEDH ha tomado en cuenta si las Administraciones habían adoptado *medidas para impedir o paliar el daño*. Por ejemplo, en la STEDH de 21 de febrero de 1990 (apartado 43) se constató que las autoridades competentes habían tomado distintas medidas para controlar el ruido de los aviones en el aeropuerto de Heathrow y en sus alrededores, y para reparar los daños que se causaban (homologación fónica de las aeronaves, restricciones de los vuelos nocturnos de los aviones a reacción, vigilancia del ruido, introducción de itinerarios preferentes de ruido, uso alternativo de las pistas, derechos de aterrizaje calculados en función del ruido, revocación de la concesión de la línea de helicópteros que unían Gatwick y Heathrow, programas de subvenciones para aislamiento sónico y adquisición de fincas afectadas cerca del aeropuerto, etc.), teniendo en cuenta las normas internacionales vigentes, la evolución de la técnica aeronáutica y la diferencia en la intensidad de las molestias sufridas por los vecinos del aeropuerto; en este caso, el Tribunal decidió que no había habido ninguna violación del CEDH.

Por contra, en el supuesto de la STEDH de 9 de diciembre de 1994 (apartados 55 y 56), el TEDH constató no solamente que el Ayuntamiento no había adoptado medidas necesarias para proteger el derecho de la demandante al respeto de su domicilio así como al de su vida privada y familiar, sino que además se opuso a las decisiones judiciales que iban en ese sentido, y que otros órganos del Estado (en concreto el Ministerio Fiscal) también contribuyeron a prolongar la situación. En este caso, el Estado (el Reino de España) fue condenado por violación del artículo 8 CEDH.

Otro de los aspectos que considera el TEDH es si se han realizado *consultas al público*. Lo han tenido en cuenta las SSTEDH de 21 de febrero de 1990 (apartado 43), 8 de julio de 2003 (apartado 128) y 30 de marzo de 2005 (apartado 119). Como dice esta última sentencia, «la importancia del acceso a las conclusiones de los estudios que hayan podido hacer las Administraciones públicas, y a la información que permite al público evaluar el riesgo al que queda expuesto, está más allá de toda cuestión».

El efecto práctico sobre este aspecto puede verse en la STEDH de 8 de julio de 2003: en este supuesto, se reconoció que las medidas tendentes a reducir los daños fueron hechas públicas, y que los demandantes y las personas que se encontraban en una situación análoga a la suya tuvieron acceso al documento que contenía dichas medidas y pudieron formular todas las observaciones que consideraran oportunas, de tal forma que si sus objeciones no hubieran sido tenidas en cuenta, habrían podido impugnar las decisiones posteriores, o el propio documento que contenía las medidas, ante los Tribunales. Sobre esta base, el TEDH concluyó (apartado 129) que las autoridades no sobrepasaron su margen de apreciación en la búsqueda de un equilibrio justo entre, por un lado, el derecho de las personas afectadas por la

reglamentación en litigio a ver respetados su vida privada y su domicilio y, por otro, los intereses en concurrencia de la sociedad en su conjunto.

Ligado con el concepto de consulta al público, nos encontramos con el deber de las Administraciones públicas de realizar una *valoración, investigación o estudios objetivos y apropiados de la situación* para, sobre esa base, poder hacer un adecuado análisis del equilibrio de intereses a que me vengo refiriendo. En este sentido, se afirma que cuando el Estado debe tratar cuestiones complejas de política medioambiental y económica, el proceso decisorio debe necesariamente incluir la realización de investigaciones y estudios apropiados, de manera que se permita el establecimiento de un equilibrio justo entre los diversos intereses en juego, lo cual no quiere decir que únicamente se puedan tomar decisiones en presencia de datos exhaustivos y verificables sobre todos los aspectos de la cuestión que haya que resolver (STEDH de 8 de julio de 2003 —apartado 128—, y en el mismo sentido, STEDH de 30 de marzo de 2005 —apartado 119—).

Anteriormente, la STEDH de 2 de octubre de 2001 ya se había pronunciado en el mismo sentido y, precisamente por entender que la importancia de la contribución de los vuelos nocturnos en Heathrow a la economía nacional en su conjunto nunca había sido valorada de forma objetiva ni por el Gobierno directamente, ni por una investigación independiente encargada por él (apartado 102), el Tribunal consideró que no se había encontrado un equilibrio justo entre el bienestar económico del Reino Unido y el disfrute efectivo del derecho de los demandantes al respeto de sus domicilios y de sus vidas privadas y familiares (apartado 107); esta apreciación cambiaría posteriormente en la STEDH de 8 de julio de 2003, según se acaba de ver.

Sea como fuere, lo que no cabe duda es de que el TEDH entiende como muy relevante —y no puede ser de otro modo— el que las autoridades nacionales tomen sus decisiones sobre la base de datos que, aunque no sean exhaustivos, sean objetivos y apropiados. Si atendiéramos a nuestro ordenamiento jurídico interno, estaríamos ante la obligación del Estado de adoptar sus decisiones de forma debidamente motivada (arts. 54 y 89.3 de la Ley 30/1992, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común).

Por último, el TEDH toma también en consideración, obviamente, la protección del medio ambiente en su análisis del equilibrio de intereses. lo hace, no obstante, de forma cautelosa, lo que no debe extrañar dado que el CEDH no contiene ninguna previsión expresa al respecto. Así, el TEDH ha manifestado que «los Estados deben tener en cuenta la protección del medio ambiente cuando actúan en el marco de su margen de apreciación, y el Tribunal debe hacer otro tanto cuando examina la cuestión de si se ha excedido o no este margen, pero no sería apropiado que el Tribunal adoptara en esta materia un punto de vista concreto que se refiriera a un estatuto especial que se concedería a los derechos humanos medioambientales» (STEDH de 8 de julio de 2003, apartado 122; en el mismo sentido, Decisión de 20 de enero de 2004, apartado 1 de su fundamentación jurídica).

5. *Para poder proteger el medio ambiente, debe probarse la violación de un derecho fundamental*

Como he dicho anteriormente, ni el CEDH ni la CE consideran el medio ambiente como objeto de un derecho fundamental. Por ello, en el marco de las sentencias que se están analizando, para que se pueda dar una protección del medio ambiente debe probarse que se ha visto afectado algún derecho fundamental.

Así, en la STEDH de 22 de mayo de 2003 el TEDH consideró que no había habido violación del artículo 8 CEDH ya que «incluso asumiendo que el medio ambiente haya sido gravemente dañado por el desarrollo urbano de la zona, los demandantes no han presentado ningún argumento convincente que demuestre que el supuesto daño a las aves y a otras especies protegidas que viven en la zona pantanosa es tal como para afectar directamente a sus propios derechos en virtud del artículo 8.1 del Convenio. Hubiera podido ser distinto si, por ejemplo, el deterioro medioambiental del que se quejan hubiera consistido en la destrucción de una zona boscosa lindante con la casa de los demandantes, situación que podría haber afectado más directamente al propio bienestar de los demandantes. Para concluir, el Tribunal no puede aceptar que la injerencia de las condiciones de la vida animal de la zona pantanosa constituya una ataque a la vida privada o familiar de los demandantes».

Esta exigencia de la prueba puede relajarse en algunos casos. Así ocurrió en la STEDH de 16 de febrero de 2005 que, recuerdo, condenó al Reino de España en contra de decisiones de nuestros tribunales nacionales.

En su sentencia número 119/2001, nuestro TC no pudo establecer «una relación directa entre un ruido, cuya intensidad ni tan siquiera se ha acreditado, y la lesión a la salud que ha sufrido. / Por lo que específicamente se refiere a la vulneración del derecho a la intimidad (art. 18.1 CE), los alegatos de la ahora demandante en amparo carecen de respaldo probatorio. Concretamente, a pesar de que ésta afirma que los ruidos tienen un origen difuso y no limitado a una sola fuente de producción, y de que la saturación acústica realmente soportada es, por ello mismo, el resultado de una acumulación de ruidos, debemos constatar que no ha acreditado la recurrente ninguna medición de los ruidos padecidos en su vivienda que permita concluir que, por su carácter prolongado e insoportable, hayan podido afectar al derecho fundamental cuya preservación solicita el amparo ... Resultaba indispensable, para que este Tribunal pudiera apreciar la presencia de dicha infracción inconstitucional, que hubiese acreditado el nivel de ruidos existentes en el interior de su vivienda. Sin embargo, no ha hecho tal cosa, limitándose a formular una serie de alegaciones de carácter general impropias de un recurso de amparo en el que se trata de reparar el concreto menoscabo real de un derecho fundamental».

El TC había denegado el amparo por la pretendida vulneración de los artículos 15 y 18 CE, ya que entendió que no se había acreditado la existencia de una lesión

real y efectiva de los derechos fundamentales protegidos por dichos artículos, «requisito inexcusable habida cuenta del carácter subjetivo de este remedio para la protección de los derechos fundamentales».

Frente a esta argumentación, el TEDH estima que sería indebidamente formalista requerir la prueba a la que se refiere el TC, ya que las autoridades locales ya habían designado el área en la que vivía el demandante como zona saturada acústicamente, lo que significaba, de acuerdo con las propias leyes aplicables, un área en la que los residentes locales están expuestos a altos niveles sonoros que les causan graves molestias. En este caso, el hecho de que los niveles máximos de ruido permitidos se hubieran excedido había sido confirmado por el propio Ayuntamiento, por lo que no era necesario requerir a una persona de una zona saturada acústicamente como aquella en la que vivía la demandante presentar pruebas de un hecho del cual la autoridad municipal ya estaba oficialmente al tanto (apartado 59).

Con este razonamiento el TEDH entiende que se dan circunstancias para considerar que ha habido violación del artículo 8 CEDH, adoptando un enfoque menos formalista y más protector de los derechos fundamentales.

Un enfoque similar al de la STEDH de 22 de mayo de 2003, en lo referente a aliviar la carga de la prueba, puede encontrarse en la STEDH de 30 de noviembre de 2005. En esta sentencia el TEDH afirma que la prueba «más allá de toda duda razonable» puede resultar de un abanico de indicios, o de presunciones no refutadas, suficientemente graves, precisas y concordantes; el TEDH autoriza una cierta flexibilidad en esta materia y tiene en cuenta la naturaleza del derecho material de que se trate y, posibles dificultades de la prueba, y concluye que si en un caso concreto el Estado demandado es el único que tiene acceso a informaciones susceptibles de confirmar o rebatir las alegaciones del demandante, no se puede aplicar rigurosamente el principio de que el que afirma y no niega debe probar (apartado 79). Por ello, en el supuesto de esta sentencia de 2005 el TEDH admitió ciertas «pruebas indirectas» y presunciones estrechamente concordantes para «deducir» que la exposición prolongada de la demandante a ciertas emisiones industriales eran la causa de la degradación de su estado de salud (apartado 88).

6. *No es preciso que la afección a la salud sea grave, pero sí debe serlo la afección medioambiental*

Para admitir la existencia de una violación del derecho al domicilio o a la intimidad, el TEDH entiende que no es necesario que el peligro para la salud sea grave. Así lo afirmó ya la STEDH de 9 de diciembre de 1994 (apartado 51), al establecer que los atentados graves al medio ambiente pueden afectar al bienestar de una persona y privarla del disfrute de su domicilio, perjudicando su vida privada y familiar, sin poner por ello en grave peligro la salud de la interesada.

En similares términos se manifestarían posteriormente las SSTEDH de 22 de mayo de 2003 (apartado 52), 8 de julio de 2003 (apartado 96), 30 de marzo de 2005 (apartado 113), y 30 de noviembre de 2005 (apartados 68, 69, y 88). En alguna de estas sentencias, además, se contienen afirmaciones muy interesantes para entender el alcance de la jurisprudencia que estoy comentando.

Así, se reitera que aunque el CEDH no reconoce expresamente el derecho a un medio ambiente sano y tranquilo, cuando una persona padece directa y gravemente el ruido u otras formas de contaminación, se puede plantear una cuestión desde el punto de vista del artículo 8 CEDH (STEDH de 8 de julio de 2003, apartado 96).

La apreciación de ese mínimo de gravedad en la afección a un derecho del artículo 8 CEDH dependerá del conjunto de datos del caso, principalmente de la intensidad y duración de las molestias y de sus efectos físicos o mentales, teniendo en cuenta igualmente la situación general del medio ambiente, según recoge la STEDH de 30 de noviembre de 2005, apartado 69. En esta misma sentencia, al afirmarse que no puede haber una afección defendible desde el ángulo del artículo 8 CEDH cuando el perjuicio alegado es mínimo en relación con los riesgos ecológicos inherentes a la vida moderna, se está introduciendo el concepto de tolerabilidad que ya es habitual en otras áreas del Derecho medioambiental.

Por lo que se refiere a nuestros Tribunales nacionales, la lectura de alguna de sus sentencias parece introducir una distinción entre los artículos 15 y 18 CE, aunque no con toda la claridad que sería deseable.

Así, la STC 16/2004, de 23 de febrero, afirma, siguiendo la jurisprudencia del TEDH, que ciertos daños ambientales, aun cuando no pongan en peligro la salud de las personas, pueden atentar contra su derecho al respeto de su vida privada y familiar, privándola del disfrute de su domicilio, en los términos del artículo 8.1 CEDH (FJ 3). Pero a continuación (FJ 4) el TC se refiere a una posible vulneración del artículo 15 CE cuando se ponga «en peligro *grave e inmediato* la salud»; y respecto del artículo 18 CE, afirma que éste puede resultar afectado en la medida en que una exposición prolongada a unos determinados niveles de ruido «impidan o dificulten *gravemente* el libre desarrollo de la personalidad».

Por su parte, en su sentencia de 12 de noviembre de 2007 (FD 2), el TS sintetiza su propia doctrina sobre este punto en los siguientes términos: ciertos daños ambientales, en determinados casos de especial gravedad, aun cuando no pongan en peligro la salud de las personas, pueden atentar contra su derecho al respeto de su vida privada y familiar privándola del disfrute de su domicilio; y debe merecer la protección dispensada al derecho fundamental a la vida personal y familiar, en el ámbito domiciliario, una exposición prolongada a determinados niveles de ruido que puedan objetivamente calificarse como evitables e insoportables, en la medida que impidan o dificulten gravemente el libre desarrollo de la personalidad.

Parece pues que mientras que la no exigencia de afección grave puede afirmarse respecto de la salud de las personas, no ocurre lo mismo respecto de la vida personal

y familiar, en el ámbito domiciliario, donde parece exigirse una afección de mayor entidad; así lo entiendo yo cuando el TS hace referencia a «determinados niveles de ruido que puedan objetivamente calificarse como evitables e insoportables».

En cambio, la STS de 2 de junio de 2008 (FD 3) parece no ir en esta línea, ya que por un lado afirma que la inmisión en un domicilio de ruidos por encima de los niveles establecidos *supone* una lesión del derecho fundamental a la intimidad personal y familiar en el ámbito domiciliario en la medida que impida o dificulte gravemente el libre desarrollo de la personalidad, pero esa misma inmisión *puede suponer* la lesión del derecho a la integridad física y moral del artículo 15 CE.

Donde no parece haber duda es en la exigencia de que el daño al medio ambiente sea grave. Así lo exigen las SSTEDH de 9 de diciembre de 1994 (apartado 51), 19 de febrero de 1998 (apartado 60), 22 de mayo de 2003 (apartados 52 y 54), y 8 de julio de 2003 (apartado 96), y Decisiones de 20 de enero de 2004 (apartado 1 de sus fundamentos jurídicos) y 6 de septiembre de 2005 (apartado B.1 de sus fundamentos jurídicos), y, como se ha visto, nuestro TS (por todas, STS de 12 de noviembre de 2007). Puede entenderse que el TC está también en esta línea, cuando se refiere a niveles de ruido «que puedan objetivamente calificarse como *evitables e insoportables*» (SSTC 119/2001 y 16/2004).

7. Conclusión

En conclusión de todo lo visto hasta aquí: hay que probar una afección al derecho fundamental de que se trate, aunque se pueda aliviar la carga de la prueba en determinadas circunstancias, pero (y aquí puede haber discrepancias entre la jurisprudencia española y la del TEDH) no es necesario un grave peligro para la salud para que se pueda ver afectado el derecho al domicilio y a la intimidad. El daño al medio ambiente, en todo caso, debe ser grave.

IV. Sobre los daños resarcibles

1. Tipos de daños sobre los que se reconoce el derecho a indemnización

En la jurisprudencia se reconoce el derecho a indemnización tanto de daños patrimoniales como de daños no patrimoniales. Entre los primeros pueden citarse gastos de mudanza y disminución del valor de la vivienda (STEDH de 9 de diciembre de 1994, apartado 65) y doble acristalamiento (STEDH de 16 de febrero de 2005, apartados 65 y 67).

Más destacan los daños no patrimoniales, sea en forma de molestias, angustia y ansiedad, pero también en situaciones más específicas, como daños biológicos, inco-

modidad, desarraigo, o falta de un acceso adecuado a la justicia (ver SSTEDH de 25 de noviembre de 1993 —apartado 33—, 9 de diciembre de 1994 —apartado 65—, 19 de febrero de 1998 —apartados 64 y 67, y apartado 5.a) del fallo—, 2 de octubre de 2001 —apartado 120—, 16 de febrero de 2005 —apartado 67—, 30 de marzo de 2005 —apartado 5 del fallo—, 30 de noviembre de 2005 —apartado 138—, y STS de 29 de mayo de 2003 —FD 8—).

2. *Otras consecuencias derivadas de la violación de derechos fundamentales*

Además de este reconocimiento de daños patrimoniales y no patrimoniales, la jurisprudencia analizada admite otras consecuencias cuando se estime que se ha producido una violación de derechos fundamentales, tales como las siguientes:

- La indemnización debe referirse no sólo a los daños producidos, sino también a aquellos otros que surjan hasta que la Administración no tome las medidas que eficazmente hagan desaparecer las molestias causantes de la vulneración del derecho fundamental de que se trata (SSTS de 10 de abril de 2003 y 2 de junio de 2008, en ambos casos en sus FFDD 7).
- Corresponde a la Administración competente adoptar las medidas tendentes a que cese la situación de vulneración, y no a los Tribunales (STS de 13 de octubre de 2008, FD 12).
- Además de indemnizar, la Administración debe mantener la clausura o cierre de la actividad dañosa hasta tanto no se compruebe que se dispone de medidas eficaces para impedir totalmente los daños de que se trate (STS de 29 de mayo de 2003, FD 8, y, en la misma línea, aunque con menor claridad, STS de 13 de octubre de 2008, FD 12).
- Por último, se reconoce también derecho a intereses hasta que la indemnización se haga efectiva (así, SSTEDH de 19 de febrero de 1998 —apartado 5.b) del fallo—, 2 de octubre de 2001 —apartado b) del fallo—, 30 de marzo de 2005 —apartado 5 del fallo—, y 30 de noviembre de 2005 —apartado 2.c) del fallo—).

V. *Otras cuestiones adicionales*

Hasta aquí se habrían visto los aspectos más relevantes de la jurisprudencia del TEDH y de nuestros TC y TS en lo que se refiere a la protección del medio ambiente a través de la protección de ciertos derechos fundamentales. Sin embargo, de la jurisprudencia revisada surgen también otras ideas que pueden ser útiles desde un punto de vista práctico.

Así, el TEDH se ha manifestado a favor de la no necesidad de agotar todos los recursos teóricamente posibles frente al Estado para poder acceder a su propia jurisdicción (así, STEDH de 9 de diciembre de 1994 —apartado 38—, y Decisión de 6 de septiembre de 2005 —apartado A de su fundamentación jurídica—). En el mismo sentido, puede citarse la STC 119/2001 de 29 de mayo (FJ 2), de acuerdo con la cual la diligencia procesal que debe tener quien acude ante los órganos judiciales no llega al extremo de exigirle *a priori* la interposición de recursos de dudosa viabilidad.

Merecen además destacarse otras dos ideas interesantes. En primer lugar, la contenida en la afirmación del TEDH de que cualquier restricción impuesta sobre un derecho reconocido por el CEDH debe ser proporcionada al fin legítimo perseguido (STEDH de 29 de abril de 1999, apartado 112); en segundo lugar, llama la atención que en una ocasión (STEDH de 29 de abril de 1999, apartado 85) se ha tomado en consideración por el TEDH las «creencias» (*beliefs*) del demandante para entender (junto con otros elementos de valoración) desproporcionada una carga que le imponía el Estado.

Salomé Adroher Biosca
Germán Alonso-Alegre Fdez. de Valderrama
Rafael A. Arnanz Delgado
María Blanco
Ana Isabel Berrocal Lanzarot
Irene María Briones Martínez
Luis Bueno Ochoa
Juan Carlos Cabañas García
Soraya Callejo Carrión
M. Victoria Camarero Suárez
Tomás Cano Campos
Juan Francisco Carmona Choussat
Santiago Carretero Sánchez
Carlos Cubillo Rodríguez
Álvaro Díaz de Bustamante Gil de Reboleño
Rafael José de Espona
Carlos de Miguel Perales
José M.ª de Prada González
Jesús del Castillo Alfonso
José Manuel del Valle
José Antonio Domínguez Luis
María Jesús Elvira Benayas
Víctor Fairén Guillén
María José Falcón y Tella
Antonio Fernández de Buján
Virginia Fernández de Marcos Cestero
Ramón J. Fernández de Marcos Morales
Juan Manuel Fernández López
Cristina Fuertes-Planas Aleix
Manuel Pedro Gallego Castillo
Isidro José García Egea
Josefina García García-Cervigón
Marcos García-Montes
M.ª Isabel Garrido Gómez
Jesús María González García
Juan José González Rivas
Francisco Javier Gómez Blanco
María Amparo Grau Ruiz
Javier Guillén Caramés
Cristina Hermida del Llano
Ramón Hermosilla Martín
Juan Antonio Hurtado Martínez
Alejandro Hernández del Castillo
José Antonio Herrera Barcelona
Isabel Araceli Hoyo Sierra
Fernando L. Ibáñez López-Pozas
Francisco Javier Jiménez Muñoz
Íñigo Lecanda Crooke

Rosa Adela Leonseguí Guillot
Ana Llano Torres
Clemente-Celso Lombardía de Davalillo
José Eduardo López Ahumada
D. Jesús López Medel
Antonio López Pina
Manuel López-Medel Bascones
Óscar Daniel Ludeña Benítez
Juan Pablo Maldonado Montoya
María Luisa Marín Castán
Mercedes Martín Comerma
María del Pilar Martínez-García y Campos del Moral
Juan Antonio Martínez Muñoz
Javier Martínez-Torrón
Pablo Merino Ávila
Alfredo Montoya Melgar
Eduardo Montull Lavilla
M.ª Fernanda Moretón Sanz
Manuel Morón
Guadalupe Muñoz Álvarez
José Antonio Tomás Ortiz de la Torre
Venancio Parra Torres
Miguel Ángel Pérez de la Canal
José M.ª Pérez Gómez
Francisca Pérez-Madrid
M.ª Paz Pous de la Flor
Antonio Ramón Rodríguez Castaño
Fernando Reinoso Barbero
Fernando Revilla
Carlos Rodríguez Amunátegui
Luis Rodríguez Ennes
Ramón P. Rodríguez Montero
Carmen Rodríguez Rubio
Alejandro Rosillo Fairén
Eugenio Rubio Linares
Ángel Sánchez de la Torre
Beatriz Sanjurjo Rebollo
Juan Luis Sevilla Bujalance
Carlos José Soler López
José Manuel Suárez Robledano
José María Suárez Sánchez-Ventura
Abel Téllez Aguilera
Antonio Troncoso de Castro
Mercedes Urbano López de Meneses
Luis Zarraluqui Sánchez-Eznarriaga