

Repensar el Estado desde el territorio del Derecho Ambiental.

Hacia un Estado postmoderno sustentable

Gonzalo Gabriel Estrada Cervantes

...Dios te escrituró un establo y los veneros del petróleo el diablo...
(de la *Suave Patria* de Ramón López Velarde, poeta mexicano 1888-1921).

“El Estado es ante todo vida, con el riesgo de la vida, las exigencias de la vida, y los derechos de la vida”, Kjellén.¹

Resumen

El Estado postmoderno debe fincarse sobre los principios y valores del Derecho Ambiental, destacando la necesidad de dar paso al nuevo Estado sostenible y a repensar su concepción orgánica, elementos, funciones y fines. Los seres humanos, como consecuencia de la evolución social inventamos al Estado: “...orden de convivencia de la sociedad políticamente organizada, es un ente público superior, soberano y coactivo”.

Palabras clave: derecho ambiental; desarrollo sustentable; principios y valores del derecho ambiental; Estado sustentable.

Introducción

El planeta tierra, como los propios seres humanos, ha llegado a lo que coloquialmente decimos la edad de los “nunca”, el paso del tiempo nos obliga a reconocer los

* Fecha de recepción: 6 de abril de 2009. Correo electrónico: gestrada@marm.es

¹ Rommen Heinrich, “La Teoría del Estado y la comunidad internacional” en Francisco Suárez, Madrid, 1951, p. 62.

achaques en la salud, en este caso, en los ecosistemas y a expresar: nunca ocurría esto en las montañas, en los bosques, en el aire y en los ríos, es decir, en el ambiente. Gutiérrez Yurrita (2007),² lo expresa así:

Los cambios en el planeta son una espiral constante pero ahora ahondados por las actividades altamente predatoras del ser humano. Por eso, nunca como ahora, la aceleración en esos procesos de deterioro y cambio en el ambiente, también nunca como ahora, han movido a los Estados-nación que integran el mundo a tomar una serie de decisiones políticas, económicas y sociales que puedan detener o al menos desacelerar estos cambios, la más reciente de Bali que aglutinó a representantes de 190 países.

Las cumbres sobre el cambio climático son un ejemplo de ello. Estas situaciones de urgencia han modificado de manera sustancial las estructuras jurídicas de algunos países y han dado lugar a esta “adolescente”, pero palpitante rama de las ciencias jurídicas, conocida como Derecho Ambiental. De igual manera, para proteger al ambiente sustentador de vida (González Márquez, 2007),³ como el principal bien jurídico tutelado de esta novel rama, y para responder a ello los países han creado instituciones administrativas, y se han signado más de 300 convenios internacionales desde Estocolmo a Bali (José Juste, 2007)⁴ que, sin embargo, han sido insuficientes para actuar, como “Fuente Ovejuna”, todos a una dirección certera que los comprometa, pues el destino de la humanidad está en riesgo de muerte.

Las instituciones jurídicas y políticas (normas, convenios y cumbres) para actuar en contra del daño al ambiente sustentador de vida (calentamiento global y otros efectos renombrados ya científicamente explicados), así como las medidas practicadas en el terreno con esos propósitos, han venido a darle sus propias características, principios y valores al Derecho Ambiental y a la relación entre los Estados-naciones, un caso concreto es el de la Unión Europea, adicionando como de capital importancia, un fin de Estado orientado a la consecución de un ambiente ecológicamente sano para el buen desarrollo de la vida de su población. Los

² Joaquín Gutiérrez Yurrita, tomado de sus clases presenciales sobre ecología y derecho en el máster, Universidad de Alicante, diciembre de 2007.

³ José Juan González Márquez, tomado de clases presenciales en el máster, Universidad de Alicante, España, enero de 2008.

⁴ José Juste Ruiz, tomado de clases presenciales MADAS, Alicante, España, diciembre de 2007.

finés del Estado como ente jurídico y político se adaptan a los nuevos tiempos y se nutren, en este caso, de la teoría y práctica del Derecho Ambiental. Por tanto, entramos a una nueva etapa del fin del Estado moderno para dar paso al Estado postmoderno, (Paulo Marcio Cruz),⁵ al Estado sustentable cuyas características, principios y valores deberán descansar sobre el andamiaje teórico y jurídico del Derecho Ambiental.

En este artículo, desde esa rama del Derecho, se tratará de evidenciar por qué el Estado postmoderno debe fincarse a partir del Derecho Ambiental y con cuáles principios y valores. Por esa razón, se centrará en dos cuestiones nodales, una sobre la teoría del Estado (composición orgánica) y otra sobre el Derecho Ambiental (principios, características y valores).

El trabajo no pretende ser un escrito con demasiados tecnicismos que inviten al lector a abandonarlo, más bien deseo hacerlo en un lenguaje accesible a cualquier persona, pues en el tema del ambiente todos somos “presuntos implicados”.

El Estado y su concepción

Los seres humanos, como consecuencia de la evolución social, hemos inventado infinidad de instituciones, conductas, acciones y mandamientos escritos que regulan nuestra coexistencia, así como entes más complejos que le permitan desarrollarse en sociedad, tal es el caso del Estado, ese artificio, ente inmaterial que no se toca ni se ve, pero que se siente.

Como lo afirma Serra Rojas,⁶ “el Estado es un orden de convivencia de la sociedad políticamente organizada, es un ente público superior, soberano y coactivo”.

Siguiendo con el mismo autor, nos dice que: “se integra una organización con una población –elemento humano o grupo social sedentario, permanente y unificado–, asentada sobre un territorio o porción determinada del planeta, provista de un poder público que se caracteriza por ser soberano y se justifica por los fines sociales que tiene a su cargo”. La concepción de Estado, sus fines, funciones y elementos que lo integran siempre han sido discutidos por cuanto a su carácter dinámico.

⁵ Paulo Marcio Cruz, “Soberanía y superación del Estado constitucional moderno”, MADAS, Alicante, España, 2007.

⁶ Andrés Serra Rojas, *Teoría del Estado*, Porrúa, México, 1990, p. 186.

Ahora bien, desde el punto de vista de la concepción orgánica del Estado, destacamos la teoría propugnada por Kjellén (citado por Rommen⁷) más orientada en sentido biologista, “el Estado es ante todo vida, con el riesgo de la vida, las exigencias de la vida y los derechos de la vida”, que reproduzco aquí de manera sucinta, aclarando que para algunos autores, como Serra Rojas⁸ no es más que “una bella metáfora que en ninguna forma guarda relación con la naturaleza del Estado”, sin embargo, a la luz de los últimos acontecimientos naturales que tienen en vilo la vida del planeta, es importante releer esta concepción de Kjellén: “El Estado es para él una realidad de naturaleza biológica, una manifestación de vida primordial, debiéndose entender aquí la vida en el sentido de una categoría simple, que no puede seguir desmembrándose en partes como si fuera un complejo”. Kjellén señala con insistencia el carácter natural del Estado, en oposición al Estado racional idealista de Hegel, que sólo al cabo de una evolución dialéctica se manifiesta como la razón que se realiza a sí misma, el Estado de Kjellén es una realidad empírica en que lo espiritual, corporal, cultural y lo natural se encuentran estrechamente unidos.

De todos modos, Kjellén acentúa especialmente lo natural como núcleo esencial y característico del Estado. Dos conclusiones siguen después: en primer lugar, el Estado es movimiento puesto que es vida y poder. Por eso el pensamiento de Kjellén se basa más en el pueblo-Estado como unidad biológica que en el Estado como derecho y constitución, es decir, el Estado en reposo. Su Estado es un concepto dinámico, no estático. La segunda conclusión es el pensamiento de vinculación de la personalidad espiritual del Estado a su existencia natural; por consiguiente, el Estado, considerado como voluntad y estructuración vital no es absolutamente libre, sino que, como la voluntad del individuo, está en íntima dependencia en relación con su existencia natural.

De la idea del Estado, que también es voluntad racional, deduce Kjellén posteriormente, la idea de la entelequia. Entendida como la tendencia natural existente en el Estado empírico, a devenir de “él mismo” en grado sumo, a realizar su “naturaleza” (biológica). La idea del Estado se completa en el Estado real “autárquico”, que vive a sí mismo en total independencia del mundo exterior y satisface por sí mismo todas sus necesidades, en la continuidad de todos los aspectos de su vida y en la armonía de todas sus partes”.

⁷ Rommen Heinrich, *op.cit.*, Madrid, 1951, p. 62.

⁸ Andrés Serra Rojas, *op.cit.*, p. 177.

Especial relevancia tiene esta concepción biológica del Estado más allá de ser, además, una bella conceptualización orgánica del artificio del Estado, por cuanto a la emergencia por reorientarlo y repensar las funciones de cada uno de sus elementos esenciales, a saber, población, gobierno y territorio; me atrevo a provocar y afirmar que este último elemento debe transformarse por el de ambiente, como trataremos de explicarlo más adelante. Es oportuno citar a Serra Rojas,⁹ cuando afirma que “somos un mundo, un medioambiente y una vida en transición, por ello nuestras instituciones políticas y sociales también lo son”.

En consecuencia, los seres humanos tenemos la capacidad de adaptar nuestra conducta e instituciones a las circunstancias del mundo que nos rodea. Por ello, a nuevos problemas, nuevas soluciones y nuevos caminos para la preservación de la vida y del bienestar social como fin último del Estado.

Fin del Estado constitucional moderno

Cambia, todo cambia. Es posible que el movimiento de la globalización, como lo señala Paulo Cruz,¹⁰ “con la intervención de los nuevos presupuestos democráticos, impulse otras formas de integración que permitan el inicio de una caminata en dirección a una mayor fraternidad universal y un desarrollo común solidario”. El autor enfatiza el reclamo de un nuevo Estado a partir de las necesidades y realidades socio-económicas y políticas del mundo actual, y remarca la superación de la base teórica del Estado al afirmar que:

El examen de la realidad del mundo, en los días de hoy, bien como las modificaciones habidas en la trayectoria histórica del Estado constitucional moderno, llevan a la verificación de que hubo un cambio estratégico en la postura de los Estados, tanto en el plano internacional como en el interno, caminado a pasos largos, para la superación de su base teórica, conforme fue concebido como nacional, territorial y soberano.

⁹ *Ibidem*, p. XVII.

¹⁰ Paulo Marcio Cruz, *op.cit.*, MADAS, 2007.

Es muy elocuente afirmar que existe una gran permeabilidad de los sistemas jurídicos nacionales de los internacionales, expresándolo así:

Los ordenamientos jurídicos estatales, de esta forma, pasaron a reconocer, con mayor o menor intensidad, la intensa (sic) influencia del medio externo, por lo menos en lo que respecta a sus reglas más universales. Es de señalar también que el principio de la “voluntariedad” de la sujeción de los Estados a las normas internacionales, se encuentra considerablemente marcado por la incorporación de los Estados por las organizaciones comunitarias transnacionales, lo que supone una limitación de la soberanía, ya que una vez efectuada es prácticamente irreversible.

Un claro ejemplo de esta “voluntariedad” en la Unión Europea es la posibilidad de que nacionales de otros estados comunitarios, participen en elecciones municipales, como el caso de España.

Si atendemos lo señalado por Serra Rojas,¹¹ en el sentido de que: “el Estado es una parte de la sociedad humana asentada sobre un territorio jurídicamente organizado, bajo la forma de un gobierno independiente que se propone la realización de aquellos fines que se determinan de acuerdo con condiciones históricas”, es evidente que en contra sentido, de un Estado individualista, parcelado, debemos dar paso al nuevo Estado global, ambiental, colectivo, cooperativo y solidario, pues las circunstancias históricas así lo demandan. En tanto que es tan vasta la legislación “común” internacional que de manera vertiginosa se van construyendo instituciones que actúan de modo global, restándole funcionalidad o agregando funciones a los elementos tradicionales del Estado.

Ahora cabe preguntarnos, ¿qué principios y valores deben primar en la construcción del nuevo Estado postmoderno, transnacional, ambiental?, ¿cuál debe ser el andamiaje teórico y jurídico que responda a las exigencias sociales, políticas y naturales de hoy día?

Hacia un Estado postmoderno

La crisis del Estado constitucional moderno tiene múltiples facetas, pero podemos destacar las referentes a la “desterritorialización” del Estado y sus nuevos intereses como

¹¹ Andrés Serra Rojas, *op.cit.*, p. 187.

la protección del ambiente. La población de un Estado actúa también desde otros territorios o estados; las fronteras están regresando a su forma primitiva, a su no existencia, y como ya lo comentamos, al sujetarse a tratados internacionales ceden soberanía, luego entonces hay que repensar el Estado.

Como lo afirma Cruz:¹²

No es una simple causalidad el hecho de que tal discurso crítico haya empezado a surgir en un contexto general de la crisis histórica tanto del modelo vigente de Estado constitucional moderno de bienestar, como del propio orden político mundial, cuyo apogeo fue el “Estado de Partidos”, lo que por su vez coloca la delicada cuestión de dispararse con una nueva ola expansiva del largo proceso de trato histórico que sufre la representación democrática, o al contrario, surgen ahora algunos elementos problemáticos nucleares referentes a la propia configuración de la política en el Estado constitucional moderno, la cual estarían empezando a sufrir una inexorable transformación, sea por la dimensión territorial del espacio social propio del Estado constitucional moderno, incrementado por los procesos de integración supra-nacional o por el propio mecanismo de agregación de intereses que conduce a la formulación del interés general por parte del propio Estado constitucional moderno.

A propósito de la agregación de intereses globales, el desarrollo sostenible y la protección ambiental se sitúan a la cabeza de tratados internacionales que rebasan en mucho el número de constituciones políticas de los Estados-naciones existentes en el mundo.

Respecto de las características y valores que debe contener el Estado transnacional existen varios aspectos a discutir, entre los que señala Cruz,¹³ citando a Ulrich Beck, los siguientes: a) reconocimiento de la sociedad mundial y su dinámica; b) colaboración y solidaridad transnacional; c) provincias de sociedades mundiales; d) inequívoca multiplicidad; e) centralización y descentralización; f) Rivais de cooperaciones transnacionales; g) nuevos escenarios de Estado transnacional (inclusive soberanía y nuevo

¹² Paulo Marcio, Cruz, *op. cit.*, 2007.

¹³ Paulo Marcio, Cruz, “Pensar globalmente y actuar localmente,” MADAS, Universidad de Alicante, 2007.

Medieval), y para fines de este artículo, h) ambiental. De este último destaca que:

La colaboración y solidaridad también son palabras de orden para una tutela global y eficaz del ambiente. La intensificación del fenómeno de globalización presenta desafíos importantes a los Estados y exige una readequación cualitativa y estratégica del derecho. Pues este en cuanto mera técnica de control social, emanando de un ente solitario en el planeta, ya no da respuestas mínimamente eficaces para asegurar un futuro con más sustentabilidad para toda la comunidad de vida en escala global.

En el mismo orden de ideas, señala que:

Este cuadro desafiante impone la necesidad de acciones no sólo locales y aisladas sino de una especial sensibilización también globalizada que contribuya a la internalización de nuevas prácticas y actitudes, principalmente en las acciones de los Estados. Así como la creación de un Estado transnacional sustentable ambiental y que será posible la construcción de un compromiso solidario y global en pro del ambiente para que sea asegurada de manera preventiva y precautoria la mejora continua de relaciones entre hombre y naturaleza.

Se destaca, sin lugar a dudas la construcción del Estado transnacional nutrido de los principios y valores del Derecho Ambiental.

El Derecho Ambiental: emergencia, características, principios y valores

Dice el maestro José Juan González (2008),¹⁴ que el Derecho Ambiental es un Derecho “accidental”. Que han sido las catástrofes naturales e industriales las generadoras de su nacimiento. Lo expresa así:¹⁵

¹⁴ José Juan González Márquez, tomado de las clases del MADAS, Universidad de Alicante, enero de 2008.

¹⁵ José Juan González Márquez, *Teoría del derecho ambiental*, en prensa, México, 2007, p. 7.

A partir de la década de los setentas tienen lugar las primeras manifestaciones catastróficas del desarrollo tecnológico industrial. Por ejemplo, en 1976, en Seveso, Italia, ocurrió un accidente industrial en una planta de plaguicidas que generó dioxinas; en 1977 ocurrió una filtración de productos tóxicos en los sótanos de los hogares en Love Canal, EUA; en 1979 tuvo lugar un importante accidente en la planta de energía nuclear en Three Mile Island, EUA y una explosión bajo la torre de perforación del pozo petrolero “Ixtoc”, dejó un derrame de 640 km de petróleo en el Golfo de México; en 1984 un accidente químico en Bhopal, India, mató a miles y mutiló a otros tantos; en 1986 ocurrió en Chernobyl, la ex Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, el peor desastre nuclear en el mundo, esparciendo desechos radiactivos en muchas regiones de Europa y un incendio en Basilea, Suiza liberó residuos tóxicos en el Rin, causando la muerte de peces hasta en los países bajos; en 1989, el Exxon Valdez derramó 50 millones de litros de petróleo crudo en Prince William Sound, en 1991, durante la guerra del Golfo Pérsico se derramaron y quemaron millones de litros de petróleo crudo, y finalmente, en 2002 el buque petrolero “El Prestige” derramó grandes cantidades de petróleo pesado frente a las costas españolas.

De esta lectura se destaca que aunque los accidentes han ocurrido en un espacio y tiempo determinados, han tenido repercusiones globales y generaron un cúmulo de normas ambientales de carácter nacional e internacional. Es necesario entonces que dicha normativa esté antes y no después de las catástrofes y accidentes. Cuestión que interesa a todos los países pero que algunos lo hacen de forma tímida. Si el mundo se mueve por la economía y esta se vale para todo del ambiente, debemos entonces hacer converger economía, ecología y derecho.

Sólo algo es certero por ahora, el deterioro de los recursos naturales por la acción del hombre en proporciones que como ya apuntamos, lo tienen al borde de un caos climático con resultados funestos.

De igual manera y en referencia a nuevas formas de actuar en pro del ambiente, González Márquez (2007)¹⁶ afirma:

¹⁶ *Ibidem*, p. 11.

...por ello, el cambio en la situación ambiental que comienza a manifestarse en la segunda mitad del siglo xx plantea para la ciencia del Derecho, el desafío de crear instituciones jurídicas que:

- a) Permitan mantener tanto un equilibrio racional entre los derechos de ocupación y uso de la tierra y sus accesiones naturales como conservar las vocaciones naturales del suelo;
- b) Eviten que los costos de producción de bienes y servicios se soporten en usos gratuitos de las funciones ambientales, y
- c) Encausen las ambiciones del desarrollo científico-tecnológico dentro de límites que disminuyan los riesgos de catástrofes ambientales para la humanidad.

Precisamente, la respuesta a ese desafío, desde la arena de la ciencia jurídica, ha dado forma a lo que denominamos derecho ambiental.

En efecto, la Ciencia Política y el Derecho cobran especial relevancia al dotar al nuevo Estado con características que atiendan el tema del ambiente que a todos compete. Debe pasar de ser difuso a concreto. De transversal a vertebrador. De accesorio a integrador. Un “telón de fondo” que soporte las incontables actividades de los seres humanos, no siempre con criterios de sostenibilidad.

Esas instituciones que refiere González Márquez, pueden articularse como eje del nuevo Estado postmoderno.

Continuando con González Márquez:¹⁷

...sin duda, junto con la creación del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, el más importante de estos instrumentos es la Declaración de Estocolmo cuyos veintiséis principios influyeron sin duda alguna en las agendas legislativas de los países miembros de la comunidad internacional en los años subsecuentes. Esto principios se refieren a los temas siguientes:

- a) Recursos naturales;
- b) Gestión del patrimonio natural por el hombre;

¹⁷ *Ibidem*, p. 21

- c) Explotación de los recursos no renovables;
- d) Descargas en el ambiente;
- e) Contaminación de los alimentos por la contaminación del medio marino;
- f) Protección del ambiente;
- g) Cooperación internacional, y
- h) Armas nucleares.

Entre estos principios destacan:

Principio 1. Derecho a un medioambiente adecuado y no discriminación;

Principio 2. Responsabilidad intergeneracional;

Principios 3, 4, 5, 8 y 13. Desarrollo ambientalmente viable;

Principios 6 y 7. Prevención del daño ambiental;

Principios 9, 10, 11, 12 y 24. Deber de cooperar;

Principios 14, 15 y 17. Planificación del desarrollo;

Principios 15 y 16. Planificación del crecimiento demográfico;

Principio 18. Deber de poner la ciencia al servicio de la sociedad;

Principios 19 y 20. Deber de usar la educación e investigación como instrumentos de política ambiental;

Principio 19, segunda parte. Derecho a la información;

Principios 21 y 23. Derecho soberano de los estados a explotar sus propios recursos;

Principio 22. Reparación del daño;

Principio 26. Deber de evitar la proliferación de armas nucleares, y

Principio 25. Deber de conservar el ambiente.

Ninguna disciplina jurídica se había venido configurando de tan amplios y contundentes principios que propugnan por el cuidado del ambiente sustentador de vida, sin el cual ninguna actividad humana es posible. Como dice Nerio Rojas,¹⁸ “Como muchos, comprendí, intelectual y biológicamente, la razón de quien comparó la libertad con el aire respirado, del cual sólo tenemos conciencia cuando nos falta”. Y así es, ahora que nos está faltando un ambiente ecológicamente sano, hemos volteado la mirada a la naturaleza y a las instituciones que hemos creado. Dios nos puede perdonar pero el ambiente no.

¹⁸ Nerio Rojas, “Biología de la libertad”, Buenos Aires, Argentina, cita de Serra Rojas.

Referente a las facetas del Derecho Ambiental, González Márquez,¹⁹ dice:

Por lo pronto, podemos asegurar que lentamente se está conformando una nueva disciplina en torno a la protección del ambiente que presenta las siguientes características:

- a) Es nuevo;
- b) Es inacabado;
- c) Es finalista;
- d) Es heterodoxo, y
- e) Es universal.

En efecto, el Derecho Ambiental es nuevo porque si bien es cierto, el hombre de la antigüedad sintió respeto y temor por la naturaleza e incluso reconoció la importancia de los elementos naturales, no puede decirse que en esa época se hayan elaborado instituciones jurídicas con una ratio ambientalista tendentes a su protección. De la misma forma, si bien el Digesto romano hace alusión a diversas actividades contaminantes y establece una serie de mecanismos jurídicos que pudieron ser utilizados para la protección del medio urbano, tales como la *acción nugatoria de servidumbre* y los *interdictos*, ello no se debe a una intención clara de proteger el entorno.

En realidad el reconocimiento del Derecho Ambiental como disciplina jurídica, propiamente está relacionada con el surgimiento de las primeras legislaciones marco sobre el tema en los años setenta, así como con el reconocimiento del derecho al medioambiente adecuado por la Declaración de Estocolmo de 1972, que marcaron el inicio en el camino hacia el reconocimiento de su autonomía.

El Derecho Ambiental es *inacabado* no sólo porque su origen es reciente y porque está en constante evolución, sino también porque múltiples aspectos para la protección del bien jurídico medioambiente no han alcanzado un consenso suficiente o encuentran serios obstáculos políticos, económicos e incluso culturales para su instrumentación.

Es *finalista* porque, además de los fines tradicionales del derecho en general, persigue la viabilidad de un resultado primario y de varios objetivos secundarios. En efecto, desde el punto de vista de la política ambiental el objetivo general del Derecho Ambiental

¹⁹ *Op. cit.*, pp. 89-93.

es la consolidación del desarrollo económico sustentable, en tanto que desde la perspectiva individual, el fin supremo de esta disciplina jurídica es garantizar el derecho al medioambiente adecuado, es decir, de un Estado socio-ambiental de Derecho, dentro del cual el bien jurídico medioambiente se erige como el bien jurídico fundamental.

Ahora bien, para alcanzar esos macro objetivos el Derecho Ambiental se traza como metas concretas las siguientes:

- a) La protección de la salud y seguridad humanas;
- b) La conservación del patrimonio estético, turístico y paisajístico;
- c) La salvaguarda de la biosfera en sí misma;
- d) La transparencia y libre circulación de la información sobre el medio ambiente;
- e) La prevención y reparación del daño ambiental;
- f) El facilitamiento del acceso a la justicia ambiental;
- g) El conocimiento científico y tecnológico;
- h) La internalización de los costos ambientales;
- i) La estabilidad social, y
- j) La tutela de la propiedad ambiental.

Es importante destacar las siguientes características que vienen a revolucionar el *status quo* del Derecho en cuanto a su ámbito material y territorial:

El derecho ambiental es heterodoxo porque la complejidad de los objetivos que persigue le exigen por un lado, transformar las instituciones jurídicas tradicionales, y por el otro, construir nuevos paradigmas, y es *universal* en la medida en que el carácter esencialmente internacional de los problemas de deterioro ambiental ha provocado el nacimiento de una nueva solidaridad mundial que toma forma en Acuerdos internacionales que al ser incorporados a las legislaciones nacionales, van dando lugar a que éstas tengan un contenido muy similar.

Ojeda Mestre,²⁰ por su parte y en relación con las características del Derecho Ambiental, nos comenta que:

²⁰ Ramón Ojeda Mestre, "El nuevo derecho ambiental", artículo consultado en Internet, en diciembre de 2007.

Un factor muy delicado que impondrá y viene informando la realidad moderna, es la **desaparición de las nacionalidades** tradicionales. Lentamente nuevos conceptos se van anclando, como en el caso de la Unión Europea o con los migrantes latinoamericanos en Estados Unidos de América o en la adopción jurídica y formal de las dobles o múltiples nacionalidades.

Este factor también coincide con la dinámica que apunta a la “deslocalización” de los elementos del Estado, población, territorio y gobierno. Es cada vez más difícil distinguir las acciones y efectos en las escalas local, regional, nacional e internacional; ya no podemos ver el flujo migratorio de personas, de mercancías, de capitales y mucho menos percibimos los efectos del daño al ambiente. Que si bien pueden tener una causa u origen localizado, pero sus efectos son “deslocalizados”. No se aprecia un efecto “dominó” solamente, sino además “espiral y circular”.

Siguiendo con Ojeda Mestre:

En el nuevo Derecho Ambiental, el Estado es más gestor que vigilante, o para ser más claro, los poderes públicos adquieren una nueva responsabilidad más compartida con la sociedad y gana cada vez más espacio la llamada **solución alternativa de conflictos**, la privatización o desjudicialización de la justicia ambiental y se enseñorean las viejas figuras de la mediación, la conciliación o el arbitraje.

Avanzará cada vez más la **regla del consenso** para adoptar textos de derecho ambiental internacional por la vía de la diplomacia multilateral en la generación del *derecho blando*. Sin embargo, no se ha alcanzado el grado de eficacia deseable en el cumplimiento de los tratados, nutridos ya de sus rasgos preventivos, sistémicos, con principios de solidaridad y cooperación, universalidad, precautoriedad y transversalidad de la variable ambiental.

El nuevo Derecho Ambiental afronta un grave obstáculo, o muchos, pero uno asaz preocupante. La mayoría de las personas en cualquier:

... parte del mundo de acuerdo con las encuestas de opinión piensan siempre que la contaminación del medioambiente empeorará. Un fantasma,

recorre el mundo: el del autoritarismo, el de la radicalización fundamentalista. La mayoría de las personas no tienen confianza en los partidos políticos, ni en los gobiernos, ni en las instituciones, ni en las organizaciones no gubernamentales, ni en sus sistemas de vida organizada.

En este sentido es preciso citar a Serra Rojas,²¹ cuando afirma que:

...desde al amplio mirador del Estado se pueden lograr grandes propósitos y acortar distancias. Naturaleza y cultura seguirán librando, por siempre, su inevitable batalla, pero el hombre acabará por enseñorearse del mundo en que vive. El mundo de la naturaleza es perfecto, indivisible, pero el mundo cultural, y sobre todo las estructuras políticas son notoriamente imperfectas.

Si estas estructuras siguen siendo imperfectas habrá que transitar hacia su transformación, pues como lo sentencia el viejo principio de sabiduría oriental: “por cosa pequeña no debe el hombre aventurarlo todo; lo prudente en tal caso es defender el todo a costa de la parte”.

No hay futuro ya para modificar estructuras. El tiempo se agota.

Referente al carácter supranacional del Derecho Ambiental, Ojeda Mestre,²² señala entre otras, algunas que le dan el carácter de global: solidario, transversal, multidisciplinario, transgeneracional, *antinacionalista*, internacionalista, planetario, *antiestablishment*, que como ya lo hemos dicho, son características que ninguna otra rama del Derecho tiene.

Trataré de contestar a la interrogante principal de por qué el Estado postmoderno debe fincarse sobre la dase del Derecho Ambiental, con las siguientes:

²¹ Andrés Serra Rojas, *op. cit.*, p. XXVII.

²² Ramón Ojeda Mestre, *op.cit.*

Conclusiones

- A) El ambiente, sustentador de vida, ha logrado unificar a casi la totalidad de los países del orbe y ha llamado la atención de una buena parte de su población mundial;
- B) El ambiente como bien jurídico tutelado se está convirtiendo en un elemento principal de normas, planes y programas de todos los órdenes de gobierno de los estados. Pues como sustentador de vida, el derecho a la vida y al desarrollo de todos los seres que habitamos este planeta en un ambiente ecológicamente sano está seriamente amenazado;
- C) El Estado y las instituciones que de él emanan, al ser un artificio de la inteligencia humana, deben dotarse de los principios y valores adaptados a las circunstancias actuales;
- D) Ante la emergencia de salvaguardar nuestra “casa mayor” hay que darle paso al Estado postmoderno, transnacional, sustentable, sobre los valores de cooperación y solidaridad;
- E) Debe repensarse el Estado a partir del terreno del Derecho Ambiental. Es un problema global que debe atenderse como tal. Los elementos y funciones del Estado tradicional están cuestionados por el momento histórico natural político, económico y social. Esos elementos tradicionales del Estado, población, territorio y poder, deben repensarse, así como sus funciones y, consecuentemente, los fines del Estado postmoderno;
- F) Está a prueba la capacidad del ser humano que mediante el artificio del Estado transnacional logre el anhelo individual y colectivo de millones de seres humanos, al desarrollo sostenible, mediante la convergencia de la trinidad ecología-economía-derecho, y
- G) Estado ambiental que deberá sustentarse sobre los pilares de la cooperación y solidaridad internacional. Nunca jamás a las fronteras.

Bibliografía

Cruz, Paulo Marcio, 2007, “Soberanía y superación del Estado constitucional moderno”, Madas, Universidad de Alicante.

——, 2007, “Pensar globalmente y actuar localmente”, Madas, Universidad de Alicante.

González Márquez, José Juan, 2007, *Teoría del derecho ambiental*, en prensa, México.

Gutiérrez Yurrita, Joaquín, Clases presenciales sobre ecología y derecho en el máster, Universidad de Alicante, diciembre de 2007.

Juste Ruiz, José, Clases presenciales en MADAS, Alicante, España, diciembre de 2007.

Nerio Rojas, *Biología de la libertad*, El Ateneo, Buenos Aires, Argentina, cita de Serra Rojas en obra consultada.

Ojeda Mestre, Ramón, “El nuevo derecho ambiental”, artículo en Internet, consultado en diciembre de 2007.

Rommen Heinrich, 1951, “La teoría del Estado y la comunidad internacional” en Francisco Suárez, Edit. Diana, Madrid.

Serra Rojas, Andrés, 1990, *Teoría del Estado*, Ed. Porrúa, México.

