

Ecologización de los derechos humanos en la jurisprudencia constitucional costarricense

Ecologization of human rights in Costa Rican constitutional jurisprudence

Mario PEÑA CHACÓN*

RESUMEN: El objeto de este trabajo es brindar una visión de la evolución de la jurisprudencia de la Sala Constitucional de Costa Rica sobre diversos derechos, tales como el derecho a la salud, a la vivienda, a la libre empresa, al trabajo con relación al derecho al medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, lo que representa una muestra de las relaciones de interdependencia de los derechos humanos.

PALABRAS CLAVE: Costa Rica; ecologización; derechos humanos; jurisprudencia constitucional; derecho al medio ambiente sano.

ABSTRACT: The purpose of this paper is to provide an overview of the evolution of the jurisprudence of the Constitutional Chamber of Costa Rica on various rights, such as the right to health, housing, free enterprise, work related to the right to the environment healthy and ecologically balanced, which represents a sample of the interdependent relationships of human rights.

KEYWORDS: Costa Rica; ecologization; human rights; constitutional jurisprudence; right to a healthy environment.

* Coordinador de la Maestría en Derecho Ambiental de la Universidad de Costa Rica. Profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica y de las Maestrías en Derecho Ambiental y Derecho Público del Sistema de Estudios de Posgrados de la Universidad de Costa Rica. Miembro de la Comisión de Derecho Ambiental de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN) y corresponsal nacional del Centre International de Droit Comparé de l'Environnement (CIDCE). Contacto: <mariopenacha-con@gmail.com>. Fecha de recepción: 02/04/2019. Fecha de aprobación: 13/06/2019.

I. INTRODUCCIÓN

Desde sus comienzos en la década de los noventa, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, a través de su jurisprudencia, ha ponderado la aplicación del derecho al ambiente sano y ecológicamente equilibrado en relación con otros derechos de índole constitucional y convencional, tales como el derecho a la salud, propiedad privada, vivienda, libre empresa, trabajo, agua potable y saneamiento, vivienda digna, alimentación y seguridad alimentaria, tomando en consideración aquellos grupos especialmente vulnerables a las afectaciones ambientales.

II. ENFOQUE DE DERECHOS EN EL ÁMBITO AMBIENTAL Y ECOLOGIZACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

El enfoque basado en derechos humanos constituye un marco conceptual fundado en el derecho internacional de los derechos humanos y orientado a su promoción y protección.¹

Dicho enfoque parte de la interdependencia e indivisibilidad existente entre los derechos civiles y políticos, y los económicos, sociales, culturales y ambientales, en la medida que deben ser entendidos integralmente y de forma conglobada como derechos humanos, sin jerarquía entre sí y exigibles en todos los casos ante aquellas autoridades que resulten competentes para ello.

En el ámbito ambiental, el enfoque de derechos humanos reconoce además, la existencia de una relación de conexidad e interdependencia entre la protección del medio ambiente y la realización de otros derechos humanos, en tanto la degradación del

¹ UICN, *EL ENFOQUE BASADO EN LOS DERECHOS DE LA UICN: SISTEMATIZACIÓN DE INSTRUMENTOS DE POLÍTICA, ESTÁNDARES Y DIRECTRICES*, octubre de 2016. Disponible en: <https://www.iucn.org/sites/dev/files/content/documents/uicn_sistematizacion_de_rba_compilado_s_0.pdf>. (21-03-2019).

ambiente y los efectos del cambio climático afectan el goce efectivo de los derechos humanos.

En su primer informe a la Asamblea General (UN Doc. A/73/188, 2018), el Relator Especial recomendó el reconocimiento expreso del derecho humano a un ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible, dedicando un apartado completo a la ecologización de los derechos humanos para justificar sus conclusiones y recomendaciones. En el párrafo 53 del citado informe expuso:

53. La relación entre los derechos humanos y el medio ambiente ha evolucionado rápidamente en los últimos cinco decenios, y más aún en los últimos cinco años. La ecologización de derechos humanos arraigados, como los derechos a la vida, la salud, la alimentación, el agua, la vivienda, la cultura, el desarrollo, la propiedad y la vida privada y familiar, ha contribuido a mejorar la salud y el bienestar de las personas en todo el mundo. Sin embargo, queda mucho por hacer para aclarar aún más y, lo que es más importante, cumplir las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el disfrute de un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible. En este sentido, es de suma importancia el reconocimiento jurídico del derecho a un medio ambiente saludable a nivel mundial, a fin de que todas las personas puedan disfrutar este derecho humano fundamental en todos los Estados, y no en el subconjunto de países en los que se reconoce actualmente. El reconocimiento mundial de este derecho colmaría una laguna evidente en la estructura de los derechos humanos internacionales.

El enfoque de derechos humanos en el ámbito ambiental y el fenómeno de la ecologización de los derechos humanos son inherentes y consustanciales. Ello debido a la doble dimensión del derecho humano al ambiente, la primera como derecho autónomo e independiente y la segunda, en relación con otros derechos humanos especialmente vulnerables a afectaciones ambientales.

De esta forma, como derecho autónomo, el derecho al ambiente sano ejerce una esfera de influencia sobre una serie de derechos humanos con los que se encuentra estrechamente vinculado, fenómeno conocido como ecologización de los derechos humanos. A la vez, los derechos humanos especialmente vulnerables a afectaciones ambientales, a raíz del enfoque de derechos humanos, deben ser interpretados y aplicados de forma sinérgica y armónica conjuntamente con el derecho al ambiente, a efectos de lograr la más óptima solución a la gran variedad de conflictos jurídicos de carácter social, económico y ambiental.

De conformidad con la Opinión Consultiva OC-23-17 y los informes del Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionados con el disfrute a un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible, es posible clasificar los derechos especialmente vinculados al medio ambiente en dos grupos, por una parte, los derechos de procedimiento o de acceso: derecho de acceso a la información ambiental, a la participación pública en la toma de decisiones y a la justicia ambiental; y por la otra, los derechos sustantivos, entre ellos: derechos a la vida, integridad personal, vida privada, salud, agua, alimentación, vivienda, participación en la vida cultural, propiedad, paz y a no ser desplazado forzosamente por deterioro del medio ambiente.²

Partiendo del hecho de que no existen derechos absolutos, ilimitados ni irrestrictos, y que el derecho al ambiente, en su dimensión de derecho autónomo, no es suficiente para dar solución integral a la amplia y creciente gama de problemas de índole social, económico e incluso ambiental, se hace necesario para el operador jurídico, encontrar todas aquellas zonas de confluencia que permitan integrar y aplicar de forma justa, razonable y equilibrada, el derecho al ambiente con el resto de derechos humanos, tomando en estricta consideración aquellos grupos especialmente

² CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Opinión Consultiva OC-23-17 del 15 de noviembre de 2015*. Disponible en: <http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_esp.pdf>. (21-03-2019).

vulnerables a las afectaciones ambientales, entre ellos: pueblos indígenas, niños, personas viviendo en situación de extrema pobreza, minorías, personas con discapacidad, mujeres, comunidades que dependen, económicamente o para su supervivencia, fundamentalmente de los recursos ambientales, o que por su ubicación geográfica corren un peligro especial de afectación en casos de daños ambientales, tales como las comunidades costeñas y de islas pequeñas.

III. ENFOQUE BASADO EN DERECHOS HUMANOS Y ECOLOGIZACIÓN DE DERECHOS EN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

Desde sus comienzos, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, se ha encargado de ponderar y aplicar de forma sinérgica el derecho al ambiente sano y ecológicamente equilibrado, previsto en los artículos 50 y 46 constitucionales, en relación con otros derechos de índole constitucional y convencional.

Al respecto, Jurado Fernández afirma: “La labor de la jurisprudencia constitucional ha sido vital para que el principio constitucional que obliga al Estado a proteger y tutelar el ambiente adquiriera las condiciones normativas necesarias para su aplicación. En esta labor, la Sala Constitucional ha ponderado los diversos principios en juego y ha derivado reglas jurídicas claves para la adecuada protección del ambiente.”

A lo largo de los años, la Sala Constitucional en sus fallos, ha venido implementando el enfoque basado en derechos, ecologizando una serie de derechos humanos ambientales sustantivos, entre otros, la propiedad, vivienda, agua potable, alimentación y seguridad alimentaria, consulta indígena, tal y como se analizará a continuación.

A) DERECHO A LA PROPIEDAD PRIVADA

Uno de los primeros derechos ecologizados por parte de la jurisprudencia constitucional, luego del derecho a la calidad de vida y la salud, fue el derecho a la propiedad privada, reconocido en el numeral 45 de la Constitución Política y 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Desde la década de los noventa, Sala Constitucional externó su preocupación por el tema del medio ambiente y sus implicaciones sobre el derecho a la propiedad. En este sentido, en la sentencia número 5893-1995 del 27 de octubre de 1995, *leading case* en esta materia, señaló:

Tradicionalmente se ha dicho que el derecho de propiedad, pertenece a la categoría de derechos de la persona, en cuanto forma parte de una comunidad socio-económica. Esta categoría, otorga a los particulares una serie de derechos que les permite desarrollarse, por una parte, como empresarios y, por la otra, como beneficiarios de una serie de prestaciones que le brinda el Estado, con el fin de buscar un equilibrio social adecuado. Pero ese derecho, está integrado por una serie de regulaciones normativas, cuya característica esencial es el establecimiento de prohibiciones o la imposición de deberes a sus titulares, sobre todo en relación con el ejercicio de facultades o poderes que integran ese derecho (uso, transformación, usufructo, disposición, etc.). Por lo tanto, tales regulaciones integrativas del derecho de propiedad, pueden válidamente imponer a los propietarios obligaciones de dar, hacer o no hacer, sin que ello implique necesariamente el deber correlativo de indemnización por parte del Estado. Ello es así pues no implican mayor sacrificio para el propietario, quien entonces no sufre agravio en su derecho. Ligado íntimamente con lo anterior está el tema de la inviolabilidad de la propiedad, concepto que ha ido sufriendo una metamorfosis; empezó como un derecho de la primera generación y como tal, un derecho absoluto. Sin embargo, como en tantos otros campos del derecho, las nece-

sidades socio-económicas han hecho que estos conceptos, que alguna vez fueron rígidos e inflexibles, evolucionen hacia una perspectiva mucho más amplia. El derecho de propiedad no escapó a tal situación. Modernamente, en tratándose del recurso forestal, se habla de la función ecológica de la propiedad, es decir, que este instituto jurídico debe orientarse al cumplimiento de una función de protección ecológica que, lógicamente, impone limitaciones a ese derecho, toda vez que esa función de protección no puede ser efectiva si no se admite una serie de limitaciones a la propiedad, las que pueden entenderse como aquellas limitaciones o regulaciones que no pueden ir más allá de cierto límite, ya que, de lo contrario, harían nugatorio el ejercicio del derecho de propiedad. A contrario sensu, sí se pueden establecer limitaciones en el tanto y en el cuanto el administrado pueda ejercer los atributos esenciales del derecho de propiedad, dentro de determinadas condiciones. De allí que, limitar la propiedad a tal punto que no se pueda ejercer ninguno de sus atributos esenciales, implicaría una expropiación de hecho –circunstancia en la cual la misma Ley Forestal N° 7174, como se verá, establece los mecanismos indemnizatorios correspondientes– y dejaría ese derecho ayuno absolutamente de contenido y, por ende, contrario a lo dispuesto en el artículo 45 constitucional. Por otro lado, conviene advertir que, a nivel mundial, existe la tendencia a considerar que el ambiente y la ecología, no son un interés de una región, de un país o de un continente en particular, sino que son intereses universales en la medida en que lo que se haga a favor o en contra de la naturaleza en un país o región, afecta también al resto de la tierra. Esto es lo que justifica básicamente algún tipo de limitación a la propiedad privada en aras de la defensa del ambiente, principio éste -que contienen los artículos 45 y 50 de la Constitución Política- con el que se pretende un equilibrio entre conservación y producción, ambos intereses sociales. Por tales razones, se incluyen, dentro del criterio de propiedad del referido numeral 45, en relación con el 50, ambos constitucionales, la propiedad forestal, la propiedad agraria, la propiedad eco-

lógica, la propiedad ambiental, etc., todas con asidero constitucional en los citados artículos y con una específica regulación y naturaleza jurídicas. Asimismo, en la Declaración de Río sobre Medio Ambiente y el Desarrollo, entre otras cosas, quedó establecido el derecho soberano de los estados a definir sus políticas de desarrollo. Se enuncia también, el principio precautorio (principio 15 de la Declaración de Río), según el cual, “con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente.” De modo que, en la protección de nuestros recursos naturales, debe existir una actitud preventiva, es decir, si la degradación y el deterioro deben ser minimizados, es necesario que la precaución y la prevención sean los principios dominantes, lo cual nos lleva a la necesidad de plantear el principio “in dubio pro natura” que puede extraerse, análogicamente, de otras ramas del Derecho y que es, en un todo, acorde con la naturaleza. No obstante, la tarea de protección al medio ambiente, se dificulta toda vez que arrastramos una concepción rígida con respecto al derecho de propiedad, que impide avanzar en pro del ambiente, sin el cual no podría existir el derecho a la vida, al trabajo, a la propiedad o a la salud. No se debe perder de vista el hecho de que estamos en un terreno del derecho, en el que las normas más importantes son las que puedan prevenir todo tipo de daño al medio ambiente, porque no hay norma alguna que repare, a posteriori, el daño ya hecho; necesidad de prevención que resulta más urgente cuando de países en vías de desarrollo se trata. En este sentido, la Declaración de Estocolmo afirmó “...que en los países en desarrollo la mayoría de los problemas ambientales son causados por el mismo subdesarrollo. Millones continúan viviendo por debajo de los estándares mínimos de salud y salubridad. Por lo tanto, los países en desarrollo deben dirigir todos sus esfuerzos hacia el desarrollo, teniendo en

mente las prioridades y necesidades para salvaguardar y mejorar el ambiente. Por la misma razón los países industrializados deberían hacer esfuerzos para reducir la brecha entre ellos y los países en desarrollo.” De todo lo anterior, es claro que es obligación del Estado la protección de la belleza natural y del medio ambiente (artículos 50 y 89 de la Constitución Política), pues en ello hay un evidente interés particular y social, fin que para poderlo alcanzar es necesario la promulgación de leyes que regulen en forma adecuada la materia. Ciertamente, el hombre tiene el derecho de hacer uso del ambiente para su propio desarrollo, pero también tiene el correlativo deber de protegerlo y preservarlo para el uso de generaciones presentes y futuras. Así por ejemplo, en la Conferencia de Estocolmo se afirma que “el hombre tiene el derecho fundamental a la libertad, la igualdad y el 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.” No debe perderse de vista que el suelo, el agua, el aire, los recursos marinos, costeros y minerales, los bosques, la diversidad biológica y el paisaje conforman el marco ambiental sin el cual las demandas básicas como espacio vital, alimentación, energía, vivienda, sanidad y recreación serían imposibles. De igual modo, nuestra economía también está íntimamente ligada al estado del ambiente y de los recursos naturales; así, por ejemplo, tanto la generación de divisas por explotación agrícola y turística, como el éxito de importantes inversiones e infraestructuras dependen, en última instancia, de la conservación de aquéllos. Por lo anterior, el Derecho Ambiental no debe asociarse sólo con la naturaleza, pues ésta es únicamente parte del ambiente. La política de protección a la naturaleza se vierte también sobre otros aspectos como la protección de la caza, de los bosques, de los parques naturales y de los recursos naturales. Se trata, entonces, de un concepto macroambiental, para no dejar conceptos importantes por fuera y así lograr unificar el conjunto jurídico que denominamos Derecho Ambiental... Asimismo,

esta Sala se ha manifestado reiteradamente en cuanto a la protección del ambiente como derecho fundamental. Su protección ha sido intensa y, podríamos decir, hasta revolucionaria, pues ha señalado claramente las obligaciones que tanto el Estado como los particulares tienen en la lucha por conseguir un ambiente cada día más sano. De todo lo anterior, que es racional y constitucionalmente válido imponer limitaciones a la propiedad privada en pro de la conservación del medio ambiente y del patrimonio forestal (...)

Es importante señalar que la línea jurisprudencial desarrollada por la Sala Constitucional en esta materia tuvo efectos sobre el legislador, lo cual se vio reflejado en la redacción del artículo 8 de la Ley de Biodiversidad de 1998, que al efecto reza: “Como parte de la función económica y social, las propiedades inmuebles deben cumplir con una función ambiental”.

Más recientemente, en el voto número 2012-16629 del 28 de noviembre del 2012, la Sala Constitucional dispuso:

1.- LAS PROPIEDADES, SU FUNCIÓN Y ESTRUCTURA ES OBRA DEL LEGISLADOR. En una interpretación amplia del texto base para resolver la consulta judicial planteada, y para determinar si se debe aplicar o no un criterio de propiedad privada (adquirida por usucapión e inscrita en el Registro Público mediante Información Posesoria), o un criterio de propiedad agraria pública (reservada al Estado), es necesario recordar lo indicado por esta Sala, en cuanto a los diferentes regímenes de propiedades que abarca dicha norma: “Por tales razones, se incluyen, dentro del criterio de propiedad del referido numeral 45, en relación con el 50, ambos constitucionales, la propiedad forestal, la propiedad agraria, la propiedad ecológica, la propiedad ambiental, etc., todas con asidero constitucional en los citados artículos y con una específica regulación y naturaleza jurídicas...” (S.C., No. 5893-95 de 9:48 horas del 27 de octubre de 1995). La inteligencia de dicha interpretación normativa debe ser profundizada. El tratamiento

de la protección de los derechos reales, en materia civil y agraria, tienen una gran importancia en todos los ordenamientos jurídicos que han consolidado una base constitucional arraigada en la protección de los derechos humanos fundamentales: junto a los derechos de libertad económica, entre los cuales se encuentra la propiedad privada y demás derechos reales derivados, también se han consagrado derechos-deberes económicos, sociales y ambientales. La propiedad privada y la libertad económica, encuentran protección constitucional en los artículos 45 y 46 de nuestra Carta Magna y, aunque parece obvio, su existencia y defensa obedecen a la permanencia de un Estado Social de Derecho, basado en principios y valores constitucionales, en los cuales se consagran no solo derechos a favor de los particulares, sino también deberes, con miras a alcanzar un desarrollo económico, con equidad, solidaridad y justicia social. En consecuencia, si las normas y principios constitucionales de los derechos reales, tanto en materia civil, como agraria, son comunes, no es posible escindir, completamente, las dos materias del Derecho de la Constitución, con mayor razón, tratándose del tema de la expropiación con fines de utilidad pública. La función y la estructura de los derechos reales son comunes en ambas materias, pero su contenido es diverso. La función es la utilidad económica o social para el cual fue diseñado un derecho real particular, y la misma dependerá de la naturaleza (civil, agraria, ecológica, ambiental) del bien sobre el cual recae tal derecho. La estructura, se refiere al conjunto de derechos y obligaciones del titular de ese derecho real, impuestos por la legislación ordinaria, y modificados por la legislación especial, para responder a las necesidades de cada momento histórico. La diversa estructura y función de los bienes, de acuerdo a su naturaleza, conduce a hablar de diversos tipos de propiedad: la civil, la urbana, la agraria, la forestal, la horizontal, la intelectual, y así sucesivamente. También se habla de posesión y usucapión civil, agraria, forestal o ecológica. Igualmente, de servidumbres civiles, de aguas, agrarias, y más recientemente de servidumbres ecológicas. En cualquier caso, la Constitución es garante de la

protección de tales derechos reales, para brindar no solamente seguridad jurídica a sus titulares, sino también, para obligar el cumplimiento de la función económica, social y ambiental, para la cual fueron concebidos. Pero la Constitución también protege, con particular atención, todos los bienes productivos que forman parte de la Propiedad agrícola del Estado y su dominio público, y que en algún momento pueden ser de utilidad para el bien común.

La línea jurisprudencial seguida por la Sala Constitucional que pondera y armoniza los derechos a la propiedad y libertad económica con el derecho al ambiente, a través de la figura de la función social y ambiental de la propiedad, también ha permeado otras jurisdicciones con competencias ambientales. Un ejemplo claro de lo anterior lo constituye la sentencia de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia número 507-2004 del 17 de junio del 2004:

Conviene resaltar que en esta etapa de nuestra evolución jurídico política, puede considerarse superado el concepto absoluto de propiedad privada, que hace de aquél un derecho irrestricto, exclusivo y perpetuo. La concepción filosófica que de ella brinda la Constitución, trasciende desde luego el concepto liberal acuñado de manera constante por la evolución constitucional patria, influenciada al respecto por las ideas de la posrevolución francesa (que para aquella época se plasmaron incluso de manera expresa en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, del 26 de agosto de 1789), para dar paso a un concepto heterogéneo en el que confluyen diferentes corrientes ideológicas que hacen de la propiedad un “derecho función”. En efecto, aquella noción de un propietario omnímodo, sin miramiento, ni respeto del derecho ajeno, expresada por los antiguos en la vieja noción de un dominio extensivo desde el confín de los cielos hasta el confín de los infiernos (usgue ad inferna, usgue ad coela), ha dejado de tener vigencia en un sistema colectivo en el

que la interrelación de los individuos obliga, por razonabilidad básica, a la delimitación de lo propio, siempre dentro del contexto de la colectividad, de la que en no pocas oportunidades se sirve para la satisfacción de sus necesidades elementales. Es así como el numeral 45 de la Norma Suprema nacional, califica la propiedad de inviolable y pasa luego a conjuntarla, de manera en todo armónica, con la expropiación fundada en intereses públicos superiores, así como en las limitaciones arraigadas en la satisfacción de necesidades colectivas, que garanticen un medio de vida sano y equilibrado para los actuales y futuros habitantes del territorio. De esta forma, la noción de propiedad se amalgama de manera plena y perfecta con el derecho constitucional al medio ambiente, que con igual intensidad y jerarquía, proclama el cuerpo constitucional en su precepto 50. Por ello no es difícil inferir la regulación urbanística como intermedia entre propiedad y ambiente, pues al fin y al cabo, es el anverso gris, ordenatorio y edificativo de esta última materia. Ambiente y urbanismo se constituyen así en áreas del Derecho que con su rol limitante, delimitan el contorno preciso del derecho de propiedad, es decir, su contenido esencial. Surgen de esta forma, las limitaciones a la propiedad autorizadas en la propia Constitución, que por generales y expresas requieren de la aprobación legislativa calificada, y están siempre condicionadas por el uso natural del bien y su valor económico de mercado, pues de no ser así, en vez de limitación hay expropiación. Su vocación para la satisfacción de intereses colectivos o generales, ha justificado la negativa indemnizatoria en la restricción producida, pues al fin y al cabo ha sido aprobada por todos (o por una mayoría calificada de la Asamblea Legislativa) para la satisfacción de todos. En ese sentido, se convierten en un elemento imprescindible para la convivencia en sociedad.

Sería posible concluir que, con la aplicación por parte de la Sala Constitucional del enfoque de derechos humanos en el ámbito ambiental, la concepción clásica de la función social de la propiedad se ecologizó, permitiendo la imposición de limitacio-

nes y restricciones útiles, razonables, proporcionales, oportunas y excepcionales de carácter ambiental, que busquen un desarrollo sostenible y armonizar los intereses particulares con el interés público ambiental.

Al respecto, la Declaración Mundial de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN) acerca del Estado de Derecho en materia ambiental,³ suscrita durante el Congreso Mundial de Derecho Ambiental de la UICN de Río de Janeiro del 2016, incluyó dentro del elenco de principios generales y emergentes del Estado de derecho ambiental a la función ecológica de la propiedad.⁴

³ Esta Declaración fue adoptada durante el 1er Congreso Mundial de Derecho Ambiental de la UICN, coorganizado por la Comisión Mundial de Derecho Ambiental de la UICN (WCEL, por sus siglas en inglés, el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, la Organización de Estados Americanos, la Asociación Internacional de Jueces y otros socios, en abril de 2016 en la ciudad de Río de Janeiro, Brasil. Fue concluida por el Comité Directivo de la Comisión Mundial de Derecho Ambiental el 12 de febrero de 2017. Esta declaración no representa necesariamente un documento negociado y no refleja opiniones de ningún individuo, institución, Estado o país representado en el Congreso Mundial de Derecho Ambiental o sus posiciones en relación con los temas abordados en la declaración y tampoco refleja necesariamente las opiniones individuales y los puntos de vista de los miembros del Comité Directivo de la Comisión Mundial de Derecho Ambiental.

⁴ Principio 6. Función Ecológica de la Propiedad. Toda persona natural o jurídica o grupo de personas que posea o controle tierras, aguas u otros recursos, tiene el deber de mantener las funciones ecológicas esenciales asociadas a dichos recursos y de abstenerse de realizar actividades que puedan perjudicar tales funciones. Las obligaciones legales de restaurar las condiciones ecológicas de la tierra, el agua u otros recursos son obligatorias para todos los propietarios, ocupantes y usuarios de un sitio y su responsabilidad no concluye con la transferencia a otros del uso o del título de propiedad.

B) DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

El derecho internacional de los derechos humanos⁵, la jurisprudencia interamericana⁶ y constitucional⁷, han venido reconociendo de forma sostenida una serie de derechos a los pueblos indígenas con sus inherentes obligaciones estatales.

El Relator Especial de Naciones Unidas sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionados con el disfrute a un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible, en su informe número UN Doc. A/HRC/37/59 al Consejo de Derechos Humanos, dentro de los Principios Marco sobre los Derechos Humanos y el Medio Ambiente recopiló las siguientes obligaciones estatales:

- a) Reconocer y proteger sus derechos a las tierras, los territorios y los recursos que tradicionalmente han poseído, ocupado o utilizado;
- b) Consultar con ellos y obtener su consentimiento libre, previo e informado antes de reubicarlos o de adoptar o aprobar otras medidas que puedan afectar a sus tierras, territorios o recursos;
- c) Respetar y proteger sus conocimientos y prácticas tradicionales en relación con la conservación y la utilización sostenible de sus tierras, territorios y recursos;
- d) Garantizar que participen de manera justa y equitativa en los beneficios de las actividades relacionadas con sus tierras, territorios o recursos.

⁵ Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribunales 169 de la Organización Internacional del Trabajo, Convenio sobre la Diversidad Biológica, Declaración de Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas, Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, entre otros.

⁶ Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay; Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay; Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam; Caso Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Surinam, entre otros.

⁷ Entre otros, votos: 1996-2253, 1997-3886, 2002-2623, 2008-13832, 2012-18147, 2012-12147, 2012-17058.

e) Los pueblos indígenas son particularmente vulnerables a la degradación del medio ambiente no solo por su especial relación espiritual y cultural con sus territorios ancestrales, sino también en razón de su dependencia económica de los recursos ambientales y porque, a menudo, viven en tierras marginales y ecosistemas frágiles que son particularmente sensibles a las alteraciones en el medio ambiente físico”. (UN Doc. A/HRC/10/61)

A través del voto 2016-5620 del 27 de abril de 2016, la Sala Constitucional, en aplicación del enfoque de derechos humanos en el ámbito del medio ambiente, realizó la debida ponderación, bajo términos de equidad y progresividad, entre el derecho de los pueblos indígenas a la consulta y el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

En dicho voto, la Sala Constitucional declaró con lugar acción de inconstitucionalidad contra el decreto ejecutivo número 26511-MINAE del 18 de diciembre de 1997, denominado “Reglamento para el Aprovechamiento del Recurso Forestal en las Reservas Indígenas”, por contravenir los artículos 6 inciso 1.a y 7 incisos 1 y 4 del Convenio No. 169 de la Organización Internacional del Trabajo, a raíz que el Poder Ejecutivo omitió su consulta a los pueblos indígenas previo a su emisión, lo cual tiene incidencia en el uso y aprovechamiento de los recursos forestales ubicados dentro de los territorios indígenas.

Sin embargo, por tratarse el decreto ejecutivo número 26511-MINAE –declarado inconstitucional– de una normativa que conlleva una mejor garantía para el ambiente en comparación a las disposiciones generales de la Ley Forestal que regula actualmente el patrimonio forestal privado, con el fin de evitar que se lleguen a producir daños graves e irreparables al ambiente con su derogación inmediata, y a la vez, proteger los derechos ambientales de las comunidades indígenas reconocidos por el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo y la jurisprudencia interamericana, la Sala Constitucional procedió a dimensionar

los efectos de la sentencia, en aplicación del artículo 91 de la Ley de Jurisdicción Constitucional.

Dicho dimensionamiento consistió en mantener la vigencia del decreto declarado inconstitucional por el plazo de 4 años contados a partir de la publicación de la sentencia en el Diario Oficial La Gaceta, periodo dentro del cual, el Poder Ejecutivo deberá llevar a cabo la consulta respectiva a los Pueblos Indígenas, ya sea para prorrogar su vigencia o reformarlo, siendo que si al final del plazo dicha condición no se cumple, inexorablemente el decreto perderá vigencia y entrarán a regir las disposiciones generales ambientales vigentes al efecto.

Al respecto, el citado voto reza:

Dimensionamiento. Ahora, si bien una omisión de dicha naturaleza, vicia de inconstitucionalidad la totalidad del Decreto Ejecutivo aquí cuestionado, y su consecuencia inmediata implicaría la nulidad del mismo; lo cierto es que tal situación podría acarrear eventuales daños ambientales que fueron advertidos por todos los intervinientes en esta acción. Esto, por cuanto incluso, dejar en vigencia al anterior Decreto Ejecutivo N° 26511-MINAE de 10 de junio de 1997, tampoco sería suficiente garantía ambiental, toda vez que tal disposición si bien en el artículo 5 establecía una limitación al aprovechamiento forestal de 20 árboles por parcela por año, no limitaba su explotación únicamente a terrenos sin cobertura boscosa como lo hace el actual decreto, lo que dejaría expuestas otras zonas de interés ambiental a tutelar.

Por otro lado, debe tomarse en consideración, que aún con el defecto apuntado, el decreto impugnado significaba una mayor garantía para el ambiente que la normativa actual, derecho que como quedó previamente acreditado, también es de índole convencional y constitucional, de igual rango que el invocado por el accionante, y que implica no dejar desprotegido al ambiente. De manera que la solución de esta controversia, implica una ponderación de ambos derechos, a efectos de disponer el dimensionamiento correspondiente en esta acción bajo términos del principio de equidad y de

progresividad de los derechos fundamentales. De equidad, por cuanto se debe procurar la solución más justa, aplicando un criterio de valoración del derecho que logre la adecuación de las normas y las decisiones jurídicas a los imperativos de una justicia más flexible y humana, que permita un tratamiento jurídico más conforme a la naturaleza y circunstancias del caso concreto. Y en este caso, la progresividad en la tutela y el principio precautorio que rige en materia ambiental, son los que precisamente nos conminan a optar por mantener la vigencia del decreto impugnado por un tiempo determinado, a efecto de que se rectifique el vicio apuntado o se sustituya dicha normativa. Esto a efectos de no reducir el nivel de protección al ambiente que se resguarda actualmente, en relación con los permisos para explotar el recurso forestal en dichas propiedades. Los recursos forestales son muy importantes, pues si bien a través de ellos se puede conseguir materia prima para garantizar determinadas necesidades esenciales (madera, alimentos, etc.), lo cierto es que son vitales para el ambiente porque absorben dióxido de carbono, regulan el clima, protegen las cuencas hidrográficas, y en sí mismos constituyen una fuente de diversidad biológica, indispensable para la conservación de los recursos genéticos y de especies importantes. Es por ello que un adecuado manejo de los bosques, implica un conjunto de actividades relacionadas, no solo con la producción de bienes y servicios, sino también con aquellas dirigidas a la conservación de estos, así como a la restauración de las áreas que han sido degradadas. Por el contrario, un descontrol sobre dicho manejo –deforestación-, podría significar disminuir sensiblemente la capacidad de la superficie terrestre para controlar su propio clima y composición química, la extinción local o regional de especies, la disminución en la polinización de cultivos comerciales, pérdida de recursos genéticos, el aumento de plagas, la alteración de los procesos de formación y mantenimiento de los suelos, impedir la recarga de los acuíferos y alterar los ciclos biogeoquímicos. Todo lo cual implicaría pérdidas sensibles en la diversidad biológica a nivel genético, poblacional y eco sistémico, no solo de dichos sectores en propiedad indígena, sino indudable-

mente con efectos extrapolados al resto de la población, del país y de la comunidad internacional, pues es bien sabido que muchos de esos daños producidos en el ambiente, llegan a ser irreparables y sus secuelas trascienden más allá de las fronteras de las reservas indígenas, ya que pueden llegar a afectar a la colectividad en su conjunto, no solo a nivel nacional, sino también internacional. Precisamente, en atención a ello se ha dispuesto la adopción de múltiples convenios internacionales, pues dichas consecuencias pueden ser tan lesivas que agoten la existencia de los recursos de los cuales dependen la misma humanidad para sobrevivir. Es por eso que en materia ambiental, el deber de prevención es imprescindible. Así lo postuló la Declaración de Río, adoptada en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, al disponer lo siguiente:

“Principio 15.-

Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave e irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente”.

De esta manera, la prevención pretende anticiparse a los efectos negativos, y asegurar la protección, conservación y adecuada gestión de los recursos naturales. El principio rector de prevención, se fundamenta en la necesidad de tomar y asumir todas las medidas precautorias para evitar o contener la posible afectación del ambiente o la salud de las personas. De esta forma, en caso de que exista un riesgo de daño grave o irreversible -o una duda al respecto-, se debe adoptar una medida de precaución e inclusive posponer la actividad de que se trate. Lo anterior, por cuanto en materia ambiental la coacción a posteriori resulta ineficaz, pues según se indicó, de haberse producido el daño, las consecuencias biológicas y socialmente nocivas pueden ser irreparables. Así las cosas, la represión podría tener una trascendencia moral, pero difícilmente compensaría los daños ocasionados al ambiente. Dado lo anterior,

la nulidad del Decreto Ejecutivo cuestionado no sería acorde con el principio precautorio señalado, lo cual incluso iría en detrimento de los propios intereses de las comunidades indígenas, pues como el mismo Convenio 169 lo establece, y así lo sostuvo la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al señalar que existe una “estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra [que] debe de ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica. Para las comunidades indígenas la relación con la tierra no es meramente una cuestión de posesión y producción sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente [...] para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras”. -ver sentencia del 28 de noviembre de 2007, Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam-. Y en igual sentido se debe atender, por ejemplo a lo dispuesto por la Convención sobre Diversidad Biológica, al señalar en el artículo 10: “Cada Parte Contratante, en la medida de lo posible y según proceda: ...c: Protegerá y alentará la utilización consuetudinaria de los recursos biológicos, de conformidad con las prácticas culturales tradicionales que sean compatibles con las exigencias de la conservación o de la utilización sostenible...” (el resaltado es nuestro). Resulta claro entonces, que este Tribunal debe ponderar ambos derechos en conflicto y atender ambos compromisos jurídicos internacionales –el respeto de los derechos de los pueblos indígenas- y la –protección del ambiente-. De ahí que lo pertinente a la luz de lo dispuesto en el numeral 91 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, sea mantener la vigencia del decreto impugnado por un plazo de 4 años a partir de la publicación de la reseña en el Diario Oficial La Gaceta de esta sentencia, dentro del cual el Poder Ejecutivo deberá llevar a cabo la consulta respectiva a los Pueblos Indígenas, ya sea para mantener la vigencia de este mismo decreto o reformarlo. Al final de dicho plazo, si dicha condición no se cumple, inexorablemente dicho decreto perderá vigencia por el vicio apuntado y regirán únicamente las disposiciones generales ambientales vigentes al efecto, pues no sería razonable mantener sine die, la vigencia del decreto en cuestión habiendo lesionado los

derechos de los Pueblos Indígenas ante la falta de la consulta que prescribe el Convenio No. 169.

A través de la herramienta procesal del dimensionamiento de los efectos de sus sentencias, la Sala Constitucional ponderó, compatibilizó y armonizó, de forma justa y equilibrada, el derecho a un ambiente sano y equilibrado y los derechos de los pueblos indígenas, ecologizando estos últimos a través de los principios de equidad, progresividad, preventivo y precautorio; logrando la solución más favorable para el ambiente —principio indubio pro natura— y salvaguardando a la vez, los derechos de los pueblos indígenas como grupo especialmente vulnerable a las afectaciones ambientales.

C) ECOLOGIZACIÓN DEL DERECHO A LA VIVIENDA

En el voto 2011-13436 del 05 de octubre de 2011, la Sala Constitucional desarrolló ampliamente, desde el ámbito constitucional⁸ y del derecho internacional de los derechos humanos,⁹ el derecho a la vivienda digna.

En esa oportunidad, el tribunal constitucional realizó un primer acercamiento entre el derecho a la vivienda digna y otros derechos humanos con los que guarda estricta relación:

Por otra parte, el derecho a la vivienda digna conlleva a que sea adecuada, y ello depende de la realización de otros derechos, como a la igualdad, a la educación, a la salud y acceso a hospitales, a su localización libre de peligros, contaminantes y riesgos para la salud humana, de dignidad, privacidad, libertad de movimiento, de acceso de las comunidades a los servicios de emergencia, entre

⁸ Artículos 65, 50 y 51 constitucionales.

⁹ Artículo 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; 5 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; 14 de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño y 8 de la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo.

otros, en los que el Estado juega un papel preponderante al poner las condiciones para un óptimo desarrollo.

Más recientemente, en el voto 2016-811 del 20 de enero de 2016, la Sala Constitucional al resolver la acción de inconstitucionalidad contra la Ley número 9221, denominada “Ley Marco para la Declaratoria de Zona Urbana Litoral y su Régimen de Uso y Aprovechamiento Territorial”, ponderó y armonizó el derecho a la vivienda digna y el derecho a un medio de subsistencia digno que le garantice a la persona el satisfacer sus necesidades básicas y las de su familia, con el derecho al ambiente, a través de la ecologización del derecho urbanístico y la relativización del principio de intangibilidad de la zona pública de la zona marítimo terrestre, autorizando un régimen especial que, bajo estrictas salvaguardas de índole ambiental, permite concesionar la zona pública de la zona marítimo terrestre, tomando como fundamento las condiciones de vulnerabilidad social y económica de las poblaciones costeras.

Sobre la relación entre el derecho urbanístico y el derecho ambiental y la relevancia constitucional de los planes reguladores de ordenamiento territorial, la Sala Constitucional expuso:

Desarrollo. Es una ocasión y coyuntura para desarrollar instrumentos importantes parC.- El ordenamiento territorial como garantía de defensa del ambiente y del ser humano.- Frente a la necesidad del ser humano para desenvolverse en todo su entorno, son los planes reguladores un mecanismo de defensa del medio ambiente y de la calidad de vida de todos los seres humanos de una comunidad; se constituyen en un instrumento jurídico, técnico y científico de proyección de una serie de derechos humanos que garantizan un desarrollo social, económico, cultural y procuran la salubridad física y mental para la población. Además, tenemos que reconocer que el Derecho urbanístico difícilmente puede concebirse hoy en día desvinculado de los criterios de defensa del medio ambiente, pues más allá de la finalidad de crear mejores

relaciones entre la naturaleza y los habitantes de un lugar, al establecer normas de higiene y de la salubridad pública, o mejoramiento de los cuadrantes de una ciudad, se busca, sobre todo, una sostenibilidad ambiental mientras se desenvuelve una determinada comunidad. ¿Pero qué sucede cuando en países de ingreso medio a bajo, especialmente en algunas áreas costeras yacen comunidades marginales o excluidas de los beneficios del desarrollo de nuestro país, donde el habitante que se asienta ahí lo ha hecho desde muchos años y porque le aporta medios escasos para subsistir? No desconoce esta Sala los problemas que trae para los pobladores la búsqueda de soluciones a sus problemas de falta de vivienda digna, junto a un abaratamiento de los costos para poder edificarla, así como la de utilizar inconvenientemente las formas de crecimiento vegetativo de viviendas a lo largo de las calles públicas o, en este caso, dentro de la zona pública donde ejercen la actividad principal de vida, etc. Es ahí, lamentablemente, donde el planeamiento territorial se ve frustrado por la espontaneidad del crecimiento urbano incontrolado, y donde la posibilidad de recurrir a los criterios para diseñar o construir una comunidad resultan casi imposibles. De ahí que la realidad obliga a diseñar una normativa que intenta conciliar el Derecho ambiental con varios derechos económicos, sociales y culturales. Como se ve, se trata de una Ley marco que provee las condiciones para que las municipalidades reconozcan los asentamientos humanos de importancia (determinados por el INVU), bajo los presupuestos jurídicos que permitirían introducir una planificación urbanística y consolidar un determinado régimen de ordenamiento urbano para las personas; y que es importante resaltar, ya de por sí co-existen en un determinado territorio. No olvida esta Sala que el cambio de régimen implica para aquellas personas que han venido ocupando el área pública de la zona marítimo terrestre el ejercicio informal de sus derechos económicos, sociales y culturales, y también para las personas que podrían ser afectadas dentro del área restringida. El punto medular que nos ocupa reside en que la declaratoria de la zona urbana litoral requiere de la

evaluación de impacto ambiental estratégica del área en cuestión, con lo que pone de manifiesto el ligamen entre el Derecho urbanístico con el Derecho ambiental. No procede si no tiene este tipo de evaluación. De este modo, el legislador procura las condiciones para asegurar mediante las regulaciones urbanísticas una determinada estabilidad jurídica y los efectos positivos que procura el Derecho urbanístico, ante una situación de hecho, toda vez que a pesar del régimen actual, éste actúa más en beneficio del crecimiento urbano incontrolado pues hay vacíos normativos que el Estado no ha podido solucionar, pero que demanda de una solución al estar involucrados derechos fundamentales. En el caso, se debate entre una tesis absolutista frente a otra relativa en la que consideramos que existen recursos de protección que lograrían producirse por medio de la planificación urbana. En opinión de la Sala, al procurar un balance adecuado en esta delicada materia, las diferentes disciplinas jurídicas se nutren de la ciencia y la técnica, sea del derecho ambiental y urbanístico, como también del Derecho público y administrativo, para dar una solución a una problemática social muy antigua. Más aún, el Informe XX del Estado de la Nación en lo atinente a las regulaciones ambientales, se refiere a esos vacíos normativos. De este modo, se dice que: “En suma, pese a la gran cantidad de normas aprobadas en las últimas décadas, tanto internamente como a nivel internacional, no se logra revertir las dinámicas que comprometen la gestión ambiental del país. La diversidad y magnitud de los desafíos en este campo evidencian la poca efectividad del derecho ambiental para armonizar las actividades económicas, la equidad social y el equilibrio ecológico [...]”. En efecto, el Derecho ambiental no es suficiente para dar una solución integral. Más aún, llama la atención otro dato que es relevante para este Tribunal, como el expresado en el informe de la Contraloría General de la República DFOE-AE-IF-12-2014, en el que consta que ninguna municipalidad costera cuenta con un plan regulador que abarque la totalidad del territorio de su cantón; además carecen de información de todos los regímenes de propiedad presentes, ni el área que los

conforma. Algunas desconocen, incluso, la extensión de la costa del cantón, con lo que se evidencian las flaquezas precisas y contundentes en un tema que es de vital importancia, y que demanda de una solución más permanente entre el ser humano y el ambiente, en parte reside en eliminar los vacíos normativos de las corporaciones municipales, que son, en suma, las instituciones en que se depositan la competencia para dar una respuesta apropiada, por la cercanía que tienen los pobladores con la materia urbana y el ambiente, entre el tema de lo local y las corporaciones municipales. De conformidad con el artículo 7 de la Ley No. 9221, con la declaratoria de zona urbana litoral se desencadena otro proceso de garantía del ambiente, como lo es elaborar un plan regulador urbano para todo el área, que deben ajustarse a la legislación ambiental. Si de hecho se ha producido una situación social que el Estado no ha podido resolver en más de cincuenta años, la solución no reside en la prohibición, sino en la utilización de los mecanismos legales que racionalicen el uso de esos bienes a través de una solución integral. No desconoce este Tribunal que la problemática de fondo tiene componentes muy complejos, dado que hay ocupantes de la zona marítimo-terrestre con distintas credenciales, e incluso, sin ellas, y que han utilizado distintos artilugios para ocupar el área pública. A causa del vacío de la legislación urbanística esta situación amenaza con seguir agravándose si no hay una solución integral, situación que se refleja en el Décimo Tercer Informe del Estado de la Nación: “En muchos sitios, sobre todo aquellos de atracción turística –Manuel Antonio, Flamingo, Montezuma, Zancudo, Cahuita, Drake, entre otros- la ocupación es caótica y desordenada, tanto en la zona pública como en la zona restringida, en especial por la atención a intereses de grandes y pequeños empresarios turísticos [...]. Asimismo, los planes reguladores costeros, que serían el instrumento fundamental para el ordenamiento del territorio, muestran serias debilidades...”. Precisamente, ese es el tema que se intenta abordar con la legislación que se impugna, pues acceder a la pretensión de anular la norma impugnada profundizaría los problemas apunta-

dos arriba, en especial de aquellos pobladores que se encuentran en un estado de vulnerabilidad social, dada su condición de pobreza y que cuentan con medios de subsistencia muy precarios, los cuales viven en una permanente zozobra de que en cualquier momento pueden ser desalojados de sus viviendas. Por el contrario, los pobladores ahora tienen un instrumento para presionar a sus autoridades municipales para regularizar aquellas situaciones de su interés. Es importante señalar que a falta de acciones concretas en esa dirección, los ocupantes que se encuentren en forma irregular, seguirán en esa condición, y se les aplica el principio de la intangibilidad del área pública de la zona marítimo-terrestre. La situación beneficiosa para las comunidades solo podría derivarse de la regularización del régimen de ocupación, que se obtiene si media la Declaratoria de la Zona Urbana Litoral, seguida de la posterior aprobación de los respectivos planes reguladores. El punto medular de la presente acción de inconstitucionalidad radica en el cambio de régimen jurídico de lo que tradicionalmente la Ley 6043 denominaba como área pública de la zona marítimo-terrestre, hacia un régimen de excepción, que establece la Ley No. 9221, donde el legislador reconoce a este bien demanial un cometido social, que permite reconocer jurídicamente el estatus a ciertos asentamientos históricamente establecidos en los litorales; véase que no se trata de situaciones individuales de habitantes, sino que hay un sentido de colectividad en la legislación. Además, el artículo 5 de la Ley No. 9221 establece las bases, no automáticas para la consolidación, de esa condición de asentamiento, sino que se requiere que antes haya habido un plan regulador costero, dentro del cual pueda insertarse la zona urbana litoral que, como instrumento de ordenamiento territorial, reparte el uso de suelo por zonas, sean residenciales, comerciales, industriales, etc. Es decir, donde hay plan regulador costero puede haber una zona urbana litoral, pero no donde no hay tal instrumento de ordenamiento territorial. Además, con el plan regulador costero de previo debe de obtenerse una viabilidad ambiental, por lo que la zona urbana litoral debe insertarse como un mecanismo de de-

fensa del ambiente, lo que despliega todos los efectos de protección. Finalmente, la regularización que persigue la Ley contribuye a la economía del cantón, pues, como bien se sostiene en el Informe del Estado de la Nación del 2015, los estudios apuntan a que los planes reguladores se constituyen en una oportunidad, al ser instrumento generador de desarrollo, competitividad y sostenibilidad en el uso del suelo. Si bien puede interpretarse que su inversión inicial es cuantiosa, a largo plazo puede traducirse en el bienestar de las comunidades, a través de la planificación y dirección de las políticas municipales en agua potable, tratamiento de aguas residuales, desechos sólidos, tanto zonas comerciales como industriales, lo que, sin duda, puede generar futuros ingresos producto del progreso de las comunidades –muchas de ellas sumidas en pobreza.

En cuanto a la relativización por excepción del principio de intangibilidad de la zona pública de la zona marítimo terrestre, fundamentado en razones de vulnerabilidad social y económica que sufren las poblaciones costeras, el citado voto expone:

Por ello, este Tribunal Constitucional reconoce que los efectos de la interpretación de esta Sala sobre el área pública de sostener su intangibilidad en forma general –sin excepciones- crearía una norma pétrea frente a las necesidades reales de la población costera de nuestro país, y condena a la inmovilidad del derecho, lo que tiene serias consecuencias en la vida de muchos ciudadanos, especialmente aquellos de origen más humilde, que viven en pobreza y de las actividades relacionados con el mar. En el caso emanan temas de justicia social que pueden responderse desde la cúspide del ordenamiento jurídico, que deben ponderarse, como también se produce una necesidad de que este Tribunal bajo una mejor ponderación, aun teniendo en cuenta la copiosa jurisprudencia, tome en consideración el resguardo de determinados derechos, especialmente los sociales, si del examen se puede concluir un

beneficio para las poblaciones, particularmente a aquellas en desventaja y vulnerabilidad.

Por su parte, respecto al derecho a la vivienda digna y su relación con otros derechos económicos, sociales, culturales y ambientales, el tribunal constitucional dispuso:

La ausencia de muchos de los servicios básicos para la población sería en sí mismo una negación a la vivienda digna y al disfrute efectivo de derechos fundamentales (salud, educación, agua potable, etc.). Es lógico que donde hay poblaciones urbanas importantes se produce una demanda de servicios públicos básicos, como serían los servicios de primera necesidad en salud, con los EB AIS, de educación con las escuelas y colegios (centros de educación), de seguridad ciudadana con las delegaciones policiales, de acceso a los servicios bancarios de la banca nacional, e incluso, no puede dejarse de lado la presencia del comercio, que también brinda otras respuestas a las necesidades de la población. La Sala entiende que de esta forma se satisfacen derechos fundamentales, asociados al derecho a una vivienda digna, por lo que de conformidad con esta sentencia serían beneficiadas de la legislación que nos ocupa, en el tanto se ajusten en el futuro a los lineamientos de los planes reguladores y a la zona urbana litoral, pues efectivamente el Derecho urbanístico es el que gestionará una ordenación al territorio a través de la planificación. Así, trazará los lineamientos jurídicos y técnicos que darán respuesta a las necesidades de la población, así como su zona de ubicación, cuando fuere procedente.- En pocas palabras, no tiene sentido el otorgar concesiones en la zona pública para garantizar el derecho a una vivienda digna, si quienes viven en ese lugar no pueden acceder a los servicios básicos que conlleva la existencia de un determinado e importante asentamiento humano, incluyendo el comercio que históricamente estuviera ubicado en el lugar.

El fallo reconoce que, en ciertos casos calificados, el derecho ambiental, por sí solo, no es suficiente para dar solución integral a ciertos problemas de índole socio-ambiental, descartando con ello lo que denominó “tesis absolutistas”.

Al respecto, es posible citar el informe país del Experto Independiente de las Naciones Unidas sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el disfrute de un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible, el cual le señaló al estado costarricense que la conservación ambiental no debería imponer un costo indebido a las comunidades que tienen profundas raíces históricas en las zonas de importancia ambiental, ya que el derecho a un ambiente sano no tiene por qué estar en conflicto con otros derechos fundamentales. (UN Doc. A/HRC/25/53, 2013)

A través del citado voto, la Sala Constitucional tutela los derechos de poblaciones costeras en estado de vulnerabilidad social, dada su condición de pobreza, reconociendo a la vez, su derecho al acceso a servicios públicos básicos derivado del derecho vivienda digna.

Al efecto, consideró suficientes los requisitos previos de un plan regulador aprobado con variable ambiental, certificación de patrimonio natural del Estado y evaluación ambiental estratégica, como salvaguardas para garantizar la sostenibilidad ambiental de la zona pública de la zona marítimo terrestre susceptible de ser concesionada.

De esta forma, la Sala Constitucional aplicando el enfoque integral de derechos humanos, otorgó el visto bueno constitucional al régimen jurídico especial y excepcional creado por la norma cuestionada, que a su criterio: protege al ambiente, garantiza a la población el acceso irrestricto a la zona pública y permite a los pobladores en situación de vulnerabilidad el disfrute de sus derechos fundamentales, sin generar derecho subjetivo alguno.

D) DERECHO AL AGUA POTABLE

Ante la ausencia de norma constitucional o legal que otorgue al acceso al agua potable rango de derecho fundamental, ha sido la Sala Constitucional la encargada de llenar tal vacío a través de su jurisprudencia. Al efecto, en el voto 4654-2003 del 27 de mayo de 2003, dispuso:

(...) V.- La Sala reconoce, como parte del Derecho de la Constitución, un derecho fundamental al agua potable, derivado de los derechos fundamentales a la salud, la vida, al medio ambiente sano, a la alimentación y la vivienda digna, entre otros, tal como ha sido reconocido también en instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos aplicables en Costa Rica: así, figura explícitamente en la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (art. 14) y la Convención sobre los Derechos del Niño (art. 24); además, se enuncia en la Conferencia Internacional sobre Población y el Desarrollo de El Cairo (principio 2), y se declara en otros numerosos del Derecho Internacional Humanitario. En nuestro Sistema Interamericano de Derechos Humanos, el país se encuentra particularmente obligado en esta materia por lo dispuesto en el artículo 11.1 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (“Protocolo de San Salvador” de 1988), el cual dispone que:

‘Artículo 11. Derecho a un medio ambiente sano 1. Toda persona tiene derecho a vivir en un medio ambiente sano y a contar con servicios públicos básicos.’

Además, recientemente, el Comité de Derechos Económicos, Culturales y Sociales de la ONU reiteró que disponer de agua es un derecho humano que, además de ser imprescindible para llevar una vida saludable, es un requisito para la realización de todos los demás derechos humanos.

VI.- Del anterior marco normativo se deriva una serie de derechos fundamentales ligados a la obligación del Estado de brindar los ser-

vicios públicos básicos, que implican, por una parte, que no puede privarse ilegítimamente de ellos a las personas, pero que, como en el caso del agua potable, no puede sostenerse la titularidad de un derecho exigible por cualquier individuo para que el Estado le suministre el servicio público de agua potable, en forma inmediata y dondequiera que sea, sino que, en la forma prevista en el mismo Protocolo de San Salvador, esta clase de derechos obligan a los Estados a adoptar medidas, conforme lo dispone el artículo primero del mismo Protocolo:

‘Los Estados Partes en el presente Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos se comprometen a adoptar las medidas necesarias tanto de orden interno como mediante la cooperación entre los Estados, especialmente económica y técnica, hasta el máximo de los recursos disponibles y tomando en cuenta su grado de desarrollo, a fin de lograr progresivamente, y de conformidad con la legislación interna, la plena efectividad de los derechos que se reconocen en el presente Protocolo.’

De esto tampoco puede interpretarse que ese derecho fundamental a los servicios públicos no tenga exigibilidad concreta; por el contrario, cuando razonablemente el Estado deba brindarlos, los titulares del derecho pueden exigirlo y no pueden las administraciones públicas o, en su caso, los particulares que los presten en su lugar, escudarse en presuntas carencias de recursos, que ha sido la secular excusa pública para justificar el incumplimiento de sus cometidos.

En la emblemática sentencia y leading case 1923-2004 del 25 de febrero de 2004, la Sala Constitucional costarricense refiriéndose a la tutela de las aguas subterráneas dispuso:

(...) El tema de las aguas subterráneas se encuentra íntimamente ligado a varios derechos fundamentales recogidos en el texto constitucional e instrumentos internacionales de derecho humanos. Nuestra Constitución Política, en su artículo 50, enuncia el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, el cual se logra, entre otros factores, a través de la protección y conser-

vación del agua para consumo y uso humano y para mantener el equilibrio ecológico en los hábitats de la flora y la fauna y, en general, de la biosfera como patrimonio común de la humanidad. Del mismo modo, el acceso al agua potable asegura los derechos a la vida –“sin agua no hay vida posible” afirma la Carta del Agua aprobada por el Consejo de Europa en Estrasburgo el 6 de mayo de 1968-, a la salud de las personas–indispensable para alimento, bebida e higiene– (artículo 21 de la Constitución Política) y, desde luego, está asociada al desarrollo y crecimiento socio-económico de los pueblos para asegurarle a cada individuo un bienestar y una calidad de vida dignos (artículo 33 de la Constitución Política y 11 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos). La escasez, la falta de acceso o disponibilidad y la contaminación de ese líquido preciado provocan el empobrecimiento de los pueblos y limita el desarrollo social en grandes proporciones. Consecuentemente la protección y explotación de los reservorios de aguas subterráneas es una obligación estratégica para preservar la vida y la salud de los seres humanos y, desde luego, para el adecuado desarrollo de cualquier pueblo. (...) En otro orden de ideas, actualmente, se ha reconocido el deber de preservar, para las generaciones futuras, unas condiciones de existencia al menos iguales a las heredadas (desarrollo sostenible), por lo que las necesidades del presente deben ser satisfechas sin comprometer la capacidad de las futuras generaciones para hacerlo con los propios (Principio 2 de la Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente Humano, Estocolmo, 1972). En esencia, el agua, desde un punto de vista económico y ecológico, es un bien preciado, puesto que es indispensable para cualquier actividad humana (industrial, agrícola, doméstica, comercial, servicios, etc.), como fuente de energía, materia prima, vía de transporte, soporte de actividades recreativas y elemento constitutivo para el mantenimiento de los ecosistemas naturales (...)

Como puede observarse, el reconocimiento por parte de la jurisprudencia constitucional del derecho al agua potable como derecho autónomo, así como su vínculo con otros derechos humanos tales como el derecho a la vida, salud, alimentación y especialmente con el derecho a ambiente sano y equilibrado, es de larga data y ha sido constante y progresivo, especialmente a través de los artículos 50 y 21 constitucionales.

En el voto 2017-9565 del 23 de junio de 2017, el tribunal constitucional logró ponderar entre el derecho a la protección del recurso hídrico y la propiedad privada, a través de la ecologización de la figura de los certificados de uso suelo emitidos por los entes municipales.

Para la Sala Constitucional, los certificados de uso de suelo son actos administrativos favorables cubiertos por el principio de intangibilidad de los actos propios, previsto en el artículo 173 de la Ley General de la Administración Pública, salvo por razones ambientales sobrevinientes. Al efecto dispuso:

I. Sobre los certificados de uso de suelo. En cuanto a este aspecto, este Tribunal ha definido que los certificados de uso de suelo son un acto administrativo que nace del ejercicio de la potestad normativa del ente corporativo, que afecta directamente la esfera jurídica del administrado –favorable y desfavorablemente a la vez-; y que genera efectos jurídicos independientes. Ello por cuanto su contenido beneficia al administrado y a la vez le establece limitaciones, es decir, le otorga el derecho a destinar el bien conforme al uso de suelo establecido en la reglamentación una vez obtenidos los respectivos permisos y a la vez limita el ejercicio de los atributos del derecho propiedad, en aplicación de las regulaciones urbanísticas y el régimen ambiental vigente. Al ser actos favorables, se encuentran cubiertos por el principio de intangibilidad de los actos propios, por lo que su anulación o revisión implica la observación de los requisitos formales y sustanciales establecidos al efecto en el ordinal 173 de la Ley General de la Administración Pública (véanse,

entre otros los Votos 2016-015501, 2006-005832, 2010-12815, y 2010-4161).

No obstante lo anterior, cuando hay un hecho sobreviniente donde técnicamente se demuestre que pueda existir una afectación al recurso hídrico, en este supuesto deberá dársele primacía a la protección a éste recurso y, por consiguiente, la autorización de uso de suelo deberá ajustarse a ese hecho, sin necesidad de que la Administración deba recurrir a lo dispuesto en el numeral 173 de la Ley General de la Administración Pública.

Si bien inicialmente se otorgaron permisos de uso de suelo para vivienda unifamiliar en las propiedades del amparado, una vez que se tuvo noticia de la posible existencia de una naciente en esa zona se dictó la Resolución de Ubicación de Zonas de Protección N° 595, de las 12:10 horas del 13 de diciembre de 2016, decretando el radio de protección de la naciente. Es decir, la Municipalidad, haciendo uso de sus potestades de imperio, aplicó el principio precautorio y priorizó la protección al ambiente; lo cual si bien afecta claramente las propiedades del amparado, resulta procedente, tal y como se indicó en el considerando VI.

Así las cosas, y dado que lo que interesa en materia ambiental es que el Estado realmente asuma una política de protección y garantía efectiva del ejercicio de aquéllos derechos, tanto en un nivel meramente legal como en el nivel técnico operacional, lo procedente es desestimar el recurso en cuanto a este extremo; y si el recurrente mantiene alguna inconformidad con lo dispuesto, deberá demostrar el daño acusado en la vía administrativa o en la jurisdicción común, por ser la verificación del cumplimiento de parámetros técnicos materia de legalidad ordinaria.

Por otra parte, en el año 2016, la Sala Constitucional tuvo la oportunidad de dirimir un conflicto donde se encontraban en fricción el derecho humano al agua potable y el derecho a un ambiente sano y equilibrado.

Se trató del voto 2016-6417 del 13 de mayo del 2016, a través del cual la Sala Constitucional, tomando en consideración el

criterio técnico-científico tanto de la Dirección de Investigación y Gestión Hídrica del Servicio Nacional de Aguas Subterráneas, Riego y Avenamiento (SENARA), como de la Unidad Cantonal RCH Santa Cruz del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados, respecto a los niveles de sobreexplotación y vulnerabilidad por intrusión salina del manto acuífero de Playa Potrero, realizó una debida ponderación entre ambos derechos humanos, avalando la denegatoria de suministro del servicio de agua potable por parte de la Asociación Administradora de Sistema de Acueductos y Alcantarillados Comunales (ASADA) de Playa Potrero en Guanacaste a favor de un proyecto residencial, debido a que brindar tal servicio eventualmente podría afectar el acuífero y además volver inviable la toma de agua de esa fuente, incluso para los actuales usuarios.

El voto 2016-6417 reitera la posición que ha venido tomando la Sala Constitucional de que a pesar de tratarse de un derecho humano, la Administración (en este caso una ASADA) no está obligada a prestar el servicio de agua potable cuando razones técnicas lo desaconsejan o imposibilitan (ver votos 2009-3825 y 2016-1777), salvaguardando el derecho a un medio ambiente sano y equilibrado a través de la protección del acuífero y a la vez, el derecho al agua potable de los usuarios actuales del servicio que brinda la ASADA.

Aquí es importante considerar que a partir de la reforma de 1996 al artículo 46 de la Constitución Política, se reconoce el derecho fundamental de los consumidores y usuarios a la protección del ambiente. Esta reforma llegó a reforzar y complementar la modificación operada dos años antes al artículo 50 constitucional, a través de la cual quedó consagrado el derecho de toda persona a gozar de un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

Nótese que además, el suministro de agua potable que proveen las ASADAS a sus usuarios es un servicio público, y como tal, debe cumplir con los requisitos de calidad, continuidad, regularidad, celeridad, eficacia y eficiencia.

Se trata entonces de un primer precedente jurisprudencial de aplicación conjunta y sinérgica de los derechos constitucionales consagrados en los artículos 50 y 46, a través de la protección, tanto del interés difuso a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, como de los derechos individuales homogéneos pertenecientes a los actuales usuarios del servicio de agua potable.

Por último, vale la pena destacar que el Protocolo Adicional de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su numeral 11.1, reconoce vínculo inescindible que existe entre los derechos a vivir en un ambiente sano y a contar con servicios públicos básicos.

E) DERECHO A LA ALIMENTACIÓN Y A LA SEGURIDAD ALIMENTARIA

En los votos 2014-10540 del 01 de julio de 2014 y 2019-4046 del 08 de marzo de 2019, la Sala Constitucional aplicó de forma sinérgica los derechos humanos a la alimentación y a la seguridad alimentaria y a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

La sentencia constitucional 2014-10540, por medio de la cual se declaró la inconstitucionalidad de la técnica de pesca de arrastre de camarón, sopesó los derechos a la vida, salud, ambiente sano y equilibrado y a la seguridad alimentaria, al efecto dispuso:

El INCOPESCA estima que la interpretación del artículo 21 constitucional a la luz del caso concreto es distinta a la que hacen los accionantes, toda vez que las embarcaciones de camarón traen alimento a la mesa de los costarricenses y por medio de la alimentación contribuyen a la vida humana.

Sin embargo, la Sala entiende que no basta traer alimento a la mesa y contribuir con la alimentación de la población para que una actividad sea conforme al derecho a la vida, la salud y el ambiente; además, se requiere que la actividad sea en sí misma respetuosa

de la vida y contribuya a la subsistencia, alimentación y salud de la población tanto en el presente como en el futuro, de lo contrario la actividad en cuestión compromete la seguridad alimentaria de las nuevas generaciones.

En ese sentido, la pesca de camarón con redes de arrastre deviene violatoria de los derechos a la vida y la salud consagrados en el ordinal 21 constitucional, toda vez que la evidencia científica, aportada por los organismos internacionales encargados de la materia y los órganos de investigación universitarios, demuestra que esa técnica no selectiva compromete los ecosistemas marinos, la sostenibilidad del recurso marino y atenta directamente contra la seguridad alimentaria de la población y su supervivencia futura, razón por la que debe ser declarada inconstitucional mientras no se cuenta con dispositivos para la disminución de la captura incidental (Bycatch Reduction Devices) que significativamente disminuyan la captura incidental (no todos tienen la misma efectividad y no basta con los que salvan a las tortugas).

En el marco del ordinal 50 de la Constitución Política destaca la relación entre el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado y el desarrollo sostenible. Conforme lo dispone el principio 8 de la Declaración de Río de Janeiro de 1992, es deber de los Estados para alcanzar ese nivel de desarrollo y calidad de vida "... reducir y eliminar las modalidades de producción y consumo insostenibles..." De ahí que la pesca de camarón con redes de arrastre sea contraria al principio de desarrollo sostenible, toda vez que el deterioro del ecosistema marino que causa, resulta superior a su regeneración, lo que pone en grave riesgo la seguridad alimentaria de las generaciones futuras. Queda demostrado en el expediente que este arte de pesca no selectivo captura indiscriminadamente enormes cantidades de especies que no son objeto de la pesca que luego son desechadas y devueltas al mar. En el caso de Costa Rica, la mayoría de esas especies son sexualmente inmaduras, impidiendo la reproducción de las especies marinas. Del informe del INCO-PESCA se deduce que esta técnica, mientras que no cuente con dispositivos "eficientes" para la disminución de la captura incidental

(Bycatch Reduction Devices) que significativamente disminuyan la captura incidental (no todos tienen la misma efectividad y no basta con los que salvan a las tortugas), es incompatible con el desarrollo sostenible de los recursos marinos. Estudios realizados por esa dependencia en conjunto con la Universidad Nacional concluyen en la necesidad de reducir las embarcaciones con redes de arrastre para permitir la recuperación gradual de las especies en el Golfo de Nicoya hasta alcanzar la sostenibilidad. En igual sentido, informan acerca de cómo han venido estableciendo zonas o áreas excluidas de este tipo de pesca para permitir su recuperación. El mismo informe expresa claramente que la captura de la llamada fauna de acompañamiento se debe a que el arte de pesca no es selectivo. Informa el INCOPECA que la FAO ha apoyado a pescadores de camarón de redes de arrastre, pescadores artesanales locales y a organizaciones de pescadores de diversos países para introducir diferentes tecnologías selectivas para reducir la pesca de descarte, expresa en el informe que la FAO está impulsando proyectos y nuevas regulaciones tendientes a “reducir de la pesca de descarte...sin menos peces jóvenes y especies no deseadas son capturados sin intención, pueden dejarse madurar para el beneficio del pescador, su sustento y para millones de personas en países en desarrollo...” (Proyecto de “reducción de los impactos ambientales de la pesca de arrastre del camarón tropical a través de la introducción de tecnologías para la reducción de pesca de descarte y cambio de manejo” 2012). El INCOPECA también acepta que la pesca de arrastre genera captura de especies juveniles. Por consiguiente, se observa que organismos internacionales, universidades e investigadores privados concuerdan con que el arte de pesca por arrastre constituye una técnica no selectiva que ocasiona grave daño al ecosistema marino, la sostenibilidad de los recursos marinos y, con ello, a la seguridad alimentaria y economía de subsistencia de los habitantes de las costas que pescan artesanalmente.

Por su parte, en el voto de amparo número 2019-4046, el Tribunal Constitucional ordenó al Instituto Costarricense de Pesca

y Acuicultura (INCOPECSA) incorporar criterios técnico-científicos actualizados, económicos y sociales en la fundamentación de las declaratorias de veda en el Golfo de Nicoya, ratificando el derecho a la alimentación y a la seguridad alimentaria como un derecho fundamental; protegiendo a las familias de los pescadores de la zona que respetan la normativa y cumplen con los requisitos para operar, y a la vez, el derecho a un ambiente sano y equilibrado.

En relación con el derecho humano a la alimentación y a la seguridad alimentaria, el voto 2019-4046 dispone:

Como conclusión de lo anterior, podemos afirmar que el derecho a la alimentación y a la seguridad alimentaria son derechos fundamentales que el Estado debe garantizar asumiendo políticas que los refuercen, adoptando los principios de universalidad e igualdad para lograr la satisfacción de este derecho elemental para la vida. Lo anterior es conforme a la jurisprudencia de este Tribunal que estableció la obligación de respetar el principio de seguridad alimentaria en la sentencia número 2013-010540.

Sobre la falta de un debido control de vigilancia en el Golfo de Nicoya de las vedas anuales decretadas por INCOPECSA, y su afectación sobre el derecho al ambiente y la seguridad alimentaria de las generaciones futuras, la Sala dispuso:

Igualmente, y según lo señalado en considerando anterior, es menester recordar que esta Sala ha mencionado que el deterioro del ecosistema marino que causa la pesca ilegal pone en grave riesgo la seguridad alimentaria de las generaciones futuras (véase sentencia número 2013-010540). Así, ante una vigilancia limitada de los recursos humanos en el periodo de veda que impide lograr un estricto control de la pesca ilegal no solamente se violenta el derecho al ambiente sino también la seguridad alimentaria de las generaciones futuras. Lo anterior, ya que como indicó este Tribunal en la última sentencia mencionada, la Sala entiende que no

basta traer alimento a la mesa y contribuir con la alimentación de la población para que una actividad sea conforme al derecho a la vida, la salud y el ambiente; además, se requiere que la actividad sea en sí misma respetuosa de la vida y contribuya a la subsistencia, alimentación y salud de la población tanto en el presente como en el futuro, de lo contrario la actividad en cuestión compromete la seguridad alimentaria. En una misma línea, recordemos que en el considerando anterior se hizo énfasis en el derecho a la alimentación y a la seguridad alimentaria como derechos fundamentales, los cuales deben ser tutelados por el Estado.

Respecto a la relación entre el derecho a la alimentación con grupos vulnerables y la falta de criterios técnicos y científicos actualizados para establecer las vedas anuales en el Golfo de Nicoya, y su consecuente afectación al derecho a la alimentación y al ambiente, la Sala externó:

De esta manera, de lo descrito hasta el momento y tomando en cuenta lo señalado en el considerando IV, se puede concluir que el derecho humano a la alimentación se asocia a la lucha contra la pobreza y a la atención de población en condición de riesgo social. Por ende, es relevante no ignorar la relación existente entre el derecho a la alimentación con la pobreza y los grupos vulnerables y la necesidad de que cuenten con acceso universal a una alimentación adecuada. Es por esa situación, que no consta con criterios científicos y técnicos actualizados, así como ignorar la importancia de los criterios económicos y sociales para imponer la veda, que además la normativa vigente menciona que deben de fundamentar dicha regulación, atenta contra la seguridad alimentaria de la población de pescadores así como de la sociedad en general, configurándose una violación a sus derechos fundamentales.”

“En síntesis, al omitirse los criterios económicos y sociales a la hora de imponer la veda, no se fundamenta el tema de que la actividad de pesca sea respetuosa del ambiente y contribuya a la subsistencia,

alimentación y salud de la población tanto en el presente como en el futuro.

En esa misma línea jurisprudencial de protección y atención a poblaciones en estado de vulnerabilidad, en el voto 2018-4573 que anuló el Acuerdo de la Junta Directiva de INCOPECA para reactivar la pesca de arrastre de camarón a través de la creación de un nuevo tipo de licencia, el tribunal constitucional ordenó al presidente ejecutivo y a la junta directiva del INCOPECA tomar las medidas necesarias y oportunas para que se les brinde asistencia socio-económica a todas las personas en condiciones de vulnerabilidad, que dependan de la pesca de arrastre, mientras no se emita la ley que autorice la pesca de arrastre referida en la sentencia 2013-10540.

Para tales efectos, INCOPECA deberá elaborar, en el plazo de seis meses, un plan de asistencia socio-económica sobre este particular, sin poder autorizar, en ausencia de ley, nuevas modalidades de pesca de arrastre de camarón. Además, deberá coordinar, de manera inmediata, con todas las instancias del gobierno e instituciones descentralizadas competentes ese plan de asistencia socio-económica.

IV. CONCLUSIONES

El fenómeno de la ecologización trasciende la esfera de los derechos humanos, impregnando la totalidad del espectro jurídico, sin distinción alguna de si se trata de ramas del derecho público, derecho privado o derecho social.

El propio derecho ambiental no escapa a tal fenómeno, visibilizando y potenciando su dimensión biocéntrica que busca equilibrar la tutela de los derechos humanos ambientales de las generaciones presentes y futuras, con los derechos de los demás seres vivos con los que se comparte el planeta, también merecedores de tutela por parte de los sistemas de justicia.

En los votos constitucionales objeto del presente análisis, el derecho a un ambiente sano y equilibrado fue debidamente tutelado y resguardado, sin vaciar el contenido esencial ni el núcleo duro de otros derechos humanos con los que estuvo en conflicto, lográndose con ello la solución más favorable para el ambiente y salvaguardando a la vez, los demás derechos.

Estos casos emblemáticos demuestran que, a través de la correcta y efectiva aplicación del enfoque integral de los derechos humanos en el ámbito ambiental, es posible maximizar y potenciar la esfera de acción y protección del derecho al ambiente sano y equilibrado, y a la vez, evitar todo tipo de violaciones previsibles e injustificadas a otros derechos humanos con los que debe coexistir en estricta armonía.

En definitiva, el derecho ambiental del siglo XXI camina de la mano con el derecho internacional de los derechos humanos.

V. BIBLIOGRAFÍA

- CAVEDON-CAPEDEVILLE, Fernanda, “Jurisprudência Ecologizada nas Cortes de Direitos Humanos: Contribuições para a Ecologização dos Direitos Humanos”, en MORATO LEITE, J. R. (coord.), *A Ecologização do Direito Ambiental Vigente, Rupturas Necessárias*, Brasil, Lumen Juris, 2018.
- CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Opinión Consultiva OC-23-17 del 15 de noviembre de 2015*. Disponible en: <http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_esp.pdf>. (21-03-2019).
- NACIONES UNIDAS, *UN Doc. A/HRC/37/59. Principios marco sobre los Derechos Humanos y el Medio Ambiente*, 24 de enero de 2018. Disponible en: <https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Environment/SREnvironment/FP_ReportSpanish.PDF>. (21-03-2019).

- _____, UN Doc. A/73/188, 2018. Obligaciones de derechos humanos relacionados con el disfrute de un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible. Disponible en: <<https://undocs.org/es/A/73/188>>. (21-03-2019).
- PEÑA CHACÓN, Mario, “Ecologización de los Derechos Humanos. Comentarios a la sentencia”, *Derechoaldía.com*, octubre de 2018. Disponible en <<http://derechoaldia.com/index.php/derecho-ambiental/ambiental-doctrina/1025-ecologizacion-de-los-derechos-humanos-comentarios-a-la-sentencia-constitucional-5620-2016>>. (21-03-2019).
- _____, Mario, “Observaciones iniciales a la Opinión Consultiva de la Corte IDH sobre Derechos Humanos y Medio Ambiente”, *Revista del Programa en Derecho de la Universidad de Costa Rica*, febrero de 2018. Disponible en: <<http://derecho.ucr.ac.cr/Posgrado/2018/02/10/corte-idh-sobre-derechos-humanos-medio-ambiente/>>. (21-03-2019).
- _____, Mario, “Revolución de los derechos humanos ambientales y derechos de la naturaleza”, *Revista del Programa en Derecho de la Universidad de Costa Rica*, mayo de 2018. Disponible en: <<http://derecho.ucr.ac.cr/Posgrado/2018/05/07/la-revolucion-de-los-derechos-humanos-ambientales-y-de-los-derechos-de-la-naturaleza/>>. (21-03-2019).
- JURADO FERNÁNDEZ, Julio, “La regulación constitucional del ambiente en Costa Rica”, en Peña Chacón, Mario (ed.), *El Derecho al Ambiente en la Constitución Política, alcances y desafíos*, San José, Isolma, 2016.
- UICN, *Declaración Mundial de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza acerca el Estado de Derecho en materia ambiental*, abril de 2016. Disponible en: <https://www.iucn.org/sites/dev/files/content/documents/spanish_declaracion_mundial_de_la_uicn_acerca_del_estado_de_derecho_en_materia_ambiental_final.pdf>. (21 de marzo de 2019).

———, *El enfoque basado en los derechos de la UICN: sistematización de instrumentos de política, estándares y directrices*, octubre de 2016. Disponible en: <https://www.iucn.org/sites/dev/files/content/documents/uicn_sistematizacion_de_rba_compilado_s_0.pdf>. (21 de marzo de 2019).