

PRETENSIONES AMBIENTALES EN AMPARO CONSTITUCIONAL. COMENTARIO A LA STC 119/2001, DE 24 DE MAYO*

RAÚL CANOSA USERA

*Profesor titular de Derecho constitucional
Universidad Complutense*

SUMARIO

1. Introducción: el espectacular cambio en la doctrina del Tribunal Constitucional
2. Cotidianidad de los hechos del caso
3. Argumentos de las partes
4. Argumentos del Tribunal Constitucional
5. Los votos particulares concurrentes
6. Una nueva doctrina del Tribunal Constitucional
7. Conclusión: ¿Creación jurisprudencial de un nuevo derecho?

1. INTRODUCCIÓN: EL ESPECTACULAR CAMBIO EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

La STC 119/2001, de 24 de mayo, reviste para el Derecho ambiental una relevancia extraordinaria, y también es reseñable como paradigma de una cierta comprensión del Estado social y en particular del contenido prestacional de los derechos de libertad. Lo que se debate en la sentencia no es otra cosa que la impregnación ambiental de ciertos derechos de libertad (derechos a la integridad física y moral, a la intimidad y a la inviolabilidad del

* Este trabajo ha sido realizado en el marco de un proyecto de investigación I+D concedido por el Ministerio de Ciencia y Tecnología para efectuar una investigación colectiva sobre el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), su jurisprudencia y recepción en el ordenamiento jurídico español.

domicilio y a la libertad de circulación). Estos derechos al ejercerse en sociedades como la actual, persuadidas de los problemas medioambientales, adquieren una dimensión nueva, ya apuntada por la jurisprudencia ordinaria en algunas decisiones, pero ahora incorporada por el TC. Llamativo resulta que el TC invierta la interpretación en su día ofrecida en un caso semejante cuando no consideró la impronta ambiental de derechos de libertad e inadmitió liminarmente un recurso de amparo (caso López Ostra luego resuelto por el TEDH). Como en otras ocasiones fue el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) el que desarrolló una doctrina premonitoria. En efecto, resolvió el caso López Ostra considerando que los malos olores producidos por una depuradora habían lesionado el derecho de la quejosa a su vida privada y familiar (art. 8.1 Convenio de Roma). Quedaba con esta decisión al descubierto el proceder del TC cuando en 1993 inadmitió el amparo por falta de fundamento constitucional.

En resumidas cuentas, el TC modifica, invierte sería mejor decir, su opinión mediante la invocación, *ex* artículo 10.2 CE, de la doctrina del TEDH que justamente se originó en reacción contra aquella inadmisión del amparo en el caso López Ostra. Nuestro Alto Tribunal ahora asume la doctrina internacional que involuntariamente propició.

A pesar de tratarse de un recurso de amparo, resuelto con la STC 119/2001, el asunto fue avocado al Pleno la propuesta de su Presidente. Parecía razonable pues se trataba de enmendar radicalmente una línea interpretativa restrictiva del contenido de ciertos derechos de libertad. Ampliar potencialmente ese contenido era tarea delicada que requería el concurso de todos los magistrados. Como se advierte tanto en su argumentación como en la forma de su elaboración, la STC 119/2001 resulta capital. Sin más, un *leading case*.

2. COTIDIANEIDAD DE LOS HECHOS DEL CASO

Los hechos que están en la base de este proceso son muy corrientes pues cualquiera de nosotros en mayor o menor medida ha experimentado las molestias derivadas de vivir en ambientes ruidosos y por ello molestos. Lo novedoso es que una situación tan cotidiana se enjuicie en el TC como posible lesión de derechos tutelables en amparo. Es destacable también la paciencia de la actora, Doña Pilar Moreno, que durante años mantuvo su pretensión, y su osadía al dar el primer paso desencadenante del proceso: solicitar al Ayuntamiento de Valencia el abono de 649.280 pesetas en concepto de indemnización por vulneración de los derechos fundamentales a la vida, la salud, la intimidad y la inviolabilidad del domicilio. La solicitud, formulada el 11 de diciembre de 1997, denunciaba la elevada contaminación acústica que padecía en su domicilio, debido tanto a los ruidos y vibraciones producidos por multitud de establecimientos molestos situados en las proximidades de su residencia como a causa de los emitidos por una discoteca ubicada en los

bajos de su finca y que no cerraba hasta las seis de la mañana. A juicio de la solicitante, el Ayuntamiento no actuó con la debida diligencia a la hora de defender los intereses de los vecinos, aun cuando la zona había sido declarada por el propio Ayuntamiento «acústicamente contaminada». La vecina padeció insomnio y hubo de acometer obras de cerramiento en su domicilio para paliar los efectos del ruido.

El Ayuntamiento de Valencia no se pronunció acerca de la solicitud, y contra la desestimación presunta por silencio administrativo interpuso Doña Pilar Moreno recurso contencioso-administrativo por la vía especial de la Ley 62/1978. En su recurso, que fue admitido, la actora adujo el flagrante incumplimiento municipal de sus propias normas. La recurrente aportó diversas mediciones del nivel de ruido y un parte de consulta y hospitalización que acreditaba que estuvo varios años en tratamiento por insomnio; asimismo aportó una factura expedida por una empresa de carpintería que efectuó obras de cerramiento en el domicilio de la señora Moreno. Por su parte, el Ayuntamiento de Valencia aportó certificación donde constaba que contra la discoteca referida por la actora se abrieron treinta y siete expedientes sancionadores; asimismo certificación de las inspecciones sonométricas efectuadas por técnicos municipales y por expertos independientes donde se acreditaba que los niveles de ruido medidos no superaban los máximos permitidos por la regulación vigente. El Ministerio fiscal propuso la estimación de la demanda.

El TSJ de la Comunidad Valenciana dictó, el 21 de julio de 1998, sentencia desestimatoria cuyo fundamento jurídico segundo indicaba que, según prueba practicada en el zaguán colindante a la discoteca, el nivel de ruido oscilaba entre 35 y 37 decibelios; a tal intensidad no podía atribuirse los pretendidos efectos lesivos para la vida, la salud, la intimidad o la inviolabilidad del domicilio. Tampoco, a juicio del órgano judicial sentenciador, la actora demostró que el insomnio padecido trajera causa de las molestias sufridas a causa del ruido.

3. ARGUMENTOS DE LAS PARTES

Contra la citada sentencia interpuso doña Pilar Moreno recurso de amparo; adujo infracción del artículo 24 CE ya que, a su parecer, no se valoraron conjuntamente las pruebas practicadas sino algunas de ellas, realizadas fuera del horario de actividad de la discoteca. Además tampoco se motivó en la sentencia porqué se atribuye mayor validez a alguna de las pruebas. También se invoca quebrantamiento de la igualdad en la aplicación de la ley al resolver el TSJ en sentido distinto a como lo hizo en un caso idéntico resuelto mediante sentencia de 7 de marzo de 1997. Por último, denuncia la actora que la resolución impugnada no ha reparado los derechos fundamentales afectados por la negligencia municipal, en concreto los derechos reconocidos en los artículos 15 y 18.1 y 2 CE, conectados con los artículos 43 y 45 CE, desconociendo,

por otra parte, la doctrina del TEDH en el caso López Ostra (STEDH de 9 de diciembre de 1994).

El 29 de mayo de 2000, el recurso de amparo fue admitido por el TC. La admisión era ya significativa del cambio de actitud del Tribunal. La defensa de la recurrente reiteró los argumentos ya expuestos en la demanda. La representación del Ayuntamiento de Valencia subrayó, a propósito de la vulneración de derechos sustantivos, la falta de prueba sobre el nivel de ruidos existente en el interior de la vivienda de la demandante y, asimismo, puso de relieve que los ruidos no eran imputables al Ayuntamiento, puesto que son muchos los focos generadores, frente a los cuales el municipio carece de facultades para frenar esa contaminación acústica.

El Ministerio fiscal parte de calificar el amparo interpuesto como mixto por dirigirse tanto contra la pasividad del ente local como contra la resolución judicial que no reparó los derechos fundamentales. Respecto de la alegada lesión de derechos sustantivos, el ministerio público entiende que la inviolabilidad del domicilio podría quedar afectada si el medio ambiente circundante hace imposible la vida en su interior y cita, también, la sentencia del TEDH en el caso López Ostra. Termina por solicitar una ampliación del concepto constitucional del domicilio. Al valorar conjuntamente los hechos probados, el fiscal considera acreditada la prolongación en el tiempo de una situación de degradación ambiental en la zona donde se ubicaba el domicilio de la demandante y que perjudicaba la calidad de vida de los vecinos. Esta situación, en opinión del fiscal, debería implicar un traslado de la carga de la prueba sobre la concreta afectación al domicilio de la actora para que fuera la Administración demandada la que probara que no se produce tal degradación. Respecto a la alegada vulneración del derecho a la integridad física y moral, el fiscal entiende que la intensidad del deterioro no parece haber puesto en peligro tales derechos fundamentales. Por último, sugiere que el TC se plantee la posibilidad de otorgar indemnizaciones pecuniarias para reparar la vulneración de los derechos fundamentales. Aunque en este caso, al advertir la propia recurrente el carácter simbólico de la indemnización solicitada, postula el rechazo de esta pretensión.

4. ARGUMENTOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

El TC tenía ante sí un asunto, abogado al Pleno dada su importancia, y en el que la fiscalía postulaba la estimación. La misma admisión parecía anticipar un radical cambio en la doctrina del Alto Tribunal, tal y como auspiciaban la parte demandante y el Ministerio Público, con indudables consecuencias concretas en la vida local española.

Comienza el TC por rechazar las causas de inadmisión apuntadas por la parte demandada, confirmando luego que se trataba de un recurso de amparo mixto, es decir, planteado tanto frente al municipio como frente a la sala de lo contencioso-administrativo del TSJ de la Comunidad de Valencia.

La argumentación del TC apunta derechamente, lo primero, a revisar las infracciones constitucionales imputadas al Ayuntamiento de Valencia, aquéllas que afectaban a los derechos sustantivos ya acotados por la recurrente y circunscritos por el TC a los derechos protegibles en amparo cuya invocación haya sido hecha por la actora con apoyatura suficiente. El ámbito resultante sería el de los derechos proclamados en los artículos 15 y 18.1 y 2 CE (F.J.4).

En el fundamento jurídico 5 el alto Tribunal resume, en apretada síntesis, su doctrina acerca de los tres derechos objeto del amparo, para luego introducir lo novedoso. Recuerda el TC que el derecho a la integridad física y moral protege:

«la inviolabilidad de la persona no sólo contra los ataques dirigidos a lesionar su cuerpo o su espíritu sino también contra toda clase de intervención en esos bienes que carezca del consentimiento de su titular» (F.J. 5).

Por lo que atañe al derecho a la intimidad personal y familiar, recuerda el TC que:

«tiene por objeto la protección de un ámbito reservado de la vida de las personas excluido del conocimiento de terceros, sean éstos poderes públicos o particulares, en contra de su voluntad» (F.J. 5).

Por último:

«Se ha identificado como domicilio inviolable 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» (F.J. 5).

Queda, pues, protegido tanto el espacio físico como lo que en él hay de emanación de la persona que lo habita. Luego de este recordatorio de su propia jurisprudencia, el TC trata de proyectarla a las situaciones corrientes en las sociedades actuales y preservar esos derechos frente a los peligros que en tales sociedades se generan. Y aquí está el supremo valor de esta sentencia: protege los derechos fundamentales frente a los peligros surgidos en las «sociedades tecnológicamente avanzadas», porque, subraya el TC,

«la Constitución no consagra derechos meramente teóricos o ilusorios sino reales y efectivos, se hace imprescindible asegurar su protección no sólo frente a las injerencias ya mencionadas (en su anterior jurisprudencia) sino también frente a los riesgos que puedan surgir en una sociedad tecnológicamente avanzada» (F.J. 5).

El TC apunta a la jurisprudencia del TEDH como pionera de esta nueva sensibilidad frente a los riesgos emergentes (SsTEDH de 21 de febrero de 1990, caso Powell y Rayner contra el Reino Unido; de 9 de diciembre de 1994, caso López Ostra contra España; y sentencia de 19 de febrero de 1998, caso

Guerra y otros contra Italia). Centrándose en el ruido, uno de esos riesgos, resalta el TC su carácter de factor patógeno, fuente perturbadora de la calidad de vida de los seres humanos. Utiliza como argumento de autoridad las directivas de la Organización Mundial de la Salud (OMS) donde se acredita que una exposición prolongada a un nivel elevado de ruidos afecta a la salud de las personas y empeora su conducta social.

Expuestos estos argumentos, el TC se aventura en el examen de la:

«posible incidencia que el ruido tiene sobre la integridad real y efectiva de los derechos fundamentales que antes hemos acotado, discerniendo lo que estrictamente afecta a los derechos fundamentales protegibles en amparo de aquellos otros valores y derechos constitucionales que tienen su cauce adecuado de protección por vías distintas» (F. J. 5).

Con mucha cautela, eso sí, pero novedosamente el TC se propone proteger los derechos fundamentales frente a agresiones antes no consideradas en su jurisprudencia. Lo importante, con serlo, no radica tanto en lo concluido en el caso concreto de este amparo, sino en la posibilidad franca de resguardar derechos fundamentales frente a perturbaciones –las propias de las sociedades actuales– que no habían sido consideradas antes. Y estas nuevas situaciones son, muchas de ellas, de raíz medioambiental.

El fundamento jurídico 6 se abre con una referencia a la jurisprudencia del TEDH, cuyo valor, *ex* artículo 10.2 CE, resalta el TC. Se invocan las sentencias en los casos López Ostra contra España y Guerra y otros contra Italia, en los cuales se advierte, en la interpretación del TC, que:

«en determinados casos de especial gravedad, 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 del Convenio de Roma» (F.J. 6).

Esta doctrina de los daños ambientales contra derechos fundamentales ha de servir, subraya el TC, como criterio interpretativo (artículo 10.2 CE) de la regulación interna aunque no supone sin más –advierte el TC– «una traslación mimética» que ignore las diferencias normativas entre nuestra Constitución y el Convenio de Roma.

Una vez sentada la premisa, según la cual los ruidos y en general ciertos daños ambientales pueden lesionar derechos protegibles en amparo, el TC señala las condiciones en la cuales la afectación entraña lesión constitucionalmente relevante. Así respecto del derecho a la integridad (art. 15 CE) afirma:

«Habremos de convenir en que, cuando la exposición continuada a unos niveles intensos de ruido ponga en grave peligro la salud de las personas, esta situación podrá implicar una vulneración del derecho a la inte-

gridad física y moral (art. 15.1 CE). En efecto, si bien es cierto que no todo supuesto de riesgo o daño para la salud implica una vulneración del art. 15 CE, sin embargo cuando los niveles de saturación acústica que deba soportar una persona, a consecuencia de la acción u omisión de los poderes públicos, rebasen el umbral a partir del cual se ponga en peligro grave e inmediato la salud, podrá quedar afectado el derecho garantizado en el art. 15 CE.» (F.J. 6).

Se sienta la doctrina según la cual niveles intensos de ruido que impliquen grave peligro para la salud son lesivos del derecho a la integridad física y moral.

En lo atinente a los derechos contemplados en los apartados 1 y 2 del art. 18 CE que preservan el ámbito del libre desarrollo de la personalidad, el TC argumenta:

«...podemos concluir que una exposición prolongada a unos determinados niveles de ruido que puedan objetivamente calificarse como evitables e insoportables, ha de merecer la protección dispensada al derecho fundamental a la intimidad personal y familiar, en el ámbito domiciliario, en la medida en que impidan o dificulten gravemente el libre desarrollo de la personalidad, siempre y cuando la lesión o menoscabo provenga de actos u omisiones de entes públicos a los que sea imputable la lesión producida.» (F.J. 6).

Una vez expuesta la nueva doctrina constitucional, tocaba examinar si, a la vista de las circunstancias del caso, los derechos fundamentales invocados habían sido efectivamente vulnerados. El TC ciñe su enjuiciamiento a la valoración de si los ruidos padecidos por la demandante en su domicilio revistieron «entidad suficiente» para considerarlos lesivos de los derechos fundamentales. No se trata, pues, de entrar en la alegada degradación del medio ambiente circundante «cuestión reconducible, en su caso, a la esfera propia del artículo 45.1 CE» ni pronunciarse acerca de la calidad de vida del entorno urbano de la vivienda, ambas cuestiones que sobrepasan los límites del recurso de amparo.

Estrictamente acotado el asunto a enjuiciar si la intensidad del ruido soportado por la actora resultó lesivo de sus derechos fundamentales, entiende el TC: primero, que no puede establecerse relación directa entre un ruido cuya intensidad ni siquiera se ha acreditado y la lesión sufrida en la salud, pues ni del diagnóstico médico puede inferirse tal relación ni se precisa en él durante cuánto tiempo se padeció el insomnio.

Y en lo que respecta a la vulneración del derecho a la intimidad, los alegatos de la demandante carecen, a juicio del TC, de respaldo probatorio pues, si bien se aduce una acumulación de ruidos, no se ha acreditado ninguna medición de los ruidos padecidos en el interior de la vivienda, y la argumentación de la actora se funda en una serie de estudios sonométricos realizados

en lugares distintos de su domicilio que ofrecen resultados diversos y hasta contradictorios. El TC concluye negando la lesión del derecho a la intimidad domiciliaria al no haberse acreditado un nivel intenso de ruido en el interior de la vivienda. No hubo lesión real y efectiva de derechos imputable al Ayuntamiento de Valencia.

Por último y brevemente (FFJJ. 8 y 9) el TC niega la vulneración de derechos procesales, también invocados por la actora, así como tampoco aprecia lesión del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley.

5. LOS VOTOS PARTICULARES CONCURRENTES

Dos votos particulares, sin discrepar del fallo dictado, apuntan empero orientaciones interpretativas diversas. En su voto el magistrado Jiménez de Parga afirma que sólo pretende «ampliar el panorama» y lo hace con una concepción mucho más generosa que la consagrada por la mayoría. Por eso el voto, al efectuar la citada ampliación, ofrece un punto de vista muy contrastante en aspectos esenciales con la opinión de la mayoría. Sostiene el discrepante que la mayoría no ha dado cabal respuesta a los dos problemas de entidad constitucional suscitados por el caso, a saber: el contenido ambiental de los derechos fundamentales y el contenido subjetivo de algunos derechos, también fundamentales —recuerda Jiménez de Parga— pero no protegidos en amparo (en especial el proclamado en el art. 45.1 CE). La mayoría, opina el discrepante, se ha ceñido al libre desarrollo de la personalidad en el ámbito domiciliario, afectado por el ruido, y exigido, para apreciar la lesión, excesivos requisitos. El discrepante no sólo propone ampliar el contenido ambiental de los derechos fundamentales, sino aprovechar para ello el reconocimiento del derecho a disfrutar del medio ambiente adecuado (artículo 45.1 CE). Veladamente se postula la ampliación de la esfera del amparo constitucional que resultaría de dar tutela, por esta vía, a la mayor parte de los contenidos imaginables del derecho a disfrutar del ambiente adecuado.

Según el magistrado disidente para apreciar la lesión no debería requerirse que el ruido fuese de un nivel intenso que ponga en grave peligro la salud de las personas (lo que exige la mayoría). Esta concepción arcaica, denuncia Jiménez de Parga, ha de superarse por otra, en línea de las directrices de la OMS, que contemplaría como lesiones de la integridad protegida por el artículo 15 CE aquellas situaciones en las cuales se produjeran los efectos nocivos para la salud que detalla la OMS (alteraciones del sueño, interferencia en la comunicación oral, daños al aprendizaje, sordera, estrés, hipertensión) y que no entrañan peligros graves para la salud.

Por otra parte, el ruido lesivo de derechos fundamentales no es sólo el que invade el domicilio, es el ruido ambiental que afecta a las personas en toda ocasión. La contaminación acústica, en los términos descritos por la OMS (superación de los 55 decibelios en el exterior) produce graves molestias que,

prolongadas cotidianamente, afectan a la integridad física y moral sin que el daño tenga vinculación con el ámbito domiciliario; tal situación de deterioro debería permitir recabar la protección del derecho tanto frente a los poderes públicos como frente a los particulares.

En resumen, sostiene Jiménez de Parga:

«La saturación acústica causa daños y perjuicios a los seres humanos con posible conculcación del derecho a la integridad física y moral (art. 15 CE). La saturación acústica puede suponer una violación del domicilio, como ámbito reservado para la intimidad personal y familiar, con conculcación del artículo 18.2 CE. El libre desarrollo de la personalidad (artículo 10.2 CE) queda afectado por la saturación acústica que atenta contra la intimidad personal y familiar (artículo 18.1 CE) tanto dentro como fuera del domicilio» (punto 3 del voto particular).

También el magistrado Garrido Falla formula voto particular donde, empero, afirma coincidir con la mayoría no sólo en el fallo sino también en lo esencial de los razonamientos vertidos en la fundamentación jurídica de la sentencia. Acaso lo más reseñable de este voto sea advertir que la Administración pública demandada tenía obligación de dispensar protección a los derechos fundamentales y protegerlos frente a ruidos indeseables. Precisamente, el enjuiciamiento de la alegada pasividad administrativa y no dispensar esa tutela es la que permite al TC entrar en el fondo del asunto. Apunta, asimismo, que la saturación acústica no sólo puede vulnerar los derechos ventilados en la sentencia, potencialmente puede afectar también al derecho a la libre elección del domicilio (artículo 19 CE) si los ruidos llegan a ser tan insoportables que obligan al dañado a cambiar de domicilio.

6. UNA NUEVA DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

a) LA FÓRMULA GENERAL: LESIÓN AMBIENTAL DE DERECHOS FUNDAMENTALES

Como se ha puesto de relieve, el TC modifica espectacularmente su doctrina si bien se esfuerza por enmarcarla en la más general e inalterable acerca del alcance de los derechos fundamentales reconocidos en los artículos 15 y 18.1 y 2 CE. En realidad, lo que lleva a cabo es una ampliación del ámbito de los derechos –ámbito medioambiental–. No habría alteración en la concepción misma del los derechos, y se recuerda (F.J. 5) en síntesis cuál es esa concepción, sino una extensión de los peligros para esos derechos que han adquirido relevancia constitucional y frente a los cuales el derecho ha de protegerse. Se nos dice que la preservación de tales derechos debe asegurarse en una sociedad tecnológicamente avanzada, también frente al ruido. La calidad de vida que se nutre en primerísimo lugar del pleno disfrute de los derechos fundamentales sufre quebranto si ciertos daños ambientales impiden su cabal ejercicio (F.J. 6).

El TC alerta de que no ofrecer tutela frente a tales daños conllevaría, en ciertos casos, la reducción de las proclamaciones constitucionales de estos derechos a meras afirmaciones retóricas. Evitar su vaciamiento exige, pues, reorientar la protección y brindarla frente a daños ambientales.

En esta sentencia el TC entra a examinar si la contaminación acústica resulta lesiva de derechos fundamentales, pero la formulación general de su doctrina desborda los contornos del supuesto de este amparo para proyectarse en cualquier situación donde un derecho fundamental, en principio los analizados en el caso pero potencialmente también otros (como resalta el voto particular de Garrido Falla respecto de la libertad de residencia), pueda sufrir menoscabo debido a causas ambientales. Aunque no expresado claramente en la sentencia, pero deducible de la aceptación de la doctrina del TEDH, los potenciales daños ambientales pueden provenir no sólo del ruido sino de otros factores contaminantes, tal y como en el citado caso López Ostra provenían de los malos olores. Por sus potenciales efectos expansivos la formulación general acerca de las eventuales lesiones ambientales de los derechos fundamentales, que en esta sentencia realiza el TC, resulta sumamente sugestiva.

b) INTENSIDAD DEL DAÑO AMBIENTAL PARA QUE RESULTE LESIVO
DE DERECHOS FUNDAMENTALES

Sentado el criterio general —los derechos fundamentales pueden sufrir lesiones ambientales— el TC lo desarrolla con cierto carácter restrictivo al exigir que concurren circunstancias agravantes; cuando el daño ambiental no alcanza la especial gravedad requerida no hay entonces lesión del derecho. Por lo demás el daño ha de afectar la esfera del derecho respectivo tal y como ha sido sentada por el TC. Esta línea reductora es severamente criticada por el voto particular de Jiménez de Parga quien propone no sólo la apertura general llevada a cabo por la mayoría sino una ampliación mayor de la esfera de posibles situaciones de deterioro ambiental frente a los cuales se abriera el amparo constitucional. Porque, en efecto, el TC reduce considerablemente el número de supuestos de deterioro ambiental contra los cuales podrían los sujetos defenderse invocando derechos fundamentales.

Para considerar lesionado el derecho a la integridad física y moral el TC (F.J. 6) exige que el peligro para la salud de las personas sea grave e inmediato. En otras palabras, una pretensión ambiental sólo encontrará cobertura en el artículo 15 CE cuando el daño causado por agentes contaminantes ponga en «grave e inmediato peligro» la salud; contra los riesgos menos graves o mediatos deberían los sujetos precaverse por otros medios procesales distintos del amparo.

Jiménez de Parga propone en su voto particular un radio de protección mayor: la saturación acústica lesiona el derecho a la integridad física y moral cuando produce en la salud alguna de las consecuencias nocivas menciona-

das por la OMS. De aceptar la tesis del discrepante, el contenido ambiental de este derecho se extendería para dar tutela no sólo frente a daños que acarrearán peligro grave e inmediato para la salud, sino también frente a todos aquéllos que afectaran a la salud en los términos de los informes y directrices ofrecidos por la OMS. En la concepción del discrepante gran parte del contenido del derecho reconocido en el artículo 45.1 CE quedaría a cubierto.

El TC rodea también de cautelas la eventual apreciación de daño ambiental al derecho a la intimidad domiciliaria. La restricción consiste en acotar lo protegido a lo estrictamente domiciliario. Como apunta Jiménez de Parga, la saturación acústica no sólo lo es en el domicilio sino que es ruido ambiente capaz por sí mismo de afectar a la salud y —en la opinión del discrepante— lesionar el derecho a la integridad física y moral y afectar al libre desarrollo de la personalidad y a la intimidad, tanto fuera como dentro del domicilio.

Para la mayoría, sin embargo, la única intimidad que puede verse afectada es la domiciliaria si en ella el libre desarrollo de la personalidad sufre menoscabo cuando se es víctima de ruidos evitables e insoportables que sean imputables a actos u omisiones de los poderes públicos.

Por un lado el TC, como hace respecto del derecho a la integridad física y moral, exige cierta intensidad en los ruidos —insoportables— y aun cuando sean insoportables habrán de ser «evitables». Entre líneas se anticipa que no cabe tutela frente a ruidos que si bien sean insoportables no puedan los poderes públicos de ningún modo evitar (parece referirse implícitamente a ciertos ruidos muy molestos emitidos en obras públicas o situaciones semejantes). No cabe duda de que ruidos que a menudo soportamos producen en nosotros trastornos físicos y psíquicos. Frente a estos ruidos caben otras reacciones procesales pero no lo del amparo constitucional invocando el derecho a la intimidad domiciliaria. En cambio, para Jiménez de Parga cabría el amparo constitucional.

Como se aprecia, la intensidad del daño ambiental es determinante de la lesión. Al querer delimitar los espacios protegidos el TC deja un amplio margen de indeterminación a la hora de apreciar la gravedad e inmediatez del peligro para la salud o si los ruidos eran evitables o insoportables o impedían o dificultaban el libre desarrollo de la personalidad. Cuando se dan estas circunstancias queda al arbitrio del órgano judicial; sólo este podrá apreciarlo en cada supuesto concreto que deba resolver.

Jiménez de Parga ofrece un criterio más seguro: el de las directrices de la OMS (55 decibelios en el exterior como ruido ambiente es ya lesivo). Con este criterio habríamos de reordenar toda la vida en nuestras ciudades, pero sería sin duda un criterio seguro y benéfico. El otro queda al albur del juzgador, sin olvidar que no todos los individuos reaccionan frente al ruido de la misma forma. Serán, pues, los tribunales ordinarios y, en última instancia el TC, quienes aprecien, caso por caso, si los lábiles criterios fijados se cumplen.

Otro punto polémico para el magistrado Jiménez de Parga es la exigencia de que la lesión —con los requisitos ya comentados— sea consecuencia de la

acción u omisión de un poder público. Para Jiménez de Parga hay lesión aunque tal acción u omisión públicas no existan. En el caso planteado (y probablemente en casi todos los hipotéticamente planteables) se produce una alegada omisión del municipio permitiendo el incumplimiento de las normas ambientales. En realidad, la producción del ruido no era imputable al ayuntamiento sino que a éste sólo se le podría achacar el haber dejado que se produjera el ruido sin aplicar las normas que lo limitaban. Por lo general, el poder público intervendrá de forma omisiva.

La mayoría que firma la sentencia restringe, pues, la eficacia frente a daños ambientales de los derechos fundamentales a las relaciones con los poderes públicos descartándolos frente a particulares. Nada impide, sin embargo, articular una pretensión frente al poder público —en los términos descritos— para obtener en realidad una protección —refleja— frente a otro particular, en el caso planteado frente a quienes regentaban la discoteca ubicada en los bajos del edificio donde residía la recurrente.

Lo que nos sería posible —y lo critica el voto particular de Jiménez de Parga— sería interponer un recurso de amparo frente a un particular con la esperanza de que el TC —como ha hecho en otros casos— imputara al órgano judicial que no hubiera reparado la lesión frente a otro particular, es decir, empleando el llamado expediente de asunción judicial.

El TC ni siquiera responde a uno de los argumentos del Ministerio público, su propuesta de que, acreditado el deterioro ambiental de la zona donde residía la recurrente, fuera el ayuntamiento quien demostrara que no se producían lesiones de los derechos invocados; es decir, el fiscal, propone la inversión de la carga de la prueba. Implícitamente el TC rechaza esta propuesta pues justamente radica la desestimación del amparo en la falta de prueba de la intensidad del ruido sufrido. No hay duda de que tal acreditación resulta muy improbable por las dificultades que para un particular supone estar obligado a demostrar no sólo la existencia de las molestias sino también su intensidad. Por ello no es descabellada la propuesta del fiscal y, desde luego, resulta mucho más protectora de los derechos frente a la contaminación, toda vez que la doctrina sentada por el TC puede acabar siendo inviable en su plasmación práctica al imponer siempre al demandante toda la carga de una prueba muy difícil de obtener.

C) VERTIENTE PRESTACIONAL AMBIENTAL DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

La tutela de los derechos fundamentales frente a daños ambientales graves cuando éstos son imputables a la acción u omisión de un poder público conduce derechamente a reconocer la vertiente prestacional de esos derechos. Esta es una consecuencia, ya de antiguo apuntada por la doctrina que ha reflexionado sobre las consecuencias del Estado social. Los derechos de libertad no generan sólo expectativas negativas sino que sus titulares esperan también

actividad de los poderes públicos sin la cual los derechos no son siempre realizables. El TC sigue esta línea conceptual cuando, en el fundamento jurídico 5, resalta que la efectividad de los derechos para que no resulten sólo puras fórmulas retóricas, reclama protección frente a las amenazas derivadas de la sociedad tecnológica.

Se trata, en suma, de que los poderes públicos pongan a disposición de los individuos bienes ambientales cuya calidad haga posible el ejercicio de los derechos de libertad, imposibles de disfrutar cuando los bienes ambientales se hallan degradados en términos tales que impidan ese ejercicio. Naturalmente la expectativa positiva así generada no es, en la concepción del TC, equivalente a la que derivaría del derecho reconocido en el artículo 45.1 CE, porque este último derecho reclama una calidad mayor de los bienes ambientales mientras que, respecto de los derechos tutelables en amparo, tal calidad es sólo de mínimos cuya infracción ocasione su lesión. El TC reconoce que el ruido es una fuente perturbadora de la calidad de vida y, añadimos nosotros, ésta se nutre también de bienes ambientales frente a los cuales el individuo ostenta un derecho específico, el proclamado en el artículo 45.1 CE, pero también, como ahora viene a reconocer el TC, ostenta los derechos fundamentales frente a elementos contaminantes. No obstante la yuxtaposición entre éstos y aquél no es absoluta, lo que casi sucedería si admitiéramos la posición de Jiménez de Parga. Cada derecho otorga a sus titulares, frente a bienes ambientales y frente a la contaminación, una posición subjetiva distinta. Son más las exigencias prestacionales ambientales derivadas del derecho a disfrutar del ambiente adecuado que las inferidas jurisprudencialmente de los derechos tutelables en amparo.

d) YUXTAPOSICIÓN DEL DERECHO RECONOCIDO EN EL ARTÍCULO 45.1 CE Y OTROS DERECHOS CONSTITUCIONALES: SU PROTECCIÓN REFLEJA

No es casual que la Constitución haya reconocido el derecho a disfrutar del medio ambiente para el desarrollo de la persona (artículo 45.1 CE) y el correlativo deber de conservarlo, ni que haya recogido principios ambientales (artículo 45.2 CE). La conocida *vis* expansiva de lo ambiental, que en el moderno Estado social condiciona la realización del resto de los intereses jurídicos, no sólo se proyecta en su vertiente objetiva sino también en la subjetiva: Es inevitable que otros derechos constitucionales se vean afectados por la expansividad del proclamado derecho ambiental. Y la relación entre el derecho al medio ambiente adecuado y los demás derechos es, con frecuencia, de enfrentamiento, de mutua y recíproca limitación como a menudo sucede con el derecho de propiedad, pero en otras ocasiones se produce una yuxtaposición, un solapamiento que permite la invocación de un derecho, por ejemplo los alegados por la recurrente en el amparo resuelto en esta sentencia. En realidad, tras la invocación de tales derechos late una pretensión ambiental que

se articula en amparo. La carencia de garantías suficientes, más explícitas y tan enérgicas, acaba encaminando la pretensión ambiental por otros caminos más expeditos y de mayor garantía. El TC en esta sentencia abre la puerta que en el caso López Ostra cerró pero la abre, entornándola más bien, intentando que no todo el contenido del derecho a disfrutar del medio ambiente revierta en el contenido de los derechos tutelables en amparo. La postura de Jiménez de Parga, en su voto particular, de materializarse hubiera provocado esa consecuencia: que cualquier pretensión ambiental hubiera podido tutelarse en amparo.

De lo que no cabe ya ninguna duda es de que determinadas relaciones entre individuos y los bienes ambientales degradados pueden restablecerse a través del amparo constitucional, del mismo modo que también –parcialmente– el derecho a la protección de la salud (artículo 43 CE) podría encontrar cobertura por idéntica vía. La yuxtaposición inevitable entre los contenidos de derechos constitucionales, tan expansivos algunos como el proclamado en el artículo 45.1 CE, afecta también a la puesta en marcha de las garantías procesales. Un entendimiento generoso del amparo constitucional tendría que acabar reconociendo –la STC 119/2001 lo hace– este hecho incontestable. La eficacia de los derechos tutelables en amparo así lo exigía.

Debe hacerse una precisión terminológica, en la línea del voto particular de Jiménez de Parga, al empleo por el TC del término derechos fundamentales en aparente sinonimia con derechos protegibles en amparo. No es el momento de extenderse ahora sobre la llamada fundamentalidad de los derechos conectada con la dignidad de la persona proclamada en el artículo 10.1 CE. Pero desde luego hay que recordar que la conexión con la dignidad no es privativa de los derechos amparables por el TC. No existen, desde este punto de vista, motivos para negar a los demás derechos constitucionales su carácter de fundamentales. La mayor garantía no puede equivaler sin más a fundamentalidad.

e) RECONOCIMIENTO IMPLÍCITO DEL CONTENIDO AMBIENTAL DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

Consecuencia inevitable de la yuxtaposición comentada entre ciertos contenidos del derecho a disfrutar del medio ambiente con otros derechos fundamentales conduce a una apreciación de los contenidos ambientales de estos últimos: se protegen frente a agresiones ambientales (el ruido, los malos olores y otros elementos contaminantes que pueden perturbar su disfrute). Aunque Jiménez de Parga denuncie que este debate lo ha edulcorado la mayoría, de la doctrina general sentada en los fundamentos jurídicos 5 y 6 se colige claramente que el TC reconoce, si bien implícitamente, esos contenidos ambientales de los derechos fundamentales al mostrarse dispuesto a protegerlos frente a los riesgos –entiéndanse elementos contaminantes– de una sociedad tecnológicamente

avanzada. Lo propio de nuestras sociedades es la contaminación y la consiguiente destrucción de bienes ambientales. En esta situación los derechos fundamentales sufren los efectos patógenos de la contaminación y resulta imprescindible la protección de los derechos frente a tales efectos. En todo caso, la polémica estribaría, como la ha centrado el TC, en saber contra cuáles efectos contaminantes se protegen los derechos fundamentales, es decir, dilucidar cuán intensa ha de ser la contaminación para considerarla lesiva del derecho fundamental. La cuestión no es, pues, de valor sino de medición: hay que colocar el listón de la intensidad relevante en algún punto. La colocación puede variar. Cuanta menos intensidad se exija –la postura de Jiménez de Parga– más extensión correlativa del contenido ambiental de los derechos fundamentales y, en consecuencia, mayor yuxtaposición entre estos derechos y el ambiental.

La omisión de referencias al artículo 45.1 CE resulta para la mayoría consecuencia de la estricta acotación del recurso de amparo cuya regulación constitucional excluye la protección por esta vía de aquel derecho constitucional. Pero en realidad, la construcción argumental del TC no es otra cosa que la de un fragmento del derecho reconocido en el artículo 45.1 CE que coincide, se yuxtapone, con el de derechos tutelables en amparo. Bien es cierto que las situaciones ambientales reconducibles en amparo no son todas las potenciales del derecho a disfrutar del ambiente adecuado sino sólo las más dañinas, pues no todas las lesiones ambientales quedan cobijadas sino únicamente las más graves e imputables a la acción u omisión de los poderes públicos. Con todo, la puerta se abre a ese reconocimiento implícito del contenido ambiental de los derechos fundamentales cuyos frutos veremos en otras sentencias tanto del TC como, sobre todo, de los tribunales ordinarios.

f) LA STC 119/2001 Y LA DOCTRINA DEL TEDH EN EL CASO LÓPEZ OSTRA

Ya se ha señalado que la STC 119/2001 funda su radical giro jurisprudencial en la doctrina sentada por el TEDH, citando expresamente las sentencias de este tribunal dictadas en los casos López Ostra contra España (de 9 de diciembre de 1994) y Guerra y otros contra Italia (de 19 de febrero de 1998). Resulta influyente sobre todo la primera por ser más antigua y por ello fundacional de la nueva línea jurisprudencial, y por tratarse de una caso nacido en España y conocido por nuestro Tribunal Constitucional que inadmitió el recurso de amparo, al apreciar falta de fundamento constitucional en la demanda. El TEDH de manera precursora apreció que, en determinados casos de especial gravedad, ciertos daños ambientales pueden atentar contra el derecho al respeto a la vida privada y familiar (artículo 8.1 ce Convenio de Roma). Todas las partes en el proceso, sin excepción, citan la sentencia López Ostra.

El TC incorpora a su caudal argumental la doctrina del TEDH como criterio interpretativo de los preceptos constitucionales reguladores de derechos, pero se ocupa de advertir que:

«...ello no supone una traslación mimética...que ignore las diferencias normativas existentes entre la Constitución española y el Convenio» (F.J. 6).

Veamos en que términos se ha producido la traslación. En el caso López Ostra el TEDH descartó que las molestias sufridas por la demandante tuvieran entidad suficiente para resultar lesivas del derecho proclamado en el artículo 3 del Convenio (prohibición de torturas y de penas o tratos degradantes). Aquí, en efecto, el citado artículo 3 no coincide con el artículo 15 CE, más amplio en su formulación. Lo acotado del contenido del artículo 3 del Convenio permite al TEDH rechazar de plano la alegada vulneración del artículo 3. Sin embargo, el TC admite como hipótesis lesiones ambientales del derecho a la integridad física y moral si niveles intensos de ruido (aunque podría tratarse de otro factor contaminante) pusieran en grave e inmediato peligro la salud de las personas. El TC va, en su hipótesis, más lejos que el TEDH, porque el contenido de nuestro artículo 15 —mucho más amplio que el del artículo 3 del Convenio— se lo permite.

Mayor similitud presentan, a pesar de sus diferencias, los artículos 18.1 y 2 CE y artículo 8.1 del Convenio. Por ello, en este punto, el TC acoge en lo esencial lo dicho por el TEDH. Los dos puntos coincidentes son: el relativo a la intensidad de la perturbación ambiental y la imputación del daño ambiental a la acción u omisión de un poder público. Hay matices, sin embargo, que deben tenerse presentes.

Respecto de la intensidad de las perturbaciones ambientales, el TEDH afirmó en su sentencia del caso López Ostra:

«...algunos ataques graves al medio ambiente pueden afectar al bienestar de una persona y privarle del derecho al disfrute de su domicilio a través de un daño en su vida privada y familiar, sin que sin embargo supongan un grave peligro para la salud del interesado» (punto 51).

El común denominador de ambas sentencias es considerar la posibilidad del daño ambiental de los derechos fundamentales, el matiz estriba en los requisitos concretos para apreciarse en cada caso. El TEDH pone el acento en la gravedad del atentado ambiental, advirtiendo que sin provocar graves peligros para la salud, puede, no obstante, lesionar el derecho a la intimidad domiciliaria. El TC, por su parte, se refiere a una «exposición prolongada a unos determinados niveles de ruido... evitables e insoportables,» que parece también requerir cierta gravedad en la emisión contaminante; pero el TC destaca, sobre todo, la vertiente subjetiva de la situación: que la emisión «impida o dificulte gravemente el libre desarrollo de la personalidad...en el ámbito domiciliario». Es decir, además de la demostración de la gravedad del atentado, exige la demostración de la gravedad en lo que al libre desarrollo de la personalidad se trata. Son matices, pero importantes que en el caso del TC derivan de su doctrina general acerca del derecho a la intimidad domiciliaria.

También el TEDH, debido a la propia formulación del artículo 8.1 del Convenio, liga la lesión ambiental al disfrute del derecho al respeto del domicilio y de su vida privada y familiar. El TEDH advierte que el daño ambiental, relevante a los efectos del artículo 8.1 del Convenio, no tiene que poner en peligro grave la salud de las personas. Tampoco lo exige el TC para considerar afectados los derechos reconocidos en el artículo 18.1 y 2 CE. Sin embargo, el TC advierte que, de producirse tal daño (el que supusiera grave peligro para la salud), estaríamos ante una lesión del derecho a la integridad física. El TEDH, a causa del contenido del artículo 3 del Convenio, no puede llevar a cabo el escalonamiento efectuado por el TC: sin daño grave para la salud, posible afectación del derecho a la intimidad domiciliaria, si tal daño se produce, lesión del derecho a la integridad.

Coinciden ambos tribunales en la necesidad de que la lesión del derecho sea imputable a la acción u omisión de un poder público. Y si bien los daños ambientales no los producen, por lo general, directamente los poderes públicos, en los supuestos de hecho resueltos puede imputarse a éstos, al menos potencialmente, un error *in vigilando* o la omisión de actuaciones tendentes a poner fin y remedio de forma diligente a la situaciones lesivas de los derechos generadas por particulares. En este punto el TEDH hace el más interesante comentario –que no reproduce el TC– acerca de las «obligaciones positivas de los Estados». Se recalca así la vertiente prestacional de los derechos fundamentales para cuya tutela los poderes públicos han de afrontar, a fin de evitarlos en lo posible, los daños ambientales. Precisamente porque tal obligación existe es factible tutelar los derechos fundamentales en situaciones no consideradas antes, es decir, en aquéllas en las cuales esos derechos sufren los riesgos de lesiones causadas por agentes contaminantes. Se trata, obvio es decirlo, del contenido ambiental de los derechos fundamentales, tanto mayor cuantas más posibilidades tengan los sujetos de verse afectados en su ejercicio por la contaminación ambiental y la pérdida de calidad de vida a ella asociada.

7. CONCLUSIÓN: ¿CREACIÓN JURISPRUDENCIAL DE UN NUEVO DERECHO?

Nuestro amparo constitucional tiene, como es sabido, un ámbito rígidamente establecido en el artículo 53.2 CE. Aquellos derechos no mencionados en ese precepto carecen de la cobertura del amparo aun cuando les reconozcamos carácter de derechos fundamentales. Sin embargo, el TC ha llevado a cabo una cierta ampliación de los derechos tutelables. Con argumentaciones más o menos creativas ha extendido su tutela a situaciones jurídicas no expresamente previstas en la Constitución. El supuesto más relevante es, sin duda, el reconocimiento del derecho a la protección de los datos personales; del artículo 18.4 CE el TC infirió un derecho fundamental y precisó su contenido esencial.

Respecto de la STC 119/2001, ¿estamos también ante una caso de creación jurisprudencial de un derecho? ¿No se trata igualmente de responder a las exigencias derivadas de las sociedades tecnológicamente avanzadas para preservar el libre desarrollo de la personalidad, creando un nuevo derecho como se hizo con el de autodeterminación informativa?

O ¿se trata más bien de una ampliación de los contenidos de derechos viejos cuyo significado tiene hoy que completarse con entendimientos más acordes a la realidad presente?

Como la STC 119/2001 es la primera en la que se abre la puerta a la protección de los derechos a la integridad física y moral y a la intimidad domiciliaria frente a daños ambientales, el TC ha tratado cuidadosamente de arrancar de su doctrina sentada a propósito de esos derechos de libertad. Presenta, pues, la cuestión (FF. JJ. 5 y 6) como una protección de los mismos bienes jurídicos, pero tutelados frente a riesgos antes desconocidos. Ni siquiera estaríamos ante nuevos contenidos, porque las situaciones jurídicas serían las mismas; la variación consistiría en la tutela que ahora se ofrece —de los mismos bienes jurídicos— frente a daños ambientales, en el entendimiento de que tales daños menoscaban la integridad y efectividad de derechos de libertad.

Lo cierto, sin embargo, es que fragmentos del derecho proclamado en el artículo 45.1 CE pueden, tras esta sentencia, recabar la tutela en amparo. En realidad el TC, al tiempo que amplía el radio de protección de derechos de libertad frente a daños ambientales, construye jurisprudencialmente contenidos del derecho a disfrutar del medio ambiente. Se produce un solapamiento entre los contenidos de este derecho y los de ciertos derechos de libertad. Puede objetarse entonces que el TC abre la puerta a la protección del derecho proclamado en el artículo 45.1 CE rebasando espúriamente el ámbito tasado que fija el artículo 53.2 CE. En mi opinión no hay tal rebasamiento sino una yuxtaposición, inevitable por la propia índole expansiva de lo ambiental, entre los contenidos de uno y de otros derechos. Lo propio de las pretensiones ambientales articulables ante los tribunales es que pueden, con frecuencia, enmascararse tras la invocación de otro derecho o interés legítimo. Este velamiento de la pretensión ambiental se explica por la pobre tutela que al derecho al ambiente brinda nuestro ordenamiento. Así las cosas, las pretensiones ambientales buscan encauzarse por vías más enérgicas de tutela.

Sin embargo, no se trata sólo del aprovechamiento de vías procesales más prontas y eficaces, pues si la inadecuación de la vía escogida fuera evidente, la pretensión ambiental no prosperaría. Y si puede prosperar, como demuestra la doctrina sentada en la STC 119/2001, es porque hay una conexión material razonable y no atrabilaria entre los contenidos del derecho a disfrutar del medio ambiente y los de derechos de protección reforzada.

Lo curioso del caso resuelto en esta sentencia no es tanto la comentada creación o ampliación jurisprudencial sino la construcción implícita realizada por el TC de un fragmento del derecho proclamado en el artículo 45.1 CE. El TC no lo hace, claro está, abiertamente sino como consecuencia de esa

ampliación. Pero lo cierto es que no existe en nuestro Derecho positivo desarrollo del derecho a disfrutar del medio ambiente tan nítido como el completado por la STC 119/2001.

Consecuencia de lo anterior es que el TC brinda, a partir de ahora, una protección del derecho al ambiente, mejor dicho, de algunos de sus contenidos imaginables. Pero esta protección es refleja, paralela a la que tiene obligación de prestar a los derechos referidos en el artículo 53.2 CE. En la medida en que más intenso y amplio sea el solapamiento de contenidos apuntado, tanto mayor será esa protección refleja.

En su voto particular el profesor Jiménez de Parga critica a la mayoría su contención a la hora de extender la protección de los derechos de libertad frente a lesiones ambientales. A su parecer, se exige más intensidad a los daños ambientales de la que se debería reclamar para apreciar la lesión. El discrepante postula, en realidad, un mayor solapamiento y más protección refleja del derecho a disfrutar del ambiente. A su juicio, la acumulación de condiciones –exigidas por la mayoría– para considerar el daño ambiental lesivo de los derechos de libertad deja a éstos sin la debida protección. La postura de Jiménez de Parga supone, desde luego, una reinterpretación, en clave ambiental, de ciertos derechos protegidos en amparo. Las consecuencias de esa reinterpretación –mutación podría llamarse– supondría de hecho la extensión del amparo constitucional a un derecho no mencionado en el artículo 53.2 CE. Acaso sería entonces oportuno plantearse incluso la reforma de la Constitución para formalizar y dar plena cobertura normativa al cambio que se habría operado jurisprudencialmente. Y ello, en el entendimiento de que tal ampliación no podría hacerse, sin más, reformando la ley orgánica, salvo que consideráramos que un interpretación *favor libertatis* implicaría aceptar como legítima una apertura efectuada a través de la LOTC. No obstante, la Constitución resulta clara, en el artículo 53.2, cuando se refiere a los derechos tutelables en amparo, circunscribiendo la esfera protegida a ciertos derechos, excluyendo implícitamente a todos los demás. Por otra parte, la referencia genérica del artículo 162.1 b) CE al «interés legítimo» para interponer el recurso de amparo, ha de interpretarse en conexión con el artículo 53.2 CE. De esta interpretación sistemática no puede resultar una espúria ampliación del ámbito del amparo por muy beneficiosa que pueda parecer para aquellos derechos que se beneficiarían de tal apertura.

Descartada la ampliación por la vía de reformar la LOTC, no parece tampoco que se aventure, al menos de momento, un reforma de la Constitución. Queda, entonces, la vía en apariencia abierta por el TC en esta sentencia: la de ampliar el ámbito subjetivo protegido por el amparo constitucional mediante el empleo intensivo del artículo 10.2 CE. Se trata, pues, de aprovechar, en especial, la promisorio doctrina del TEDH para dar cobertura, bajo la invocación formal de los preceptos mencionados en el artículo 53.2 CE, a otras situaciones subjetivas no comprendidas hasta ahora en estos derechos.

Surge de inmediato la duda de si este expediente de ampliación, sin reforma constitucional, es obligado a la luz del artículo 10.2 CE o, si por el contra-

rio, estaríamos ante una verdadera mutación constitucional cuya ilegitimidad no sería menor que la del legislador si éste llevara a cabo la citada ampliación reformando la LOTC. La mutación se produciría al ampliarse el ámbito de tutela del amparo contra la propia literalidad de la Constitución. La cuestión suscita un debate, que no puede analizarse minuciosamente en este comentario, acerca del tipo de interpretación que deba recibir la Constitución. Si auspiciamos una interpretación cerrada, introspectiva de la Constitución, llegamos a la conclusión de que, en la senda abierta por esta sentencia, el TC se extralimitaría mutando la Constitución. Desde el otro punto de vista posible: la interpretación de la Carta magna ha de abrirse al Derecho internacional de los derechos humanos –o al Derecho comunitario–. Esta interpretación abierta cuenta, además, con la apoyatura del artículo 10.2 CE, cuya operatividad consistiría, precisamente, en evitar esa comprensión introvertida de la Constitución. Es cierto que nuestra Ley fundamental no reconoce jerarquía constitucional a los tratados sobre derechos –como llegan a hacer varias Constituciones iberoamericanas– pero ofrece el instrumento contenido en el artículo 10.2 CE cuya utilidad ha sido todavía escasa. Sentencias como la 119/2001 auguran un mayor uso de este instrumento de apertura constitucional.

En suma, la ampliación efectiva del ámbito del amparo, operada a través de la cláusula de apertura constitucional (art. 10.2 CE), no contravendría la Constitución, sino que, antes al contrario, daría cumplimiento a ese mandato aperturista. Satisfacerlo conduce, y aquí la interpretación *favor libertatis* es inexcusable, a proteger un mayor número de situaciones jurídico-subjetivas. Algunas de ellas ya tienen potencial tutela ante el TC, se trata de los derechos a la integridad física y moral y a la intimidad domiciliaria frente a ruidos.