

RESPECTO A LA VIDA PRIVADA Y PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

Por

OMAR BOUAZZA ARIÑO

Departamento de Derecho Administrativo
Universidad Complutense de Madrid

SUMARIO: I. NUEVAS LÍNEAS DE PROTECCIÓN AMBIENTAL EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS.—II. LA SENTENCIA *COSTER CONTRA EL REINO UNIDO*, DE 18 DE ENERO DE 2001: 1. *Hechos*. 2. *El respeto a la vida privada y familiar y al domicilio para la protección de la identidad gitana*. 3. *Los derechos de los demás como límite al ejercicio de los derechos individuales*. 4. *Argumentación jurídica en torno al principio de no discriminación*. 5. *¿Inactividad del Estado?*—III. REFLEXIÓN FINAL.

El objeto de este trabajo es presentar la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos *Coster c. el Reino Unido*, de 18 de enero de 2001. Esta decisión pertenece a un grupo de cinco dictadas por la Gran Sala del Tribunal (1) en relación con un supuesto de hecho coincidente (2): la instalación por familias gitanas de sus caravanas en áreas rurales del Reino Unido, sin obtener la preceptiva licencia, contraviniendo la legalidad urbanística. Se discute, en esencia, el derecho particular de las familias gitanas al respeto de su vida privada y familiar y al domicilio frente al interés general a la protección del medio ambiente, por medio de la preservación de la calidad del paisaje, garantizado por las leyes de ordenación urbana y rural.

Este grupo de sentencias tiene un importante precedente en la sentencia *Buckley c. el Reino Unido*, de 25 de septiembre de 1996. En esta deci-

(1) En virtud del artículo 100.1 del Reglamento del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante, también el Tribunal o el Tribunal de Estrasburgo), en los casos referidos al Tribunal en aplicación del artículo 5.4 del Protocolo adicional número 11, el Colegio de la Gran Sala se pronunciará si a la vista de los casos existentes debe decidir la Sala o la Gran Sala. El Colegio de la Gran Sala ha decidido que ésta debe resolver sobre el fondo. La Gran Sala, recordemos, conoce con carácter excepcional de las solicitudes de revisión de un asunto decidido por la Sala (art. 43 del Convenio) o de los asuntos que presentan dificultades en cuanto a la interpretación del Convenio o de sus protocolos, o si la solución dada a una cuestión pudiere ser contraria a una decisión anterior (art. 30 del Convenio).

(2) Casos *Beard, Chapman, Lee y Jane Smith*, todos ellos contra el Reino Unido. El Tribunal no conoció sobre el fondo de un sexto asunto, el caso *Varey c. el Reino Unido*, de 21 de diciembre de 2000, ya que el Estado alcanzó un acuerdo amistoso con los demandantes, entregándoles 60.000 libras.

sión la demandante había llevado un modo de vida itinerante en caravana de acuerdo con la tradición gitana hasta que decide instalarse de modo permanente en un terreno por ella adquirido situado en un área rural. Tras obtener una primera licencia temporal, se le deniega una posterior licencia ya que se considera por parte de las autoridades municipales que, de acuerdo con la normativa territorial y el plan de desarrollo local del área, la instalación de más asentamientos gitanos en la zona podía dañar la calidad del paisaje rural. El Tribunal, aunque reconoce que se ha producido una interferencia en el ejercicio del derecho al respeto de la vida privada y familiar de la demandante, considera que los medios empleados para garantizar el fin legítimo de protección del medio ambiente han sido proporcionados (3). Debido al notable interés que presenta este precedente para el caso estudiado, no dejaré de tomarlo como referencia, destacando algunas de las argumentaciones realizadas tanto por la Comisión como por el Tribunal.

Estas decisiones adquieren el mayor interés si tenemos en cuenta que versan sobre dos materias que están experimentando un creciente consenso en el marco del Consejo de Europa. Así, se reconoce en el ámbito regional europeo la necesidad de atender e integrar las necesidades de las minorías en el seno de la comunidad global, mediante instrumentos como el Convenio-marco para la protección de las minorías nacionales (1995), y, por otro lado, el paisaje se configura como componente fundamental del patrimonio cultural y natural de Europa, contribuyendo a la consolidación de la identidad del viejo continente, mediante la Convención Europea del Paisaje, hecha en Florencia el 20 de octubre de 2000.

I. NUEVAS LÍNEAS DE PROTECCIÓN AMBIENTAL EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

Ni la Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptada y proclamada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, ni el Convenio Europeo de Derechos Humanos, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950, dos declaraciones de derechos fundamentales surgidas como consecuencia de la necesidad de reafirmar, tras la Segunda Guerra Mundial, toda una serie de derechos y libertades, con sus límites, inherentes al hombre, asumieron la necesidad de proteger el medio ambiente. Había entonces problemas más apremiantes y aún no estaba arraigada la sensibilidad ambiental. También es un hecho que, a mediados del siglo xx, el hombre todavía no había desarrollado la capacidad de destrucción de recursos naturales en la misma magnitud que a partir del último tercio del siglo que acabamos de despedir.

(3) Enlazando con la nota al pie 1, la similitud entre supuestos de hecho, el carácter comprometido que presentan estos casos y el aumento de la sensibilidad que se está experimentando en el seno del Consejo de Europa en materia de protección de las minorías, que podría haber producido en las sentencias *Coster, Beard, Chapman, Lee y Jane Smith* una solución distinta a la dada en la sentencia *Buckley*, motivaron el conocimiento de este grupo de cinco casos por la Gran Sala del Tribunal.

No obstante, el Convenio Europeo de Derechos Humanos y el Tribunal garante de su respeto constituyen un sistema vivo con vocación de adaptarse a la evolución de la sociedad y, por consiguiente, a los nuevos problemas. En este sentido, lo ambiental está llegando al Tribunal de Estrasburgo por distintas bandas. No sólo está llegando, sino que además está obteniendo respuestas positivas debido al carácter inherente que en muchas ocasiones tiene un medio ambiente saludable para disfrutar en plenitud de otros derechos fundamentales.

Partiendo de esta base, el conocimiento de los problemas ambientales por parte del sistema de Estrasburgo se remonta a los años setenta. Fue en el asunto *X. e Y. c. la República Federal de Alemania* (1976) en el que una asociación ecologista decidió acudir a Estrasburgo para denunciar las prácticas militares que se realizaban en unas zonas pantanosas cercanas a la localidad donde vivían los miembros de la asociación, provocándose, según los demandantes, un menoscabo en sus derechos a la vida (art. 2 del Convenio) y a la libertad (art. 5), produciéndose asimismo una violación de la prohibición de tortura, consagrada en el artículo 3 del Convenio. La Comisión inadmitió la demanda argumentando que el Convenio no reconoce expresamente el derecho a la conservación de la naturaleza, por lo que el Tribunal no llegó a resolver sobre el fondo. No obstante, no transcurrió mucho tiempo para que conozca sobre un supuesto de hecho relacionado con el medio.

En efecto, lo ambiental, aunque de forma muy indirecta, se plantea ante el Tribunal ya a principios de los años ochenta en el asunto *Sporrong y Lönnroth c. Suecia* (sentencia de 24 de septiembre de 1982). Consistió en la demanda que presentaron los herederos del señor Sporrong y la señora Lönnroth por el otorgamiento de permisos de expropiación recaídos sobre sus propiedades situadas en la ciudad de Estocolmo, con motivo de las mejoras que se pretendían realizar en el centro de la capital sueca. Los permisos de expropiación fueron acompañados de unas prohibiciones de construir que se prolongaron durante veinticinco años en el caso del señor Sporrong y doce en el caso de la señora Lönnroth, anulándose finalmente tales permisos una vez transcurridos esos años, debido a un cambio en la política urbanística en los años setenta dirigido a limitar el tráfico del centro de la ciudad para proteger el entorno urbano y conservar la fisonomía característica de los edificios existentes. Por lo tanto, puede decirse que el ambiente y la estética urbana tienen cierto eco en esta sentencia, aunque, en verdad, el núcleo de este asunto versa sobre el derecho de propiedad. En este sentido, el Tribunal decide que la duración de las medidas adoptadas ha violado el derecho al respeto de los bienes de los demandantes (art. 1 del Protocolo número 1), pues les ha impedido el disfrute efectivo de sus derechos (4).

(4) El caso *Sporrong y Lönnroth* constituye un hito en la jurisprudencia de Estrasburgo. En el plano del Derecho interno, los poderes públicos, preocupados por evitar conflictos entre la ley sueca y el Convenio, a raíz de esta sentencia empezaron a estudiar la posibilidad de incorporar la Convención de Roma en el Derecho interno para convertirse, por lo tanto, en Derecho directamente aplicable por los Tribunales. Este proceso culminó con la

Si bien en el caso *Sporrong y Lönnroth* la condena a Suecia no se produce directamente por motivos ambientales, el Estado escandinavo será condenado en relación con materias relacionadas con la protección del entorno una década más tarde. Me refiero al caso *Zander c. Suecia*, de 25 de noviembre de 1993. Los demandantes, el señor Lennart y la señora Gunny Zander, tras solicitar la adopción de medidas de precaución ante las actividades de tratamiento de residuos en un vertedero cercano a su propiedad que produjo la contaminación de su pozo, acuden a Estrasburgo alegando una violación de su derecho a un proceso efectivo (art. 6.1 del Convenio) debido a que el Gobierno sueco rechazó el recurso interpuesto por los demandantes al considerar que no existía vinculación entre las actividades del vertedero y la contaminación de las aguas del pozo de los demandantes. El Tribunal argumenta que debido a que la legislación ambiental sueca impone determinadas obligaciones a quien decida realizar actividades que puedan afectar negativamente al medio ambiente, los actores tenían derecho a solicitar medidas de precaución ante esas actividades. La denegación del recurso interpuesto implicó, por tanto, una imposibilidad de obtener una decisión sobre sus derechos. El Tribunal decide por unanimidad que ha existido una violación del artículo 6.1 del Convenio.

El Tribunal también ha conocido de casos en los que, paradójicamente, los intereses ambientales se han enfrentado entre sí. Concretamente, en el caso *Chassagnou y otros c. Francia*, decidido en sentencia de 29 de abril de 1999. Este asunto nos traslada a una tradición muy arraigada en nuestro país vecino del norte como es la caza, tradición que se remonta al periodo anterior a la Revolución Francesa, momento histórico en el que se consideraba el derecho a la caza como un privilegio de la nobleza, siendo abolido este privilegio en el periodo revolucionario. Con posterioridad surgió la Ley de 3 de mayo de 1844 en la que se prohibía la caza en propiedades privadas ajenas sin el consentimiento de los propietarios, disposición legal que motivó una jurisprudencia que admitió el consentimiento tácito, esto es, se permitía la caza en propiedades privadas siempre que el propietario no se opusiera. Ello, sin duda, podía ocasionar la desaparición de ecosistemas debido a una caza indiscriminada, por lo que se adoptaron medidas legislativas para tratar de proteger el patrimonio cinético mediante la defensa del medio ambiente y de la fauna frente a la caza sin control. En este sentido, se adoptó la Ley «Verdeille», que, junto con los objetivos señalados, incluía otras medidas como la creación de las denominadas Asocia-

aprobación de la Ley por la que finalmente Suecia, al igual que el resto de países nórdicos, hace suyo el Convenio mediante la *Lagen 1994:1219 om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna*. Efectos adicionales de la sentencia fueron la modificación de la Ley de Expropiación de 1972 y la incorporación en 1995 del derecho de propiedad en el repertorio de derechos fundamentales de la Constitución sueca. Sobre los efectos de la sentencia *Sporrong y Lönnroth* en el país nórdico, Carl Henrik EHRENKRONA: «The effects of the case-law of the European Court of Human Rights in Sweden as a dualistic State», en *Protection des droits de l'homme: la perspective européenne (Mélanges à la mémoire de Rolv RYSSDAL)*, Paul Mahoney u.a., Köln: Heymanns, 2000, 475-486. En el mismo libro, Hans DANIELIUS: «The incorporation of the European Convention on Human Rights into Swedish law», 335-344.

ciones Municipales de Caza Aprobadas (*Associations comunales de chasse agréés* —ACCAs—) y las Asociaciones Intermunicipales de Caza Aprobadas (*Associations Inter-communales de chasse agréés* —AICAs—), que tienen, entre otras finalidades, la represión de la caza furtiva, el desarrollo de animales de caza o la educación cinegética. Para ello, se establece que los propietarios de áreas de superficie inferior a cierto umbral estén obligados a ser miembros de las Asociaciones y a permitir que en sus fincas se practique la caza.

Los demandantes, propietarios de las fincas afectadas por la Ley «Verdeille», también van a alegar lo ambiental para oponerse a estas medidas al ser profundamente contrarios a la caza y pertenecer a asociaciones de protección de la naturaleza. Acuden a Estrasburgo alegando diversas violaciones de derechos: el derecho a la propiedad, el derecho a la libertad de conciencia y pensamiento, la libertad de asociación negativa (se les obliga a los demandantes a formar parte de una asociación en contra de sus firmes convicciones) y el derecho a la igualdad, pues se exige a los propietarios de grandes fincas a ceder sus terrenos para desarrollar en ellos la actividad de caza. El Tribunal estima la demanda en todas las alegaciones de violaciones de derechos. Entre otros razonamientos, argumenta que «obligar por la ley a un individuo a una adhesión profundamente contraria a sus propias convicciones y obligarle, por el hecho de esta adhesión, a aportar el terreno del que es propietario para que la asociación en cuestión realice objetivos que él desapruueba va más allá de lo que es necesario para garantizar un justo equilibrio entre intereses contradictorios y no podría ser considerado como proporcionado al fin perseguido».

El enfrentamiento de puntos de vista ambientales también se observa en las opiniones disidentes. Así, el juez Fischbach, en relación con el artículo 9 (libertad de pensamiento y de conciencia), argumenta que «(...) las convicciones “medioambientalistas” o “ecológicas” se encuentran entre las que entran en el campo de aplicación del artículo 9 en la medida en que se refieren a una verdadera elección de sociedad. Se trata de hecho de convicciones íntimamente unidas a la personalidad del individuo y que determinan las orientaciones que éste da a su vida (...). Además, es innegable que la cuestión de la protección de nuestro medio ambiente y en particular de los animales salvajes, tiene ahora un lugar privilegiado en los debates de nuestras sociedades». Desde otro punto de vista, el juez Costa, jurista que no oculta su gran sensibilidad hacia la protección del medio, en su opinión disidente afirma:

«Hay que recordar ante todo que dicha Ley, aplicada desde hace unos treinta y cinco años, ha tenido por objeto y tiene como efecto el de reglamentar la caza en Francia donde, especialmente en el Sur, por el hecho de la parcelación de la propiedad rural y la gran libertad de cazar, la caza (...) se ha convertido en casi anárquica; esto tenía consecuencias molestas para los animales de caza, los cultivos y finalmente para todo el ecosistema. Lejos de contemplar sólo los intere-

ses egoístas de los cazadores, la Ley Verdeille persigue un verdadero objetivo de interés general: se trata de paliar la parcelación de las tierras, y también de evitar la caza furtiva, favoreciendo la eliminación de los dañinos y permitiendo la constitución de reservas de caza».

Sin embargo, será el artículo 8 del Convenio (derecho al respeto a la vida privada y familiar) sobre el que el Tribunal realice una labor hermenéutica, ya consolidada, consistente en afirmar que determinados daños al medio ambiente pueden lesionar, y de hecho lesionan, derechos tan fundamentales de la persona como el respeto a la intimidad y el goce pacífico del domicilio. Esta línea se inició de forma clara y explícita con la sentencia *Powell y Rayner c. el Reino Unido*, de 21 de febrero de 1990, con afirmaciones como la siguiente:

«El ruido de los aviones del aeropuerto de Heathrow ha disminuido la calidad de la vida privada y el disfrute del hogar de los demandantes aunque en grados muy distintos (apartados 8 a 10). Por consiguiente, el artículo 8 ha de tenerse en cuenta en relación al señor Powell y al señor Rayner» (5).

Esta construcción dogmática, manifestación del carácter progresivo de la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo y del margen de apreciación permitido por los preceptos del Convenio, es reiterada posteriormente en las sentencias *López Ostra c. España*, de 9 de diciembre de 1994; *Guerra y otros c. Italia*, de 19 de febrero de 1998; *McGinley y Egan c. el Reino Unido*, de 9 de junio de 1998, y en la sentencia *Hatton y otros c. el Reino Unido*, de 2 de octubre de 2001 (6).

(5) Los primeros pasos dados en Estrasburgo para el reconocimiento de la vulneración del derecho a la intimidad y al domicilio por los ruidos de los aeropuertos se produjeron en dos casos muy tempranos que no trascendieron más allá de la Comisión, ya que en sendos supuestos se logró un acuerdo amistoso. Nos estamos refiriendo al caso *Arrondelle c. el Reino Unido* (Decisión de la Comisión de 15 de julio de 1980) y el caso *Baggs c. el Reino Unido* (Decisión de 16 de octubre de 1985). En el caso *Arrondelle*, la demandante sufría una acentuada situación de estrés causada por los ruidos que venía padeciendo en su casa, situada entre una carretera y el final de la pista de aterrizaje del aeropuerto de Gatwick. En el caso *Baggs*, la Comisión estableció que el ruido ambiental producido en los alrededores del aeropuerto de Heathrow era susceptible de violar la intimidad de la vida familiar. No obstante, la primera vez que aparecen los problemas derivados del ruido en una sentencia del Tribunal de Estrasburgo va a ser en 1983, en el caso *Zimmermann-Steiner c. Confederación Helvética*, en el que ambos demandantes acuden a las primeras instancias alegando el daño causado por el ruido y la polución del aire a consecuencia del aeropuerto Zurich-Kloten. El Tribunal Federal se retrasó en la emisión del fallo en un caso sin excesiva complicación, lo que provocó que los demandantes acudieran a Estrasburgo por la vía del artículo 6.1 del Convenio invocando la exigencia de dictar justicia en un plazo razonable.

(6) La incidencia negativa que las lesiones al medio ambiente pueden producir en la salud e intimidad de las personas fue advertida en España desde bien temprano por el profesor Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, mediante el engarce constitucional entre ruido y una concepción amplia de la intimidad y la inviolabilidad del domicilio del artículo 18 de nuestra Constitución. Esta línea doctrinal trascendió al ámbito jurisprudencial mediante la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Zara-

Y es que el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado se ha convertido en un derecho fundamental a proteger. Así se reconoce en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (7), o en la propia jurisprudencia de Estrasburgo, reconociendo los derechos medioambien-

goza de 10 de octubre de 1988, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de 29 de julio de 1999 o la sentencia del Tribunal Constitucional 119/2001, de 24 de mayo. Pueden citarse diversas publicaciones del profesor MARTÍN-RETORTILLO: *La defensa frente al ruido en el Tribunal Constitucional (Auto de 13 de octubre de 1987, en relación con la clausura de un bar en Sevilla)*, núm. 115 de esta REVISTA, 1988, 205 y ss.; *Los ruidos evitables (sentencia de la Sala de lo contencioso-administrativo de la Audiencia Territorial de Zaragoza, de 10 de octubre de 1988)*, «REALA», núm. 238, 1988, 1275-1282; *El ruido en la reciente jurisprudencia*, núm. 125 de esta REVISTA, 1991, 319-342; *El ruido de los grandes aeropuertos en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, «RVAP», núm. 40, 1994, 103-120; *El ruido en el «informe» del Defensor del Pueblo sobre 1994*, «REALA», núm. 265, 1995, 85-115; «Medio ambiente sonoro», en *Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*, obra colectiva dirigida por José ESTEVE PARDO, Cívitas/Diputació de Barcelona, Madrid, 1996, 227-261; «Las Administraciones Públicas y, en especial, la Municipal, ante los derechos fundamentales», en *Nuevas perspectivas del régimen local (Estudios en homenaje al Profesor José M.ª BOQUERA OLIVER)*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, 51-67. Parte de la doctrina se ha unido a esta línea de pensamiento, acogiendo, a su vez, la doctrina del Tribunal de Estrasburgo. En relación con la sentencia *López Ostra*, véase Juan Antonio CARRILLO DONAIRE y Roberto GALÁN VIOQUE: *¿Hacia un derecho fundamental a un medio ambiente adecuado? (Comentario en torno al asunto López Ostra c. España, resuelto por la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 9 de diciembre de 1994)*, «REDA», núm. 86, 1995, 271-285. Entre las últimas publicaciones, véanse Pablo ACOSTA GALLO: *Ruidos nocturnos por afluencia masiva de público a locales de ocio e intervención municipal (la STSJ de I.B. de 29 de julio de 1999)*, «REALA», núm. 282, 2000, 283-296; Avelino BLASCO ESTEVE: *Idas y venidas en la lucha contra el ruido*, núm. 153 de esta REVISTA, 2000, 267-300; SANTIAGO GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ: *Ruido de los aeropuertos: el aeropuerto de Heathrow y la condena al Estado británico (La sentencia de 2 octubre 2001 del Tribunal Europeo de Derechos Humanos)*, «TC», enero 2002, 25-30; Fernando LÓPEZ RAMÓN: *La ordenación del ruido*, núm. 157 de esta REVISTA, 2002, 27-56; Blanca LOZANO CUTANDA: *La ecologización de los derechos fundamentales: la doctrina López Ostra c. España, Guerra y otros c. Italia y Hatton y otros c. Reino Unido del TEDH y su recepción por nuestro TC*, «REDE», núm. 1, 2002, 175-205.

(7) Este instrumento no carece de valor. Ha constituido un apoyo en el desarrollo de argumentaciones jurídicas realizadas por diversos Tribunales, como el Tribunal de Estrasburgo en la sentencia *Hatton y otros c. el Reino Unido*. En este caso fue el juez Costa quien, en su opinión independiente, hace referencia expresa a la Carta, como conclusión de un proceso continuado en la reafirmación de lo ambiental en la sociedad contemporánea, señalando que «desde comienzos de los años 70, el mundo ha ido tomando conciencia progresivamente de la importancia de las cuestiones ambientales y su influjo sobre las vidas de las personas. La jurisprudencia del Tribunal, además, no ha estado sola en el desarrollo de estas líneas. Por ejemplo, el artículo 37 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea de 18 de diciembre de 2000 está dedicado a la protección del medio ambiente. Sería deplorable que los esfuerzos constructivos del Tribunal sufrieran un retroceso». En materia de igualdad también se ha tenido en consideración la Carta en la discutida sentencia *Fretté c. Francia*, de 26 de febrero de 2002, en la que las autoridades francesas, a pesar de permitir la adopción por personas solteras, niegan este derecho a un varón homosexual. El señor Philippe Fretté acude a Estrasburgo alegando una violación del artículo 14 del Convenio (no discriminación). La escasa mayoría de la sentencia (4-3) considera que, en virtud del margen de apreciación que se deja a los Estados por su conocimiento más cercano de las circunstancias concretas del caso y en virtud de la supremacía del interés del menor, no ha habido trato discriminatorio. No obstante, en la opinión parcialmente disidente común de los jueces Nicolas Bratza, Fuhrmann y Tulkens se da entrada a la Carta como manifestación del amplio consenso que en las sociedades democráticas se está adoptando en la materia, argumentando que «en lo relativo al campo de aplicación del artículo 14, la noción orientación sexual está, sin duda alguna, amparada por esta disposición, tan-

tales como una nueva generación de derechos humanos (8). No me cabe duda, por tanto, que con esta línea jurisprudencial de Estrasburgo se está armando un auténtico derecho fundamental a disfrutar de un medio ambiente adecuado (9) que se erige, cada vez más, en algo absolutamente esencial para garantizar la salud de las personas en una sociedad en la que, hasta ahora, se ha medido el bienestar en términos exclusivamente monetarios. Por lo tanto, la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo representa un ejemplo de evolución del derecho en aras a la consecución de mayores niveles de calidad de vida, irradiando su doctrina en los diferentes ordenamientos jurídicos de los Estados integrantes del Consejo de Europa. En este sentido, en el Derecho español no sólo doctrina y jurisprudencia se hacen eco de las soluciones dadas en Estrasburgo, sino que la ley también las asume. Por ejemplo, en materia de turismo. Diversas leyes turísticas autonómicas contemplan el derecho a la intimidad del turista frente a las agresiones acústicas que puedan perturbar el ejercicio de su

to por la discriminación debida al “sexo” (postura del Comité de derechos humanos de las Naciones Unidas concretamente en la decisión Toonen contra Australia de 4 abril 1994) como por la discriminación debida a “cualquier otra situación” (Comisión Europea de Derechos Humanos, Sutherland contra Reino Unido, 1 julio 1997, ap. 51). El propio Tribunal lo reconoce en la presente Sentencia (apartado 37). Por otro lado, en el Capítulo III sobre la igualdad, el artículo 21 de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea de 7 de diciembre de 2000 prohíbe expresamente, “toda discriminación basada especialmente en el sexo (...) o en la orientación sexual”. Tras una Recomendación de la Asamblea parlamentaria, en el seno del Consejo de Europa, el Consejo de Ministros adoptó, el 21 de septiembre de 2001, una declaración relativa a la existencia de discriminaciones respecto a los homosexuales y que sugiere, concretamente, añadir la orientación sexual entre los motivos de discriminación prohibidos por el Convenio e incluir ésta en las legislaciones nacionales. Por lo tanto se puede razonablemente alegar que actualmente existe un consenso europeo destacado en la materia». Entonces la pregunta es: ¿carece de operatividad la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea? La respuesta es no. Es por todos conocida la importancia que pueden adquirir en los ordenamientos jurídicos las opiniones disidentes, en muchas ocasiones bases para la construcción de nuevas argumentaciones. Por ello, englobar la Carta en el marco del amplio consenso que existe en materias como el medio ambiente o la no discriminación por motivos de orientación sexual le da un valor muy significativo en el ámbito europeo. Y es que materias como el medio ambiente, la protección de las minorías étnicas, la homosexualidad o la transexualidad necesitan un último empujón para lograr un consenso generalizado y global. Por ello, el Tribunal de Estrasburgo en casos que tratan estas materias no escatima esfuerzos argumentativos y la Carta es utilizada como apoyo con toda normalidad. Así, en las sentencias *Christine Goodwin c. el Reino Unido* e *I. c. el Reino Unido*, ambas de 4 de julio de 2002, relativas a los derechos de los transexuales, hace referencia a la Carta en un total de dos ocasiones. El Tribunal destaca que en el artículo 9 de la Carta, al reconocer el derecho a contraer matrimonio, deliberadamente se ha omitido la referencia al hombre y la mujer (apartados 100 del caso *Christine Goodwin* y 80 del caso *I.*). En este sentido, véanse los trabajos del profesor Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO: «La nueva Carta de los Derechos Fundamentales», en Unión Profesional, *Memoria 1996-2000*, Madrid, 2001, 12, y «El derecho de acceso a los servicios de interés económico general (El artículo 36 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea)», en *Estudios de Derecho Público Económico. Libro Homenaje al Prof. Dr. D. Sebastián MARTÍN-RETORTILLO*, Endesa/Ibercaja/Cfvitas, Madrid, 2003, 522.

(8) En estos términos se expresa el juez Greve en la citada sentencia *Hatton y otros c. el Reino Unido*.

(9) Posición que ya he planteado en mi trabajo *Protección del medio ambiente, fiscalidad ambiental y turismo (A propósito del Auto del Tribunal Constitucional de 15 de enero de 2002, de levantamiento de la suspensión de la Ley del Parlamento de las Islas Baleares 7/2001, de 23 de abril, del Impuesto sobre Estancias en Empresas Turísticas de Alojamiento)*, «REDA», núm. 113, 2002, 119-135.

derecho. Pueden citarse la Ley turística canaria —art. 19 (10)—, la balear (art. 42), la andaluza —art. 23.e)—, la catalana —art. 30.e)— y la Ley turística de la Región de Murcia (11). Concretamente, ésta última dispone que para que se pueda otorgar la categoría de Municipio Turístico a los municipios de la provincia y así beneficiarse de modo preferencial de las acciones de fomento y promoción de la Administración regional se valorarán, entre otras condiciones, la «existencia de Ordenanzas de Medio Ambiente donde figuren debidamente recogidas medidas para la preservación de los valores medioambientales así como para el respeto a los derechos a la intimidad, la tranquilidad y el bienestar en general de los usuarios turísticos, con el alcance que se determine reglamentariamente, debiendo abarcar aspectos tales como la salubridad, seguridad, control de ruidos y olores y cualquier otro que resulte procedente a los citados fines» —art. 51.3.d)—. En las restantes normas citadas, el no respeto al derecho a la intimidad y tranquilidad del turista frente a agresiones acústicas se tipifica como infracción turística —véanse, por ejemplo, los arts. 75 y siguientes de la Ley canaria (12)—.

Concluyendo esta breve inmersión en el progresivo reconocimiento por el Tribunal de Estrasburgo del derecho a la protección del medio, el artícu-

(10) Artículo 19. Derecho a la intimidad y tranquilidad:

«1. Todo usuario turístico tendrá derecho a la intimidad y tranquilidad.

Queda prohibido en los lugares turísticos el uso de sistemas de promoción de venta agresivos, tales como la megafonía o la incitación personal en la calle.

Asimismo se prohíbe todo tipo de publicidad que perturbe la tranquilidad de los usuarios turísticos.

2. En los núcleos turísticos, todas las actividades productoras de ruido y especialmente aquellas que utilicen equipos electrónicos de amplificación de sonido, se producirán en recintos adaptados para ello e insonorizados, para evitar que el ruido se proyecte al exterior.

3. Reglamentariamente el Gobierno de Canarias aprobará las normas que determinen las características de la publicidad que perturbe a los usuarios, el nivel de ruido y contaminación acústica en los núcleos turísticos, a las que se adaptarán las ordenanzas municipales».

(11) Ley 7/1995, de 6 de abril, de ordenación del turismo en Canarias («BOE» de 23 de mayo de 1995); Ley 2/1999, de 24 de marzo, general turística de las Islas Baleares («BOE» de 4 de mayo de 1999); Ley 12/1999, de 15 de diciembre, del turismo en Andalucía («BOJA» de 30 de diciembre de 1999); Ley 13/2002, de 21 de junio, de turismo de Cataluña («DOGC» de 3 de julio de 2002); Ley 11/1997, de 12 de diciembre, por la que se establecen las normas reguladoras en materia de turismo de la Región de Murcia («BOE» de 6 de mayo de 1998).

(12) En conexión con el artículo 19 (derecho a la intimidad y tranquilidad, reproducido en la nota al pie 10), el artículo 75 considera como infracción muy grave el incumplimiento de las normas de calidad o dotación de servicios (apartado 3.º), así como no prestar un servicio según lo convenido entre las partes, cuando de ello se deriven perjuicios graves para el usuario (apartado 4.º). Por su parte, el artículo 76 prevé como infracciones graves a la normativa turística «las deficiencias manifiestas y generalizadas en la prestación de servicios, decoro de los establecimientos y funcionamiento o limpieza de sus locales, instalaciones y enseres, ...» (apartado 3.º), «el uso de sistemas de promoción de ventas agresivos que perturben la tranquilidad de los usuarios turísticos» (apartado 11.º) o «la producción de ruidos, especialmente en aquellas actividades que requieran la utilización de equipos electrónicos de amplificación de sonido, en recintos no adaptados para ello o insonorizados, cuando el ruido se proyecte al exterior» (apartado 16.º).

lo 8 del Convenio está permitiendo el desarrollo de una nueva línea jurisprudencial, constituyendo la última manifestación de la creciente «humanización» del derecho a un medio ambiente saludable. Se trata de una serie de supuestos de hecho acontecidos en el Reino Unido consistentes en la aplicación de una serie de medidas de ordenación y de ejecución frente a asentamientos gitanos sin licencia en áreas rurales de interés paisajístico. En estos supuestos, el Tribunal, asumiendo el criterio de ponderación de intereses realizado por las autoridades locales, ha hecho prevalecer la protección del paisaje dañado por los asentamientos ilegales de gitanos, configurado como un fin legítimo a proteger en toda sociedad democrática, frente al derecho de la minoría gitana al respeto de su vida privada y domicilio, vida privada desarrollada mediante un modo de vida itinerante en caravanas, reflejo de la identidad gitana.

Por lo tanto, si en la línea jurisprudencial inaugurada por la sentencia *Powell y Rayner* se protegía el medio ambiente a través de una interpretación amplia del derecho al respeto de la intimidad y del domicilio, manifestación del carácter vivo y evolutivo del Convenio, en estos nuevos supuestos de hecho se va a proteger los derechos ambientales de la colectividad mediante una limitación al ejercicio del derecho a la vida privada, aplicando, por consiguiente, el segundo párrafo del artículo 8 del Convenio (13).

De los diferentes asuntos que ha conocido el Tribunal en esta materia he seleccionado, como he dicho más arriba, la sentencia *Coster*, de 18 de enero de 2001, para presentar una nueva línea jurisprudencial en la que entran en conexión, fundamentalmente, la protección del medio ambiente (en concreto, la protección de la estética en zonas rurales de interés paisajístico) y el derecho al respeto de la vida privada y del domicilio como medio para proteger la identidad de la minoría gitana.

(13) Las limitaciones a derechos de particulares por motivos ambientales encuentran un importante precedente en la sentencia *Pine Valley Developments LTD y otros c. Irlanda*, de 29 de noviembre de 1991, en relación con el derecho al respeto de los bienes (art. 1 del Protocolo adicional número 1). Se trata de una compra de terrenos por la empresa Pine Valley Developments para realizar actividades de compostaje industrial confiando en una licencia provisional (*outline planning permission*, que precisa, una vez iniciadas las obras y transcurridos tres años, una licencia definitiva —*full planning permission*—) otorgada por el *Minister for Local Government* en la apelación que se había realizado por la empresa frente a la denegación de licencia por la autoridad urbanística. La licencia definitiva finalmente fue denegada ya que, de acuerdo con la normativa de ordenación urbana (*Planning and Development Act 1963*), no estaba permitido el desarrollo urbanístico en la zona donde se pretendía desarrollar las actividades industriales al estar protegida por su especial valor natural (*green belt*), por lo que la inicial y nula licencia otorgada que condujo a los demandantes a comprar los terrenos, y su denegación posterior, produjeron una limitación del contenido del derecho de propiedad de los demandantes. Así lo constata el Tribunal, añadiendo, sin embargo, que la interferencia en el derecho estaba justificada pues perseguía un fin legítimo como es la protección del medio ambiente.

II. LA SENTENCIA *COSTER CONTRA EL REINO UNIDO*, DE 18 DE ENERO DE 2001

1. *Hechos*

Los señores Thomas y Jessica Coster, gitanos de nacimiento, habían llevado un modo de vida itinerante en caravana de acuerdo con la cultura y tradición gitanas. Al contraer matrimonio, deciden asentarse con su vivienda móvil en lugares autorizados del municipio de Maidstone, en Kent, siéndoles denegada su instalación en distintas ocasiones. Ante esta situación intentan adoptar medidas para garantizar el bienestar de la familia. Si bien en un primer momento deciden alojarse en la caravana de la madre del demandante, la escasez de espacio les impulsa a aceptar una vivienda social fija. Los problemas de salud sufridos por los demandantes, como consecuencia de las dificultades que experimentan para adaptarse a un modo de vida sedentario en un apartamento, animan a la demandante a adquirir un terreno en Headcorn (Kent) para establecer en él su caravana. Una vez instalada su vivienda móvil solicitan licencia. La licencia es denegada y se les requiere para que cesen en el uso del terreno. No cumplen el requerimiento y son condenados. El Inspector urbanístico (autoridad independiente) argumenta que si bien es consciente que el llevar una vida sedentaria produce a los gitanos toda una serie de problemas de inadaptación y enfermedades, pues no es su modo normal de vida, por otro lado dice que el establecimiento de la caravana en el lugar elegido por la familia Coster constituía «una intrusión real en el paisaje rural que le rodeaba, capaz de estropear seriamente el carácter y la apariencia de dicho lugar, lo que era contrario a los objetivos de los planes de ordenación locales» (apartado 18). La puesta en la balanza de estos intereses, esto es, el interés de la familia gitana a asentarse con su caravana en el medio rural para desarrollar plenamente el modo de vida característico de la minoría gitana y el interés general a la protección del paisaje, conduce a las autoridades locales a concluir que la calidad del paisaje —interés general— debe prevalecer sobre el interés particular de la familia gitana (apartado 18).

Ante esta situación, los demandantes intentan instalarse legalmente en otro emplazamiento adoptando toda una serie de medidas para reducir el impacto visual que produce la caravana en el paisaje. Su solicitud de licencia fue nuevamente denegada por motivos estéticos. En este sentido, el Inspector argumenta:

«Para la gente que pasa por allí la vivienda móvil es especialmente visible porque se encuentra en un lugar en esquina que da a dos calles, a lo largo de un buen tramo. Dada la calidad del paisaje rural, considero que este emplazamiento perjudica gravemente el carácter de los alrededores. Al encontrarse este terreno entre dos emplazamientos autónomos, se escalona con ellos a lo largo de Lenhan Road de manera que forman un principio de desarrollo de tipo

suburbano, lo que es contrario a las políticas tendentes a proteger el paisaje y a limitar el desarrollo residencial esencialmente a las ciudades y a los pueblos» (apartados 20 de la sentencia y 16 del Informe del Inspector).

Esta argumentación se apoya en la normativa británica de ordenación local, que tiende a garantizar que los asentamientos de gitanos no afeen el paisaje. Observamos, por consiguiente, una integración efectiva del paisaje en las políticas territoriales británicas, tal y como se establece en la Convención Europea del Paisaje (2000) (14). No se me ocurren otras palabras que no sean de elogio hacia un sistema que funciona. Repito, un sistema operativo en el que se aplican los distintos mecanismos previstos en la ley para garantizar los derechos de todos: por una parte, el derecho de la comunidad a disfrutar de la calidad natural del paisaje y, por otra, el derecho de la minoría gitana a desarrollar su propia forma de vivir en caravana. Es envidiable un sistema en el que la ley no es letra muerta y se cumple mediante la previsión de unas autoridades urbanísticas independientes que se encargan de hacer efectivas las distintas posibilidades que ofrecen los textos legales, con el resultado de la gran sensibilidad mostrada por los Inspectores urbanísticos en la milimetrada ponderación de intereses que acabamos de reproducir en este trabajo. En España nos conformaríamos si mínimamente se respetase el espíritu de las leyes. En este sentido, el profesor LORENZO MARTÍN-RETORTILLO en 1973 ya lamentaba este problema en relación con la menguada aplicación de las virtudes de la Ley del Suelo de 1956 en relación con el paisaje o la aplicación de la normativa turística distante de criterios favorables a su respeto. Concretamente, en relación con la ordenación turística del territorio argumentaba:

«Hay, tanto en la Ley de 1963 [de centros y zonas de interés turístico] como en el Reglamento de 1964, alusiones al paisaje, a las bellezas y valores naturales, etc. Ya se sabe que las actuaciones al amparo de esta legislación han sido muy intensas. Sin embargo, lo que con esta legislación se pretende es, fundamentalmente, un desarrollo de la llamada industria turística, un incremento de los negocios turísticos, consagrando literalmente el artículo 2 del Reglamento el objetivo “de posibilitar una adecuada rentabilidad de las inversiones”. Pues bien, es cierto que hay importantes excepciones, pero también es evidente que en muchos casos el planeamiento turístico, en lugar de contribuir a potenciar y defender el paisaje, ha servido, en cambio, para denigrarlo, cuando no para destruirlo» (15).

(14) Concretamente, la Convención establece entre las medidas generales que cada parte se compromete a «integrar el paisaje en las políticas de ordenación del territorio, de urbanismo, y en las políticas cultural, ambiental, agraria, social y económica, así como en otras políticas que puedan tener efectos directos o indirectos sobre el paisaje» —art. 5.d)».

(15) Fragmento tomado del innovador trabajo del profesor MARTÍN-RETORTILLO: *Problemas jurídicos de la tutela del paisaje*, núm. 71 de esta REVISTA, 1973, 423-442. Otro traba-

Y lo descrito puede ser perfectamente trasladado a nuestra realidad española actual, en la que se atiende a la cultura del «todo vale» mientras existan intereses económicos, despreciando la riqueza natural, patrimonial y paisajística de nuestro territorio, inaplicando las leyes o modificando los planeamientos urbanísticos si es necesario. Únicamente tenemos que dar un paseo por nuestras costas para observar cómo la belleza de los paisajes naturales se sigue transformando en paisajes de cemento incrustado en montañas apedreadas de viviendas unifamiliares, sin que existan (ni se quiere que existan) verdaderas autoridades urbanísticas independientes que realicen una valoración ponderada de los intereses en conflicto. Es difícil, por lo tanto, exigir la conservación del paisaje como hecho cultural cuando nuestros representantes democráticos «carecen al respecto de suficiente sensibilidad estética y emocional» (16). Una actitud muy distante de la que se pretende enraizar con la Convención Europea del Paisaje, en la que se quiere frenar la continua transformación de paisajes a causa de actividades como la turística para invertir la forma de ver las cosas, identificando el paisaje como recurso turístico en el seno del desarrollo de políticas de turismo sostenible (17).

Realizado este breve y necesario paréntesis y volviendo a la narración de los hechos, los demandantes serán procesados y multados en un total de cuatro ocasiones debido a sus reiteradas instalaciones en lugares no permitidos, provocadas, en cierto modo, por la escasez de emplazamientos públicos o privados destinados a familias gitanas, escasez advertida por las estadísticas del Ministerio de Medio Ambiente británico.

En este marco, los demandantes alegaban que las medidas de ordenación y de ejecución adoptadas contra ellos por la ocupación de su terreno con sus caravanas han supuesto una violación de su derecho al respeto de la vida privada y familiar y su domicilio. Asimismo, dicen que se ha producido una violación del derecho al respeto de sus bienes (art. 1 del Protocolo número 1) y, en consecuencia, una violación del derecho a la instrucción de sus hijos (art. 2 del Protocolo número 1), ya que las sucesivas medidas de ejecución les han impedido garantizar un hogar estable que les permitiese asistir regularmente a la escuela. Por último, también alegan una violación del artículo 14 del Convenio. Dicen que han sido discriminados por su condición de gitanos.

jo de interés del profesor para la reflexión sobre esta materia: «Problemas jurídicos del paisaje», en su libro *Méritos o Botín (y otros retos jurídicos para la democracia)*, Editorial Aranzadi (Colección Divulgación Jurídica), Navarra, 2000, 331-349.

(16) Ramón MARTÍN MATEO: «La tutela del paisaje en la legislación del suelo», trabajo publicado en la obra colectiva *Ordenación y gestión del territorio turístico*, David BLANQUER (dir.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, 504

(17) El quinto párrafo del Preámbulo de la Convención establece:

«Apreciando que la evolución de las técnicas de la producción agrícola, ganadera, silvícola, industrial y minera, así como las prácticas de la ordenación del territorio, del urbanismo, del transporte, de las infraestructuras, del turismo y del tiempo libre y, más genéricamente, los cambios económicos mundiales continúan, en muchos casos, acelerando la transformación de los paisajes (...)».

2. *El respeto a la vida privada y familiar y al domicilio para la protección de la identidad gitana*

El artículo 8 del Convenio, dedicado al derecho a la intimidad y al domicilio, va a ser la base fundamental sobre la que el Tribunal va a elaborar su línea argumental. Recordemos que el apartado primero del artículo 8 establece:

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

Los demandantes dicen que la denegación de licencia para la instalación legal de su caravana en un terreno de su propiedad, así como las medidas de ejecución adoptadas por la ocupación de su terreno, han producido una violación del derecho al respeto de su vida privada y familiar y de su domicilio. Esta injerencia les ha impedido llevar un modo de vida de acuerdo con la tradición gitana.

Para el desarrollo argumental de esta primera aproximación al artículo 8 del Convenio, el Tribunal primero delimita los derechos en juego que garantiza ese precepto para, en un segundo momento, analizar si en el presente caso se ha producido una efectiva injerencia en los derechos analizados.

Antes de todo, el Tribunal recuerda que ya ha conocido con anterioridad de un supuesto de hecho similar. Se trata del ya citado asunto *Buckley c. el Reino Unido*, decidido en sentencia de 25 de septiembre de 1996. En este caso, una familia gitana (como en la sentencia *Coster*) no obtuvo un fallo estimatorio en Estrasburgo, aunque ello no impidió que, mediante la argumentación realizada por la Comisión, por el propio Tribunal y por unas opiniones disidentes muy contundentes (como también ocurre en la sentencia comentada), la minoría gitana obtuviese grandes logros en el reconocimiento, afirmación y respeto de sus derechos y necesidades como minoría, especialmente el derecho a llevar un modo de vida según su tradición.

Una de las grandes afirmaciones del Tribunal de Estrasburgo a favor de la minoría gitana no tardará en llegar cuando, recibiendo la importante doctrina sentada por la Comisión en el asunto precedente, constata que la vida en caravana es parte integrante de la identidad gitana (18). Debido al carácter didáctico con el que se expresa el Tribunal, merece la pena reproducir los apartados 87 y 88:

(18) La Comisión en la sentencia *Buckley* realizó una importante reflexión, tenida en cuenta en los casos posteriores, según la cual no hay nada en el enunciado del artículo 8 del Convenio que permita deducir que sólo se respeta el domicilio legalmente establecido. Añade que, desde el momento que el modo de vida tradicional de los gitanos engloba vivir de forma itinerante en caravanas, la vida privada y familiar de la demandante también tiene que tomarse en consideración (apartado 53). Por lo tanto, la forma de vida tradicional de los gitanos va a constituir un elemento intrínseco de su derecho al respeto de la vida privada y familiar.

«El Tribunal considera que la vida en caravana forma parte integrante de la identidad gitana de los demandantes ya que se inscribe en la larga tradición itinerante seguida por esta minoría. Tal es el caso incluso cuando, a causa del desarrollo urbanístico y de políticas diversas, muchos gitanos ya no viven de manera totalmente nómada, sino que se instalan cada vez con más frecuencia durante largos periodos en un mismo lugar a fin de facilitar la educación de sus hijos, por ejemplo. Las medidas relativas al estacionamiento de la caravana de los demandantes no solamente han tenido consecuencias en cuanto al respeto de su domicilio, sino también en su facultad de conservar su identidad gitana y llevar una vida privada y familiar conforme a esta tradición.

Por lo tanto, el Tribunal constata que está en juego en este caso el derecho de los demandantes al respeto de su vida privada y familiar y de su domicilio».

En este orden de consideraciones, en el ejercicio de delimitación de los derechos en liza en virtud del artículo 8 del Convenio (intimidad y domicilio), el Tribunal ya deja entrever que las medidas de ordenación a las que se ha sometido a la familia Coster han incidido, en algún modo, en los derechos correspondientes a su esfera privada y cultural.

El siguiente paso a dar por el Tribunal será la constatación de la existencia de una injerencia en el derecho al respeto de la vida privada y del domicilio del señor y la señora Coster. El Tribunal entiende, en este sentido, que las medidas de ordenación y ejecución adoptadas frente a los demandantes han producido una injerencia en sus derechos, pero no la legislación en la materia, a diferencia de lo que opinan los demandantes. En este orden de cosas, la familia Coster considera que «la legislación y las políticas y reglamentaciones en materia de ordenación en su conjunto denotan una falta de respeto de esos derechos ya que, en la práctica, les impiden seguir el modo de vida gitano con total seguridad: o bien se les obliga a abandonar su terreno y deben estacionar sus caravanas ilegalmente con el riesgo de verse constantemente desplazados, o bien, como ha sido en este caso, les hace falta aceptar un alojamiento clásico o una “asimilación forzosa”» (19). Debe distinguirse este asunto del caso *Dudgeon c. el Reino Unido* (sentencia de 22 de octubre de 1981). En este caso, el Tribunal sí consideró que por la mera existencia de una ley penal que incriminaba los

(19) Los demandantes se refieren a la Ley británica de 1994 sobre justicia penal y orden público (*Criminal Justice and Public Order Act 1994*). Su artículo 77 confiere a las autoridades locales el poder de ordenar a un campista no autorizado a abandonar el lugar. El campista no autorizado se define como «una persona residente temporalmente en un vehículo situado en cualquier terreno que forme parte de una carretera, en cualquier terreno desocupado o en cualquier terreno ocupado sin autorización del propietario». El incumplimiento de esa orden en plazo breve, o una nueva instalación en el terreno antes de tres meses, son constitutivos de una infracción penal (apartado 58).

actos homosexuales consentidos entre varones mayores de edad se producía una violación de su derecho al respeto de la vida privada (20). Sin embargo, en el asunto *Coster*, la ley no incriminaba el modo de vida de la minoría gitana. En estos términos, la mayoría de los jueces de Estrasburgo constatan:

«El Tribunal considera que su función no es examinar una legislación y unas políticas en abstracto, sino que su papel consiste más bien, en centrarse en la aplicación de medidas o políticas específicas a los hechos de cada caso. En este caso no hay ninguna medida directa de “criminalización” de un modo de vida particular como era el caso en el asunto *Dudgeon* contra el Reino Unido (...)».

Por lo tanto, la injerencia en el derecho a la intimidad de los demandantes no se ha producido directamente por una ley, sino por sus actos de aplicación.

Y concluye en los siguientes términos:

«Teniendo en cuenta las circunstancias del caso, considere que las decisiones de los servicios de ordenación negando a la demandante la autorización de permanecer en su terreno con sus caravanas, y las medidas de ejecución tomadas por el hecho de que la interesada continuaba ocupando su terreno, constituyen una injerencia en el derecho de ésta al respeto de su vida privada y familiar y de su domicilio en el sentido del artículo 8.1 del Convenio» (apartado 92).

3. *Los derechos de los demás como límite al ejercicio de los derechos individuales*

Con aire provocador, podríamos exhumar un texto clásico de ROUSSEAU para iniciar la narración de los límites al derecho a la intimidad y domicilio, núcleo de la argumentación en esta decisión:

«¿Por qué arte inconcebible ha podido encontrarse el medio de sujetar a los hombres para hacerlos libres? ¿...de encade-

(20) En los mismos términos, véanse las sentencias *Norris c. Irlanda*, de 26 de octubre de 1988; *Modinos c. Chipre*, de 22 de abril de 1993, o la sentencia *A.D.T. c. el Reino Unido*, de 31 de julio de 2000. No obstante, en la sentencia *Norris*, en el voto particular discrepante del juez Valticos, aprobado por los jueces Gölcüklü, Matscher, Walsh, Bernhardt y Carrillo Salcedo, se discute la decisión adoptada por la mayoría ya que el demandante no había sido «víctima» en la forma en que debe entenderse este término a la luz del Convenio. Esto es, el demandante no había sido objeto de ninguna acción o medida por actos homosexuales, por lo que los jueces discrepantes no consideraron que hubiera violación alguna.

nar su voluntad por su propio deseo? ¿Cómo puede hacerse que los hombres obedezcan y que nadie mande, que sirvan y no tengan dueño, tanto más libres, en efecto, cuanto que, bajo una aparente sujeción, nadie pierde su libertad más que en lo que pueda perjudicar al otro? Estos prodigios son obra de la ley (...)» (21).

Claro y neto es el razonamiento del Tribunal en virtud del cual las medidas de ordenación territorial ejecutadas sobre los bienes de los demandantes han supuesto una injerencia en su derecho a la intimidad, de acuerdo con el artículo 8.1 del Convenio. Pero el artículo 8 incluye un segundo apartado en el que se establecen los límites al ejercicio del derecho al respeto de la vida privada, domicilio y correspondencia, límites que siempre deberán ser establecidos por una ley.

Si bien tradicionalmente en las declaraciones de derechos fundamentales se ha querido proteger con la máxima amplitud los derechos y libertades, éstos sólo se completan estableciéndose unos límites que, si bien serán excepcionales, velarán por la garantía del respeto de los derechos de los demás. El Convenio Europeo de Derechos Humanos ha optado por incluir en el párrafo segundo de una serie de preceptos (art. 8: derecho al respeto a la vida privada y familiar; art. 9: libertad de pensamiento, conciencia y religión; art. 10: libertad de expresión; art. 11: libertad de reunión y de asociación), y en los protocolos adicionales, limitaciones al ejercicio de los derechos. La última gran afirmación de derechos humanos, la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, ha cambiado la forma y ha optado por dedicar un único precepto a los límites de los derechos. Es el artículo 52.1 e irradia a todos los derechos garantizados por la Carta (22).

Volviendo a la sentencia, el papel que desempeñan los límites al ejercicio de los derechos va a ser fundamental. De hecho, constituyen uno de los pilares básicos que sostienen la decisión. Recordemos que el segundo párrafo del artículo 8 establece:

«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 seguri-

(21) Texto reproducido por el profesor José TUDELA ARANDA en su trabajo *Calidad y renovación del concepto de ley*, «RCG», núm. 52, 2001, 150. Este fragmento me parece de la máxima oportunidad en cuanto al juego de la ley en materia de límites a los derechos y libertades.

(22) El artículo 52.1 establece:

«Cualquier limitación del ejercicio de los derechos y libertades reconocidos por la presente Carta deberá ser establecida por la ley y respetar el contenido esencial de dichos derechos y libertades. Sólo se podrán introducir limitaciones, respetando el principio de proporcionalidad, cuando sean necesarias y respondan efectivamente a objetivos de interés general reconocidos por la Unión o a la necesidad de protección de los derechos y las libertades de los demás».

dad 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».

Por lo tanto, el Tribunal deberá analizar si la injerencia producida se justificaba de acuerdo con lo previsto en este segundo apartado. Esto es, deberá observar si las medidas adoptadas estaban «*previstas por la ley*», atendían a un «*fin legítimo*» y eran «*necesarias en una sociedad democrática*».

Siguiendo las opiniones más autorizadas, la función de la ley, expresión de la voluntad popular, es articular las libertades de todos en un sistema de derechos coexistiendo entre todos ellos. Por ello, sólo la ley podrá articular y puntualizar los límites recíprocos entre las libertades de cada uno (23). Concretamente, sólo podrá haber injerencia en el ejercicio del derecho al respeto de la vida privada y familiar cuando tal injerencia esté prevista por la ley.

Ni el Tribunal ni los demandantes ponen en duda que la injerencia estuviese establecida por la ley, ya que la normativa británica de ordenación territorial (24) anudaba toda una serie de medidas de ejecución para quien hubiese ocupado un terreno sin haber obtenido la preceptiva licencia.

No obstante, en virtud de la ley, también podían encontrarse soluciones totalmente opuestas a la ofrecida anteriormente. Puede decirse que, de acuerdo con los artículos 6 y 9 de la Ley británica de 1968 sobre los emplazamientos de caravanas (*Caravan Sites Act 1968*), las autoridades locales debían utilizar sus poderes tanto como fuese necesario para ofrecer la capacidad de acogida suficiente a los gitanos que residan o que pasen temporadas frecuentemente en su sector (art. 6) y, en este sentido, el Ministro podía ordenar a las autoridades locales crear emplazamientos para caravanas cuando surgiera necesidad de ello (art. 9). Por lo tanto, se produce la situación paradójica en la que se justifica la injerencia en el derecho al respeto de la vida privada de los demandantes por haber incumplido una ley que impedía establecer su caravana sin licencia, cuando previamente las autoridades locales, a su vez, podrían haber incumplido la ley. En términos similares se expresa el juez Bonello en su opinión separada a la sentencia:

«Cualquier medida que impida el disfrute de un derecho fundamental tiene que respetar el principio de legalidad —esa injerencia debe estar prevista por la ley—. Mi parecer es que, en una adecuada lectura del artículo 8, podría y posiblemente se tendría que haber llegado a una opinión diferente en este caso.

(23) Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA: «La democracia y el lugar de la ley», en el libro *El derecho, la ley y el juez*, Cívitas, Madrid, 1997, 33.

(24) Ley de 1990 sobre ordenación urbana y rural (*Town and Contry Planning Act 1990*).

(...) El artículo 6 de la Ley de 1968 sobre los emplazamientos de caravanas (hasta que fue revocado por la Ley de 1994 sobre la Justicia penal y el orden público (...), imponía una obligación legal a las autoridades locales a “utilizar sus poderes (...) en la medida que fuese necesario para ofrecer la capacidad de acogida suficiente a los gitanos que residen o que pasen temporadas frecuentemente en su sector” (...).

Creo que a una autoridad pública que está al margen de sus obligaciones legales no se le debería permitir alegar que está actuando “de acuerdo con la ley”».

En cualquier caso, no existiendo discusión acerca de la previsión de la injerencia en la ley, se analiza si las medidas adoptadas perseguían un *fin legítimo*. El Gobierno afirmará que las medidas de ejecución estaban destinadas a proteger el bienestar económico del país, la salud pública y el medio ambiente (las caravanas disminuían la calidad del paisaje rural). En este sentido, el Tribunal va a admitir en el apartado 96 que «las medidas en causa contemplaban el fin legítimo que constituye la protección de los “derechos ajenos” por medio de la defensa del medio ambiente, y no considero necesario analizar si entraban también en juego otros objetivos».

Con ello, puede afirmarse, por un lado, que el derecho al respeto de la vida privada y familiar no es un derecho absoluto y que, por lo tanto, debe tomarse en consideración en relación con otros fines legítimos de la colectividad. Por otro lado, el Tribunal de Estrasburgo aquí presenta una nueva vía para la protección del medio ambiente, mostrando, una vez más, el carácter abierto de un sistema formado por el Convenio Europeo de Derechos Humanos y su Tribunal garante del cumplimiento de sus preceptos. Carácter abierto que permite que se entiendan incluidos en el Convenio nuevos derechos fundamentales que surgen con la evolución de los tiempos, adaptándose, por lo tanto, a la realidad social. No cabe duda que la brevedad, la claridad y la inteligencia de los preceptos del Convenio permiten un amplio margen de apreciación al Tribunal.

Finalmente, la injerencia debe ser «*necesaria en una sociedad democrática*» (25) para alcanzar el fin legítimo «protección del medio ambiente», debiendo existir una relación de proporcionalidad entre la intensidad de la injerencia y el fin que se quiere proteger.

El Tribunal aplica el criterio del «estándar nacional», dejando que el ejercicio de ponderación de intereses en conflicto se realice por las autoridades locales, por su conocimiento más directo de las circunstancias del caso. El Tribunal se reservará una facultad de control (26). Lo expresa en el apartado 106 en los siguientes términos:

(25) Sobre el contenido de este concepto, véase el estudio de Daniel I. GARCÍA SAN JOSÉ: *Los derechos y las libertades fundamentales en la sociedad europea del siglo XXI: análisis de la interpretación y aplicación por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos de la cláusula «necesario en una sociedad democrática»*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Sevilla, Sevilla, 2001, 218 págs.

(26) Hay que recordar que antes del Protocolo número 11, la Comisión desempeñaba

«El Tribunal no está en disposición de contradecir el dictamen emitido por las autoridades nacionales en este asunto, según el cual el uso particular de un terreno suscita objeciones legítimas en materia de ordenación. No puede ir a todos los lugares para apreciar el impacto de cierto proyecto en una región dada en cuanto a la belleza del lugar, la circulación por carretera, la traída de aguas y el sistema de desagües, las instalaciones escolares, los servicios médicos, la situación del empleo, etc. Dado que los inspectores urbanísticos visitan los lugares, escuchan los argumentos de todas las partes y pueden interrogar a los testigos, están mejor situados que el Tribunal para sopesar los argumentos. Por lo tanto, como el Tribunal señaló en la sentencia Buckley (...), “en la medida en la que el ejercicio de un poder discrecional relativo a una multitud de factores locales es inherente a la elección y a la aplicación de las políticas de ordenación rurales, las autoridades gozan en principio de un margen de apreciación extenso”, incluso si el Tribunal conserva la facultad de concluir que las autoridades nacionales cometieron un error manifiesto de apreciación» (27).

Si bien, por un lado y de manera muy significativa, el Tribunal reconoce que está creciendo un amplio consenso en los Estados contratantes del Consejo de Europa en torno a la necesidad de reconocer las peculiaridades de las minorías y a la obligación de proteger su identidad, seguridad y modo de vida, «no solamente con el fin de proteger los intereses de las mismas minorías, sino también para conservar la diversidad cultural que es beneficiosa para la sociedad en su conjunto» (apartado 107), y que, de acuerdo con los elementos de que dispone el Tribunal, no existe un núme-

un importante papel a la hora de la fijación y contraste de los hechos. Por ello, no resulta extraño que sus decisiones sean un destacado y valioso instrumento interpretativo del Tribunal de Estrasburgo. Un ejemplo reciente es la trascendencia que ha tenido la decisión de la Comisión *Sutherland c. el Reino Unido*, de 27 de marzo de 2001, a la hora de decidir las sentencias *S.L. c. Austria* y *L. y V. c. Austria*, ambas de 9 de enero de 2003.

(27) No obstante, los jueces Pastor Ridruejo, Bonello, Tulkens, Stráznická, Lorenzen, Fischbach y Casadevall, en su opinión disidente común, dicen que aunque en el caso *Buckley* se estableció que, en principio, las autoridades nacionales disfrutaban de un amplio margen de apreciación en lo relativo a las políticas de planeamiento, desde su punto de vista esa afirmación no debe aplicarse automáticamente en cualquier caso referido a las políticas territoriales. El Convenio, dicen, siempre tiene que interpretarse y aplicarse a la luz de las circunstancias del momento. Así es como se ha entendido, por ejemplo, en el caso *Hatton y otros c. el Reino Unido*. El Tribunal en el apartado 107 de esta última sentencia afirma:

«Teniendo en cuenta todo lo que antecede y a pesar del margen de apreciación del Estado demandado, el Tribunal considera que al implantar el Plan de 1993 [en materia de ruidos de los aeropuertos], el Estado no encontró el 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».

ro mínimo adecuado de emplazamientos que los gitanos encuentren aceptables y en los que puedan instalar legalmente su caravana a un precio a su alcance, por otro lado, dice que por el hecho que el número de gitanos supere el número de plazas disponibles en los emplazamientos habilitados, ello no supone una violación del artículo 8, pues no puede exigirse a un Estado una política social tan extensa que prevea alojamientos adecuados para la comunidad gitana (apartado 112).

Para concluir este orden de ideas, el Tribunal dice que no es objeto de la sentencia establecer el carácter aceptable o no de la situación general de la comunidad gitana en el Reino Unido, sino observar si, a la vista de las circunstancias del caso, se ha producido una violación del derecho al respeto de la vida privada y del domicilio del señor y la señora Coster. Ésta es la premisa fundamental que le va a permitir al Tribunal exponer las siguientes ideas fundamentales para la aceptación del buen criterio de las autoridades nacionales en la ponderación de los intereses en conflicto (apartados 116, 117 y 118):

«Cuando una persona ha establecido su residencia sin obtener la licencia que exige el derecho interno, existe un conflicto entre su derecho al respeto del domicilio garantizado por el artículo 8 y el de los otros miembros de la comunidad a la protección del medio ambiente. Para determinar si la obligación impuesta a una persona de abandonar su domicilio es proporcionada al fin legítimo perseguido, es pertinente saber si ese domicilio ha sido establecido ilegalmente. Si ha sido establecido legalmente, eso va a menguar la legitimidad de cualquier medida que obligue al individuo. Por el contrario, cuando el domicilio ha sido establecido ilegalmente en un lugar dado, la persona que discute la legalidad de un orden está en una posición menos fuerte. El Tribunal será algo reticente a conceder protección a las personas que desafiando a sabiendas las prohibiciones de la Ley, establecen su domicilio en un lugar cuyo entorno está protegido. Si el Tribunal actuara de otra manera, alentaría las acciones ilegales en detrimento del derecho de los otros miembros de la comunidad a que se proteja el medio ambiente.

Existe otra consideración pertinente que las autoridades nacionales deben, en primer lugar, tener en cuenta: si no está disponible otro alojamiento alternativo, la injerencia es más grave que en caso contrario. Así, cuanto más conveniente sea el alojamiento, menos grave es la injerencia que se deriva de la obligación impuesta al interesado de abandonar el lugar en el que se ha instalado (28).

(28) Este aserto va a constituir el punto de partida para el desarrollo del hilo argumentativo de la Sala Administrativa del Tribunal Supremo de Inglaterra y Gales [*England*]

Para apreciar hasta qué punto el alojamiento alternativo es adecuado, hay que considerar, por un lado, las necesidades particulares del individuo concernido —a saber, sus exigencias familiares y sus recursos financieros— y, por otro, el derecho de la comunidad a que se proteja el medio ambiente. Es una tarea para la que las autoridades nacionales deben beneficiarse de un gran margen de apreciación ya que ellas son las que evidentemente están mejor colocadas para proceder a la evaluación necesaria».

En este sentido, atendiendo a los informes de los Inspectores y constatada la situación personal de los demandantes, debía prevalecer el interés paisajístico y rural de la zona donde estaba instalada la caravana. Los demandantes, por otro lado, no habían presentado ante el Tribunal justificación acerca de su situación económica ni informaciones acerca de las cualidades que debe presentar un terreno para que lo consideren bien situado, ni en cuanto a la búsqueda que llevaron a cabo para encontrar otro lugar. Tampoco han hecho uso de la posibilidad que tenían de recurrir en apelación ante el Tribunal Supremo, vía que les hubiese permitido defender que los Inspectores o el Ministro no habían tenido en cuenta alguna alegación relevante o que habían basado la decisión impugnada en elementos no pertinentes.

Todo ello conduce al Tribunal a concluir que no ha habido violación del artículo 8 porque las decisiones de las autoridades locales «se apoyaron en motivos pertinentes y suficientes a efectos del artículo 8 para justificar las injerencias, en los derechos reconocidos a los demandantes» (apartado 127). Por lo tanto, se considera el medio ambiente elemento de suficiente consistencia a efectos del artículo 8 para justificar las limitaciones de los derechos de los demandantes. Además, se constata que el grado de injerencia sufrido por los demandantes en sus derechos al respeto de la vida pri-

and Wales High Court (Administrative Court)] en el asunto Clarke c. la Secretaría de Estado de medio ambiente, transporte y las regiones, de 9 de octubre de 2001, resuelto de conformidad con los artículos 8 y 14 del Convenio, en aplicación de la Ley de Derechos Humanos de 1998 (Human Rights Act 1998), que integró en la ley británica el Convenio Europeo de Derechos Humanos. En este caso, también se deniega a la demandante (gitana) una licencia para la instalación de su caravana en un lugar de alto interés paisajístico, habiéndole sido otorgada únicamente la posibilidad de vivir en un alojamiento sedentario. El Tribunal considera, asumiendo el criterio de ponderación del Inspector (apartados 19, 40 y 41 de la sentencia), que ello produce graves perjuicios a su derecho al respeto de la vida privada y familiar y del domicilio en relación con el artículo 14 (no discriminación) ya que, al ser gitana, ése no es su modo normal de vida. Es lo mismo, argumenta el Tribunal, que si a un no-gitano se le propone vivir en una caravana. Por lo tanto, no se pone en duda la ponderación de intereses realizada por el Inspector, consistente en valorar las cualidades paisajísticas del lugar con el derecho a la vida privada y familiar en relación con el principio de no discriminación, sino que, acogiendo el criterio establecido por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en virtud del cual las injerencias son más graves cuanto menos adecuado sea el alojamiento alternativo, constata que no se han respetado debidamente los derechos de la demandante. Asume, en consecuencia, lo establecido en el apartado 117 de la sentencia Coster. Por lo tanto, escasos meses después del conjunto de cinco decisiones del Tribunal de Estrasburgo (sentencias Beard, Chapman, Coster, Lee y Jane Smith c. el Reino Unido), el Reino Unido recibió e hizo suya su doctrina.

vada y familiar y del domicilio ha sido proporcional al fin legítimo medio ambiente, concluyendo de la siguiente manera (apartado 128):

«(...) teniendo en cuenta las circunstancias del caso, las consecuencias de estas decisiones no podrían considerarse como desproporcionadas al fin legítimo perseguido».

Proporcionalidad y justo equilibrio que también fundamenta la decisión del Tribunal de no violación del artículo 1 del Protocolo número 1 (protección de la propiedad). El señor y la señora Coster dicen que las medidas de ordenación y ejecución que han sufrido les han privado de su derecho a vivir en paz en su terreno y haber sufrido así un atentado contra el derecho al respeto de sus bienes. El Tribunal dice que las medidas adoptadas contra su propiedad fueron proporcionadas y reflejaban un justo equilibrio entre los derechos de los demandantes y el interés general al que está sometido el uso de los bienes. Por lo tanto, la protección del paisaje (interés general) ha señalado los límites del contenido del derecho a la intimidad y del derecho de propiedad (interés particular).

No obstante, los jueces Pastor Ridruejo, Bonello, Tulkens, Stráznická, Lorenzen, Fischbach y Casadevall, en su opinión disidente común, no consideraron que el juicio de proporcionalidad estableciera un equilibrio adecuado entre los intereses en juego, basándose en datos recogidos por el propio Tribunal. Así, tras reconocer que la salud de los demandantes se ha visto afectada por vivir en un alojamiento convencional, argumentan:

«A lo largo de los expedientes urbanísticos, no se ha indicado que existieran otros lugares que ofrecieran emplazamientos libres en los que los demandantes pudieran haber ido a instalarse, bien en el distrito o, de manera más amplia, en el condado. El Gobierno ha mencionado de manera general la presencia de emplazamientos oficiales en la región y declarado que los demandantes eran libres de buscar fuera del condado (...)».

Y concluyen:

«En consecuencia, las medidas tomadas para expulsar a los demandantes de su domicilio situado en su propio terreno cuando no se ha demostrado que existieran otros lugares autorizados en los que hubieran podido razonablemente instalarse, son, en nuestra opinión, desproporcionadas y suponen la violación del artículo 8 del Convenio».

En cualquier caso, el artículo 8 una vez más ha servido al Tribunal para proteger el derecho a un medio ambiente saludable, pero en este caso no como manifestación del derecho al respeto del domicilio y vida privada, sino como límite a estos derechos, en el bien entendido que el medio ambiente, como fin legítimo a proteger en nuestra sociedad, debe prevalecer sobre el derecho particular de los demandantes al respeto de su vida priva-

da y familiar (con un elevado coste). En consecuencia, podría incluso afirmarse que, como mínimo, el Tribunal está situando en el mismo nivel el derecho al respeto de la vida privada y familiar y del domicilio *ex* artículo 8 del Convenio y el derecho a un medio ambiente adecuado.

Esta línea de reflexión tiene una gran relevancia en cuanto a los importantes y decisivos pasos que se están produciendo en el campo de la protección ambiental. A ello debemos conectar algunas de las contundentes consideraciones que ha realizado el Tribunal en la sentencia *Hatton y otros c. el Reino Unido* en sus apartados 96 y 97:

«Cualquier enfoque analítico que se adopte —la obligación positiva o la injerencia—, los principios aplicables sobre la justificación según el artículo 8.2 son, en general, similares (sentencia *Powell y Rayner* contra el Reino Unido). En ambos contextos, se debe tener en cuenta el equilibrio equitativo entre los intereses en conflicto de las personas y de la comunidad como conjunto. En ambos contextos, el Estado goza de un cierto margen de apreciación al decidir las medidas a tomar para garantizar la conformidad con el Convenio (...). Además, en relación con las obligaciones positivas que se desprenden del artículo 8.1, de encontrar el equilibrio exigido, los fines mencionados en el artículo 8.2 pueden tener cierta relevancia (...).

Sin embargo, el Tribunal subraya 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».

Aunque siempre deberá atenderse al caso concreto, la prevalencia en la sentencia *Hatton* del medio ambiente para la protección de derechos de los particulares de acuerdo con el artículo 8.1, frente al bienestar económico del país que representa el aeropuerto de Heathrow, y la consideración en la sentencia *Coster* de la defensa del medio ambiente como fin legítimo y general en nuestra sociedad pertinente, de acuerdo con el artículo 8.2, para justificar las injerencias en los derechos a la intimidad y domicilio, permiten afirmar una vez más que el Tribunal, de algún modo, configura explícitamente el medio ambiente como un derecho fundamental de nueva generación susceptible de protección en sede de Estrasburgo. Por consiguiente, no debemos dejar de señalar la virtualidad que presenta el derecho al medio ambiente como presupuesto para el ejercicio de otros derechos o como límite al ejercicio de los mismos en un contexto histórico en el que se pretende adoptar planteamientos que favorezcan un desarrollo equilibrado entre los distintos intereses que confluyen en nuestra sociedad actual (29).

(29) No carece de valor el hecho que hasta ahora el medio ambiente se haya protegido

En este orden de consideraciones, no quiero dejar de remarcar y subrayar la sensibilidad inglesa hacia estas materias, sensibilidad que se observa en el ejercicio de ponderación de intereses pensado y profundamente sopeado del Inspector urbanístico, valorando la calidad del paisaje para impedir el ejercicio de actividades que puedan presentar un impacto visual ne-

por medio de vías indirectas, a través de otros derechos. Al contrario, debemos otorgarle el máximo significado. Si el TEDH ha protegido el medio ambiente por medio de otros derechos o como límite al ejercicio de los mismos, ha sido muy probablemente porque no existe un precepto en el CEDH que reconozca expresamente el derecho humano de cada uno a disfrutar de un medio ambiente saludable, ya que, de hecho, con la línea jurisprudencial iniciada con la sentencia *López Ostra*, se está diciendo que la persona tiene derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado. Un ambiente dañado o insalubre, además, provoca la lesión de otros derechos fundamentales de la persona. En mi opinión, el Tribunal de Estrasburgo en la jurisprudencia *López Ostra* ha querido crear una vía para la protección del medio ambiente, tendencia consolidada con mayor alcance con la sentencia *Coster*, en la que se argumenta que el medio ambiente, como interés general, es un motivo suficiente y pertinente para justificar una injerencia en los derechos fundamentales de la persona, concretamente en el derecho al respeto de la vida privada y familiar para garantizar el respeto al derecho de los demás a disfrutar de un medio ambiente adecuado. Por lo tanto, no debe despreciarse que el medio ambiente esté recibiendo el mismo grado de protección que otros derechos fundamentales. Utilizando el mito de Platón, es hora de «salir de la caverna», ver la esencia de la importancia que tiene el medio ambiente para nuestra salud y nuestras vidas y no resistirnos más a reconocer el medio ambiente como un auténtico derecho fundamental. Más aún cuando, en el caso de España, el artículo 10.2 CE da entrada a los Convenios y Tratados Internacionales en materia ambiental ratificados por el Estado español, como la Convención de las Naciones Unidas sobre el medio humano de 1972, de la que surgió la Declaración de Estocolmo, que en su primer principio ya quiso recoger el derecho fundamental al medio ambiente, señalando que «el hombre tiene el derecho fundamental a la libertad, a la igualdad y al disfrute de condiciones de vida adecuadas en un medio de calidad tal que le permita llevar una vida digna y gozar de bienestar y tiene la solemne obligación de proteger y mejorar el medio para las generaciones presentes y futuras». Y es que, de acuerdo con el profesor LOPERENA ROTA, cuando el artículo 10.2 dice que las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de acuerdo con los Convenios y Tratados Internacionales ratificados por España, no se está refiriendo únicamente a los artículos 14 a 29 y 30.2 CE, sino en general al Título I de la Constitución, denominado «De los derechos y deberes fundamentales», ya que, de acuerdo con el profesor de la Universidad del País Vasco, no todo lo contenido en los dos primeros capítulos del Título I de la Constitución son derechos y libertades (por ejemplo, el artículo 27.8) ni tampoco todo lo establecido en el Capítulo Tercero son meros principios rectores de la política social y económica. Esta tesis es avalada por la jurisprudencia. Así, el Tribunal Supremo, en sentencia de 16 de abril de 1990, decisión acerca de la ubicación de un vertedero municipal de residuos sólidos urbanos, afirma (FJ 6.º):

«(...) Pues bien, en relación con este punto hay que decir que cualquier interpretación que se haga del citado precepto [se refiere al artículo 4.º del Reglamento de 30 de noviembre de 1961] debe ser analizada desde la perspectiva del artículo 45 de la Constitución, que, como ha tenido ocasión de decir en más de una ocasión este Tribunal, no es una norma programática ni un pío deseo cuya eficacia deba quedar al albur de las convicciones ecologistas o no de los titulares de los poderes públicos. Esto quiere decir que ese “derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona” tiene un contenido protegible (...).»

En la defensa de la todavía polémica tesis de la consideración del ambiente como derecho humano, no camino solo. Voy acompañado de parte de la doctrina. En este sentido, véanse Fernando LÓPEZ RAMÓN: *Derechos fundamentales, subjetivos y colectivos al medio ambiente*, «REDA», núm. 95, 1997, 347-364; Francisco GONZÁLEZ NAVARRO: *Derecho administrativo espa-*

gativo. Y es que no debe sorprender mi insistencia en estos temas ya que, como español, puedo afirmar que la experiencia que se tiene en nuestro país es bien distinta. Un país en el que se puede hacer cualquier cosa, quedando impunes claras aberraciones contra el medio justificándose, en muchas ocasiones, en «la buena marcha de la política económica del país», menospreciándose o ignorándose cualquier ejercicio de integración de los intereses en conflicto. Sin ninguna duda, sentencias como ésta constituyen una verdadera lección, mostrándonos cómo países de nuestro entorno aplican de una forma efectiva políticas de desarrollo sostenible en las que se integran los diferentes intereses que confluyen en nuestra sociedad, haciendo real las metas que se proponen en los foros mundiales de desarrollo y medio ambiente (30).

Si desde la perspectiva del derecho al medio ambiente la sentencia *Coster* da un paso adelante, una opinión tan positiva puede tenerse acerca de la consideración del derecho al respeto de la vida privada y domiciliar de las familias gitanas para la protección de su identidad cultural (a pesar de que no han obtenido un fallo favorable). No son escasos los reconocimientos que realiza el Tribunal en torno a la creciente sensibilización en Europa hacia la necesidad de proteger las minorías (debido a su especial vulnerabilidad), que consta de diversas manifestaciones normativas en el ámbito de la Unión Europea y del Consejo de Europa, como el Convenio-marco para la protección de las minorías nacionales. Este creciente consenso, sin duda, podría alentar futuros pronunciamientos del Tribunal en otro sentido, como en repetidas ocasiones ha establecido en los mismos términos del apartado 84 de la sentencia:

«Sin estar formalmente obligado a seguir cualquiera de sus sentencias anteriores, el Tribunal considera que es conveniente en interés de la seguridad jurídica, de la previsibili-

ñol, tomo II, 2.^a edición, Eunsa, Pamplona, 1993; Antonio VERCHER NOGUERA: *Medio ambiente, derechos humanos e instituciones europeas*, «Poder Judicial», núm. 29, 1993, 97-111; Fernando M. MARINO MENÉNDEZ: *El derecho internacional del medio ambiente*, «Derechos y Libertades», núm. 1, 1993, 285-294; FRANCISCO DELGADO PIQUERAS: *Régimen jurídico del derecho constitucional al medio ambiente*, «REDC», núm. 38, 1993, 49-79; Jesús JORDANO FRAGA: *La protección del derecho a un medio ambiente adecuado*, Bosch, Barcelona, 1995, 453 a 500; Demetrio LOPERENA ROTA: *El derecho al medio ambiente adecuado*, Cívitas/IVAP, Madrid, 1996, 154 págs., y *Los principios del derecho ambiental*, Cívitas, Madrid, 1998, 190 págs., del mismo autor. Más allá de la Península Ibérica, puede citarse el reciente libro de Maguelonne PALLEMAERTS/Marc DEJÉANT-PONS: *Human Rights and the Environment: compendium of instruments and other international texts on individual and collective rights relating to the environment in the international European framework*, Council of Europe, Strasbourg, 2002, 326 págs.

(30) Me refiero a la reciente Cumbre sobre el Desarrollo Sostenible, celebrada en Johannesburgo (Sudáfrica) del 26 de agosto al 4 de septiembre de 2002. En el párrafo 17 bis del Proyecto de declaración política presentado por el Presidente de la Cumbre se hace referencia a los necesarios equilibrios que he señalado:

«Reafirmamos nuestra promesa de hacer especial hincapié en la lucha contra las condiciones mundiales que representan graves amenazas al desarrollo sostenible de nuestra población y darle prioridad. Entre estas condiciones cabe mencionar: (...) los desastres naturales, (...), la intolerancia y la incitación al odio racial, étnico, religioso y de otra índole (...)).

dad y de la igualdad ante la Ley, que no se aparte sin motivo válido de los precedentes. Al ser el Convenio ante todo un mecanismo de defensa de los Derechos Humanos, el Tribunal debe sin embargo tener en cuenta la evolución de la situación de los Estados Contratantes y reaccionar, por ejemplo, al consenso que puede aparecer en cuanto a las normas a alcanzar».

Además, el propio Tribunal admite la escasez de emplazamientos destinados para gitanos (apartado 111), así como la falta de indicación por las autoridades locales a lo largo de los expedientes urbanísticos de la existencia de lugares vacantes en los que los demandantes hubieran podido instalarse (apartado 125). A ello debe añadirse que nos encontramos ante una decisión muy discutida desde el punto de vista del artículo 8 del Convenio ya que, como ocurriera en el precedente asunto *Buckley*, no se ha adoptado la decisión por unanimidad (31). En efecto, la Gran Sala en el asunto *Coster* ha decidido, por una mayoría de diez votos contra siete, que no ha existido violación del artículo 8, reduciéndose, por tanto, la mayoría con respecto al caso *Buckley*.

4. *Argumentación jurídica en torno al principio de no discriminación*

Los demandantes consideran que por su condición de gitanos se les ha tratado de manera discriminatoria. Afirman, por tanto, que se ha producido una violación del artículo 14 del Convenio:

«El goce de los derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio ha de ser asegurado sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación».

Para constatar que, efectivamente, se ha producido una violación del principio de no discriminación, las partes afirman:

«(...) el ordenamiento jurídico no tiene en cuenta el modo de vida tradicional de los gitanos, ya que les trata de la misma manera que a la mayoría de la población (...). Además, aplicarles las leyes y las políticas generales no tendría en cuenta sus necesidades particulares, que derivan de su tradición que consiste en vivir y viajar en caravanas».

(31) En el asunto *Buckley* se concluyó la no violación del artículo 8 por seis votos contra tres.

En materia de medio ambiente no creo que deban realizarse concesiones en el sentido de permitir que se excepcione su respeto y, por tanto, se incumpla la legislación vigente, en aras a la protección de las minorías. Todos tenemos la obligación de contribuir a su respeto y defensa. Así lo reconoce expresamente en materia de protección paisajística el párrafo sexto de la Convención Europea sobre el Paisaje, en el bien entendido que la protección, gestión y ordenación del paisaje, como elemento esencial del bienestar individual y social, implican derechos y responsabilidades para cada persona. En este sentido, si la legislación urbanística exige la necesidad de licencia para la realización de actividades clasificadas sobre determinadas áreas, todo el mundo está conminado a solicitar la licencia y a respetar la legalidad urbanístico-ambiental en caso de su denegación, sin permitir excepciones. En este sentido, el Tribunal de un modo muy acertado afirma (apartado 128):

«Las consideraciones de orden humanitario que habrían podido abogar a favor de un resultado diferente para el procedimiento interno no podrían ser utilizadas por el Tribunal para fundamentar una conclusión que equivaldría a sustraer a los demandantes del campo de aplicación de la legislación nacional en materia de ordenación del territorio (...)».

El Tribunal en los casos que se plantea una posible violación del principio de no discriminación, normalmente, ha planteado la tesis de la «justificación objetiva y razonable», en virtud de la cual no podrá existir una distinción si no existe una justificación objetiva y razonable. Así lo expone en diferentes sentencias como, por ejemplo, en la sentencia *Chassagnou y otros c. Francia*, de 29 de abril de 1999 (sentencia sobre el ejercicio racional de la actividad cinegética, citada más arriba), en la que en su apartado 91 establece:

«El Tribunal recuerda que una distinción es discriminatoria si “está falta de justificación objetiva y razonable”, es decir, si no persigue un “fin legítimo”, o no existe “relación razonable de proporcionalidad” entre los medios empleados y el fin contemplado».

En este orden de consideraciones, la sentencia *Coster c. el Reino Unido* recoge los conceptos «justificación objetiva y razonable», «fin legítimo» y «proporcionalidad entre los medios empleados y fin contemplado» para decidir que no ha existido violación del artículo 14 del Convenio. Lo argumenta en el apartado 141 en los siguientes términos:

«Teniendo en cuenta su conclusión desde el punto de vista del artículo 8 del Convenio según la cual la injerencia en los derechos de los demandantes era proporcionada al fin legítimo que constituye la protección del medio ambiente, el Tri-

bunal concluye la ausencia de discriminación contraria al artículo 14 del Convenio. Puede haber discriminación cuando, sin justificación objetiva y razonable, los Estados no aplican un trato diferente a las personas cuyas situaciones son sensiblemente diferentes (sentencia Thlimmenos contra Grecia de 6 de abril de 2000). Sin embargo, en las circunstancias del caso, el Tribunal no constata que las medidas tomadas contra los demandantes estuvieran desprovistas de justificación objetiva y razonable».

Por consiguiente, la protección del medio a través del respeto por todos de la legalidad urbanística y territorial constituye una justificación razonable y objetiva que no admite un trato diferente a las personas (en este caso, la minoría gitana) cuyas posiciones son sensiblemente diferentes, ya que existe un fin legítimo, como es la protección del entorno, que no permitiría realizar esa distinción. En consecuencia, no ha habido discriminación pues la defensa del medio ambiente es una justificación objetiva y razonable para aplicar un trato igual a personas cuya situación es sensiblemente diferente (32).

Por otro lado, se constata que ha existido una «relación razonable de proporcionalidad» entre los medios empleados (las medidas de ordenación y de ejecución, previstas por la ley) y el fin contemplado (restablecimiento del paisaje rural, mediante la restauración de la legalidad urbanística a su estado originario). En ningún caso, los demandantes han sido objeto de trato peyorativo por intentar seguir un modo de vida gitano. O, dicho en otras palabras, la ley no penalizaba la conducta según la cual los demandantes trataban de vivir según la tradición gitana, como ocurría, por ejemplo, en el asunto *Dudgeon*, en el que la ley sí incriminaba una determinada conducta: las relaciones homosexuales consentidas entre varones mayores de edad, como he comentado más arriba.

Recapitulando, no se puede producir una sustracción de la minoría gitana en la aplicación de la normativa de ordenación del territorio para conseguir una discriminación positiva en contra del medio ambiente. En este caso, otorgar a los gitanos un trato favorable permitiéndoles excepcionar la aplicación de las normas de ordenación territorial para situarlos en una posible situación de igualdad con respecto a los no gitanos, produciendo una lesión del paisaje rural, provocaría supuestos de discriminación según el artículo 14 pues permitiría a un grupo de ciudadanos contravenir las leyes de protección territorial frente a la mayoría que debe respetarlas. En este sentido, es significativa la opinión parcialmente disidente del juez Repik en el precedente asunto *Buckley*, pues argumenta que si bien la injerencia que han sufrido los demandantes no está suficientemente justificada en base al se-

(32) Con anterioridad ya he tenido ocasión de referirme a este orden de ideas en materia de fiscalidad turística afectada a fines ambientales en relación con el Impuesto sobre Estancias en Empresas Turísticas de Alojamiento (la *popular* «ecotasa» balear), en mi trabajo *Sustainable Tourism and Taxes: an insight into the Balearic Eco-Tax Law*, «European Environmental Law Review», 11-6, 2002, 169-174.

gundo párrafo del artículo 8, ello no significa que los gitanos, como grupo, estén exentos de las limitaciones legales en materia de Derecho urbanístico.

Podrían buscarse soluciones por otras vías que permitiesen proteger el mantenimiento de una de las manifestaciones más típicas de la cultura gitana, como es la vida itinerante en caravana, pero siempre respetando las normas de ordenación territorial de tal manera que no se produzcan daños al paisaje rural.

Finalmente, en cuanto a la alegación de violación del artículo 2 del Protocolo número 1 en relación con el derecho a la instrucción de los hijos del matrimonio Coster, una vez argumentado y desestimado el núcleo principal de la demanda en relación con el derecho a la intimidad y al domicilio, el Tribunal dice que no se ha probado de manera suficiente que las diversas medidas de ejecución hayan producido una imposibilidad de asistencia a la escuela, por lo que también se desestima la demanda en este punto.

5. *¿Inactividad del Estado?*

La lectura de este caso abre otras posibilidades en cuanto a su interpretación. En mi opinión, el eje del asunto podría girar en torno a una posible violación del derecho al respeto de la vida privada y familiar y del domicilio por una actitud omisiva, una inactividad del Estado. Este planteamiento no constituiría ninguna novedad en Estrasburgo pues se ha empleado por el Tribunal en diversos asuntos para decidir sobre el fondo. Pueden citarse las sentencias *López Ostra c. España*, de 9 de diciembre de 1994; *McGinley y Egan c. el Reino Unido*, de 9 de junio de 1998, o la sentencia *Guerra y otros c. Italia*, de 19 de febrero de 1998. Esta última sentencia dispone (apartado 58):

«(...) si el artículo 8 tiene esencialmente por objeto prevenir al individuo contra las injerencias arbitrarias de los poderes públicos, no se contenta con obligar al Estado a abstenerse de injerencias similares: a dicho compromiso más bien negativo, pueden añadirse obligaciones positivas inherentes a su respeto efectivo de la vida privada y familiar (...).

En el presente caso, basta con averiguar si las autoridades nacionales han adoptado las medidas necesarias para asegurar la protección efectiva del derecho de las interesadas al respeto de su vida privada y familiar garantizado por el artículo 8 (...)» (33).

(33) El derecho de acceso a la información ambiental, consagrado como décimo principio de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (1992) y reafirmado posteriormente en otros lugares como en la importante Convención sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública en la Toma de Decisiones y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales (adoptada en la Conferencia Ministerial «Medio Ambiente para Europa», celebrada en Aarhus, Dinamarca, el 25 de junio de 1998), tiene su conexión en el nivel

En el caso que estudiamos, fuentes del propio Gobierno británico, concretamente del Ministerio de Medio Ambiente, revelaban una reducción progresiva de los asentamientos públicos habilitados legalmente para la instalación de sus caravanas por parte de familias gitanas. Así lo constató el Consejo Consultivo para la Educación de los Romani (gitanos) y Nómadas (*Advisory Council for the Education of Romany and Other Travellers*) en la investigación que efectuó a instancia del Ministerio de Medio Ambiente. En su informe constató que aunque desde 1994 el número de emplazamientos privados puestos a disposición de los gitanos para la instalación de sus caravanas había aumentado en treinta por año, el de emplazamientos públicos había disminuido en cien, lo que indica que el ritmo de crecimiento de emplazamientos privados no era suficiente para suplir la baja de emplazamientos públicos (apartado 64), agravándose tal descenso en el número de emplazamientos tanto públicos como privados a partir de 1999. El Inspector urbanístico también advirtió la posible carencia de emplazamientos gitanos en relación con la demanda:

de los derechos humanos con la sentencia *Guerra y otros c. Italia*. Las demandantes, vecinas de la localidad italiana de Manfredonia, cercana a una fábrica altamente contaminante, denuncian el incumplimiento de la Directiva Seveso (Directiva 82/501/CEE, del Consejo de las Comunidades Europeas), relativa a los riesgos de accidentes graves relacionados con ciertas actividades industriales peligrosas para el medio ambiente y el bienestar de la población afectada, transpuesta al ordenamiento interno. A modo de ver de las demandantes, existía una obligación de informar acerca de los riesgos y medidas a adoptar en caso de accidente químico de la fábrica. El Tribunal rechaza esta argumentación, no aceptando la existencia de violación del artículo 10 del Convenio (libertad de expresión), señalando que «la libertad de recibir información mencionada en el apartado 2 del artículo 10 del Convenio, “prohíbe que un gobierno impida a cualquiera recibir informaciones que otros aspiren o pueden consentir a facilitarles”. La mencionada libertad no podría entenderse como imposición a un Estado, en circunstancias tales como las del presente caso, de obligaciones positivas de obtención y difusión, *motu proprio*, de las informaciones». Sin embargo, el Tribunal reconduce el caso al artículo 8 (respeto de la vida privada y familiar), a pesar de que las vecinas de Manfredonia expresamente no habían formulado la demanda en estos términos. En este sentido, el Tribunal, recordando que atentados graves al medio ambiente pueden lesionar los derechos al disfrute del domicilio y de la vida privada y familiar de las personas, afirma que debido a que no se les ha facilitado a las demandantes la información ambiental que les hubiese permitido evaluar los riesgos que se podían derivar para ellas como consecuencia de la actividad contaminante de la fábrica, el Estado ha fallado en su obligación de garantizar el derecho de las demandantes a su vida privada y familiar. A pesar de que la sentencia *Guerra* finalmente se decide conforme al derecho a la intimidad, el derecho de acceso a la información ambiental encontró su lugar unos meses después. Me refiero a la sentencia *Bladet Tromsø y Stensaas c. Noruega*, de 20 de mayo de 1999. Este caso nos traslada a la práctica de la caza de focas en Escandinavia. Un periódico y su editor son condenados por la comisión de un delito de difamación por difundir prácticas irregulares en la caza de focas cometidas por miembros de una expedición gubernamental, cuyos nombres fueron suprimidos de la publicación. Las informaciones se basaban en un informe oficial del Ministerio de Pesca noruego no revelado por su carácter comprometededor. El Tribunal, recogiendo la doctrina sentada en otras decisiones, dice que «el artículo 10 es válido no solamente para las informaciones o ideas acogidas con favor o consideradas inofensivas o indiferentes, sino también para las que contrarían, chocan o inquietan al Estado o a una parte cualquiera de la población» (apartado 62). Añade que debe prevalecer la protección del derecho a comunicar y recibir informaciones sobre cuestiones que pueden ocasionar un debate público a escala local, nacional e internacional (interés general) frente al derecho de los miembros de la tripulación al respeto de su reputación (apartado 73).

«Las autoridades de las zonas “clasificadas” como la de Maidstone, pueden tener todavía necesidad de prever nuevos emplazamientos si la demanda de alojamientos que proviene de gitanos aumenta. Las familias gitanas se han instalado siempre en emplazamientos no autorizados en la región de Maidstone, incluida la de los demandantes (...). No se ha abierto ningún emplazamiento nuevo para gitanos en (...) Maidstone desde 1967».

Asimismo, el Tribunal reconoce la existencia de carencias en cuanto al número de lugares habilitados para gitanos (apartado 111):

«(...) se desprende de los elementos que dispone el Tribunal, incluidas las resoluciones de las jurisdicciones británicas, que no se ha llegado a suministrar un número adecuado de emplazamientos que los gitanos consideren aceptables y en los que puedan instalar sus caravanas a un precio a su alcance».

Además, en base a la normativa aplicable al caso, también podría afirmarse que las autoridades nacionales han caído en una actitud omisiva. La primera norma que nos permite realizar esa afirmación es la Ley de 1990 sobre ordenación urbana y rural (*Town and Country Planning Act 1990*). Esta Ley exige la obtención de un permiso para cualquier ordenación rural, siendo considerada como tal una modificación de la utilización del terreno para instalar caravanas (apartado 36). En consecuencia, las solicitudes de permiso de ordenación se aceptarán siempre que respeten el plan de ordenación local, salvo si consideraciones pertinentes abogan en sentido contrario (art. 54 A de la Ley). La vía abierta que deja esta última cláusula tiene que ponerse en relación con lo previsto en diversos documentos, como el Informe del Alto Comisario sobre la situación de los Romaní y los Sintis en los países de la OSCE de 7 de abril de 2000, que, refiriéndose a la situación de la minoría gitana en el Reino Unido, constata en el apartado 79:

«En virtud de la Ley en vigor, los gitanos que quieren acampar legalmente tienen tres posibilidades: estacionar en los emplazamientos públicos para caravanas, que el Gobierno reconoce que son insuficientes, estacionar en un terreno ocupado con autorización del ocupante y estacionar en un terreno que les pertenezca. El Gobierno británico ha emitido directivas dirigidas a las autoridades locales con el fin de favorecer la última solución. En la práctica, sin embargo, y a pesar de un reconocimiento oficial de las particularidades de su situación y de sus necesidades, muchos gitanos han chocado con obstáculos infranqueables cuando han querido obtener el permiso necesario para aparcar sus caravanas en su propio terreno».

Si a ello añadimos que el artículo 6 de la Ley de 1968 sobre los emplazamientos de caravanas imponía a las autoridades locales «utilizar sus poderes (...) en tanto como sea necesario para ofrecer la capacidad de acogida suficiente a los gitanos que residan o que pasen temporadas frecuentemente en su sector», como he señalado más arriba, se comprueba que las autoridades británicas podrían no haber adoptado las medidas necesarias para proporcionar un emplazamiento adecuado a la familia Coster. Por consiguiente, no se habría tenido en cuenta su derecho al respeto de la vida privada y familiar en armonía con el interés general a la protección del medio ambiente, valor necesario en toda sociedad democrática. En este orden de consideraciones, el propio Tribunal argumenta (apartado 110):

«(...) la vulnerabilidad de los gitanos, por el hecho de que constituyen una minoría, implica conceder una atención especial a sus necesidades y a su modo de vida propio tanto en el marco reglamentario válido en materia de ordenación del territorio como en el momento de la toma de decisiones en los casos particulares. En esta medida, el artículo 8 impone, por lo tanto, a los Estados contratantes la obligación positiva de permitir a los gitanos continuar con su modo de vida».

Por lo tanto, de estos dos datos básicos consistentes en un descenso progresivo del número de asentamientos habilitados para gitanos y de la existencia en la ley de una posibilidad por parte de las autoridades locales para crear emplazamientos para caravanas cuando existiese necesidad de ello, puede afirmarse un posible incumplimiento de la obligación positiva que tenían las autoridades locales para actuar en defensa del derecho al respeto de la vida privada y del domicilio de la minoría gitana, representada en este caso por el señor y la señora Coster, y, por ende, de su identidad étnica y cultural, ya que la vida itinerante en caravana representa el modo de vida tradicional y propio de la etnia gitana, aun en los casos en los que permanezcan estacionados en un mismo lugar durante largas temporadas para facilitar y garantizar el derecho a la instrucción de sus hijos. Por lo tanto, se requeriría una actuación especial del Estado para garantizar los derechos de esta minoría que, como tal, se encuentra en una posición de inferioridad y vulnerabilidad.

En apoyo de esta argumentación cito, una vez más, la opinión disidente común a los jueces Pastor Ridruejo, Bonello, Tulkens, Stráznická, Lorenzen, Fischbach y Casadevall, en la que se afirma:

«Mientras que no es impropio examinar el impacto de las medidas adoptadas sobre los demandantes en el marco del segundo párrafo del artículo 8 del Convenio, consideramos que este examen debe tener en cuenta las obligaciones positivas que pueden surgir, pudiendo las autoridades locales fallar, mediante su pasividad, en un adecuado balance entre los intereses individuales de los gitanos y los de la comunidad».

Y concluyen:

«Nuestra opinión consistente en que el artículo 8 del Convenio impone una obligación positiva a las autoridades para asegurar que los gitanos tengan una práctica y efectiva oportunidad de disfrutar de sus derechos al domicilio y a la vida privada y familiar, conforme a su tradicional modo de vida, no es una innovación asombrosa».

No obstante, a pesar de que de los datos aportados en la sentencia puede derivarse que en los últimos años se ha producido una disminución del número de emplazamientos para gitanos, hay que destacar que el Reino Unido ha previsto y regulado desde bien temprano los asentamientos de gitanos con el fin de proteger su cultura mediante el aseguramiento de su modo de vida tradicional en caravana (34). De hecho, como consecuencia del debate que se está produciendo en el Reino Unido en torno a esta serie de casos, se están adoptando medidas para atender la falta de emplazamientos adecuados para los gitanos que conservan esta tradición, así como para mejorar las condiciones de accesibilidad a los mismos. Esta idea es la que se pretende llevar a cabo con el Proyecto de Reforma de la Ley del Nómada (*Traveller Law Reform Bill*) (35).

En cualquier caso, no hay que dejar de remarcar la dificultad y el carácter comprometido que presenta este caso a la luz de los hechos y de los datos que se aportan. Prueba de ello es su conocimiento por la Gran Sala del Tribunal de Estrasburgo.

III. REFLEXIÓN FINAL

Dos líneas se han presentado en este trabajo. Dos líneas que no deben entenderse de una forma separada, sino integrada.

Por un lado y como primera línea, una breve muestra de la irrupción de la protección ambiental en Estrasburgo. No existiendo ningún precepto en el Convenio que recoja el medio ambiente, ello no ha impedido que el Tribunal integre una de las preocupaciones más acuciantes en estos días como es la protección del medio. La conexión entre derechos humanos y medio ambiente se ha consagrado por distintas vías: a través del derecho a un proceso equitativo (art. 6 del Convenio), del derecho al respeto del domicilio y de la vida privada y familiar (art. 8), de la libertad de conciencia (art. 9), del derecho a la información (art. 10), o bien a través de limitaciones a derechos como la propiedad (párrafo 2 del art. 1 del Protocolo adicional número 1) o la intimidad por motivos de interés general (párrafo 2 del art. 8). Todo ello en un marco de desarrollo sostenible.

(34) Ley de 1960 sobre los emplazamientos de caravanas y el control de ordenación (*Caravan Sites and Control Development Act 1960*); Ley de 1968 sobre los emplazamientos de caravanas, ya mencionada.

(35) Puede consultarse en el sitio web <http://www.publications.parliament.uk>

Desarrollo sostenible que no impide, sino que reclama, la integración de los derechos de las minorías en nuestro contexto europeo, guste o no guste (segunda línea). En ello tiene especial participación el creciente consenso en la necesidad de salvaguardar las peculiaridades étnicas (en el marco de los límites que se consideran aceptables y tolerables en toda sociedad democrática) para proteger un beneficioso enriquecimiento cultural global.

La protección del paisaje es el argumento fundamental de las autoridades británicas para la denegación de la licencia que impide la instalación de caravanas en una determinada área rural. Se dice, una vez realizado un estudio serio del impacto visual de las caravanas y de las necesidades de la familia, que las instalaciones van a suponer un menoscabo de la calidad del paisaje. Las autoridades británicas seguro que están en mejores condiciones para decidir si la instalación de caravanas en esos terrenos afeaba el paisaje de manera tal que ello legitimase una intrusión en el derecho a la vida privada y domiciliar de los gitanos. En estos casos la calidad del paisaje y la protección del medio ambiente han sido tomadas en consideración con un estricto respeto. En otros casos, en Estados como España, la destrucción penosa del paisaje no es una barrera para atender a las necesidades capitalistas de unos pocos. Bastará un mero ejercicio de desclasificación de unos terrenos protegidos para entonces, legalmente, proceder a transformar paisajes vírgenes en paisajes rotos por bloques de cemento en contra de la memoria cultural de los habitantes del lugar (36). En este sentido, en nuestro país, una ordenación territorial puesta al servicio del interés turístico acelera la transformación negativa de los paisajes.

No me cabe duda que los contundentes planteamientos realizados por el Tribunal entendiendo que el modo de vida en caravanas es un elemento inherente al derecho al respeto de la vida privada de los gitanos, las mayorías cada vez más reducidas que se obtienen en estos casos ante el Tribunal de Estrasburgo o el acuerdo amistoso que se consiguió en el sexto caso de esta serie de cinco (caso *Varey c. el Reino Unido*, de 21 de diciembre de 2000), en el que se denegó en dos ocasiones licencia de instalación de caravanas a una familia gitana en contra del informe favorable del Inspector urbanístico, alentarán una creciente sensibilidad y un consenso suficiente que permita un posible cambio de orientación en estos casos. Cambio de orientación que en el Reino Unido ya se está produciendo, como he mencionado más arriba, en el ámbito legal y jurisprudencial.

Para concluir de forma dual e integrada, tal y como el Tribunal presenta este caso, una sociedad democrática no puede continuar tolerando agresiones indiscriminadas al paisaje ni la exclusión de las minorías mediante

(36) La Convención Europea del Paisaje (2000) pretende frenar este tipo de situaciones mediante la configuración del paisaje como una política de primer orden al jugar un importante papel en el bienestar de los europeos, no dispuestos a seguir tolerando transformaciones agresivas del paisaje motivadas por un desarrollo económico cortoplacista y en las que tradicionalmente no han podido hacer oír su voz (párrafo 23 de la memoria explicativa de la Convención, en el sitio web <http://www.nature.coe.int/english/main/landscape/conv.htm>).

el no reconocimiento de tradiciones compatibles con unos estándares mínimos democráticos. En caso contrario, nuestras generaciones futuras serán las siguientes en padecer estos desequilibrios. Hablamos, por lo tanto, de integración del paisaje en las políticas territoriales, económicas, ambientales y culturales, en aras al interés general, y hablamos, también, de respeto a los derechos sociales de las minorías como parte integral de los derechos humanos (37) (38).

(37) En este sentido, véanse las conclusiones derivadas de la reunión entre los *Ombudsman* de Europa Central y del Este y los representantes de la comunidad gitana, organizada por el Comisario de Derechos Humanos del Consejo de Europa, Álvaro Gil-Robles, los días 19 y 20 de noviembre de 2001 en Estrasburgo. Puede consultarse en el sitio web <http://www.commissioner.coe.int/docs>

(38) «obouazza@der.ucm.es» es el correo electrónico del autor. Para información adicional sobre la importante presencia en el Consejo de Europa de las materias aquí tratadas puede ser de utilidad la consulta de su sitio web, <http://www.coe.int>, y con carácter específico, los sitios http://www.coe.int/T/E/Social_Cohesion/Roma_Gypsies y http://www.coe.int/T/E/Cultural_Co-operation/Environment/