

El 2021 y el derecho ambiental en Costa Rica

Aldo Milano Sánchez

SUMARIO: 1. EFECTIVIDAD DEL DERECHO AMBIENTAL INTERNACIONAL EN EL DERECHO AMBIENTAL INTERNO Y VICEVERSA. 1.1. La efectividad de la Convención de Minamata sobre el mercurio en el derecho ambiental interno costarricense. 1.2. La efectividad del derecho ambiental interno en el derecho internacional de la inversión: el caso Crucitas. 2. DERECHOS FUNDAMENTALES EN COLISIÓN, UN CASO CONCRETO. 3. LA IMPRONTA DE LA ECOLOGIZACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN EL DERECHO COSTARRICENSE. 3.1. Los pasos de fauna. 3.2. El caso del Fipronil. 3.3. El caso del león Kivú. 4. BIBLIOGRAFÍA.

RESUMEN: El año 2021 fue muy prolífico en el ámbito ambiental en el caso costarricense, al generarse precedentes de diversa naturaleza que evidencian hitos importantes con relación a la efectividad de las normas internacionales e internas de carácter ambiental y el proceso de ecologización de los derechos humanos.

ABSTRACT: 2021 was a very prolific year in the environmental field in the Costa Rican case, generating precedents of a diverse nature that show important milestones in relation to the effectiveness of international and internal environmental law and the process of human rights greening.

PALABRAS CLAVE: Efectividad. Derecho ambiental internacional. Ecologización. Derecho Humanos.

KEYWORDS: Effectiveness. International and internal environmental law. Human rights greening.

1. EFECTIVIDAD DEL DERECHO AMBIENTAL INTERNACIONAL EN EL DERECHO AMBIENTAL INTERNO Y VICEVERSA

Como lo estiman Prieur et al. (2021), "...la efectividad del Derecho implica, en primer lugar, que la norma exista, que sea jurídicamente aplicable, que sea legal, que se conozca, que se entienda, que se respete, que se utilice, que se controle y que sea eventualmente sancionada por la administración o por el juez" (pág. 35).

Así, para los referidos autores, "debido a la gran cantidad de tratados internacionales que hay sobre medio ambiente, es conveniente considerar primero el asunto importante de la efectividad del derecho internacional en derecho nacional, que se refiere al mismo tiempo a la ratificación, incorporación, aplicación, a la implicación de la ONG y del público y a la costumbre internacional" (pág. 167).

Proponen, por ello, una serie de indicadores de la efectividad del derecho internacional ambiental en el derecho interno, uno de los cuales se refiere a la "aplicación nacional de los tratados", debiendo evaluarse, entre otras variables si "¿Existe un control de conformidad de las leyes a los tratados?, así como si "¿El acceso a los tribunales contra las decisiones que no respetan un tratado está abierto a todos?" (pág.168-169).

Desde mi punto de vista, es preciso, también, cuestionar el nivel de efectividad del derecho ambiental interno en el derecho internacional, específicamente, el relativo a la inversión extranjera directa.

En efecto, en el caso costarricense, se ha venido dando una serie de conflictos con inversionistas extranjeros que argumentan el quebranto de las garantías propias de esa materia, en virtud de la aplicación de normas ambientales internas, llevando el debate a la vía arbitral internacional prevista en los distintos instrumentos internacionales de ese ramo.

Desde ese punto de vista, he encontrado que, dentro de los sucesos de interés en materia ambiental acontecidos durante el año 2021 en Costa Rica, es posible identificar dos precedentes ilustrativos de la efectividad de las normas ambientales en la dimensión internacional y la interna.

En efecto, en el primer caso que comentaré, estimo que se ha generado un valioso precedente en la justicia constitucional costarricense que demuestra la existencia de mecanismos procesales idóneos para la efectividad del Derecho ambiental internacional en el Derecho interno (1.1).

Por su parte, en el segundo caso que analizaré, el cual deriva de un laudo arbitral internacional, más bien queda en evidencia la efectividad del Derecho ambiental interno en el Derecho internacional de la inversión (1.2).

1.1. LA EFECTIVIDAD DE LA CONVENCION DE MINAMATA SOBRE EL MERCURIO EN EL DERECHO AMBIENTAL INTERNO COSTARRICENSE

Si bien no se trata de un fallo dictado en el año 2021, lo cierto es que su texto fue de acceso público hasta ese año por lo que, dada la importancia del precedente, he estimado pertinente incluirlo en este reporte.

Antes debo señalar que la justicia constitucional costarricense es tan biodiversa como nuestro país, por lo que incluye prácticamente todos los mecanismos procesales para el control de la constitucionalidad de las leyes conocidos en el Derecho comparado, es decir, el control previo o abstracto a la usanza francesa, así como el control a posteriori, sea mediante la demanda de inconstitucionalidad de corte incidental o directa, en materias como la ambiental. Además, también se admite el control correctivo mediante la consulta judicial de constitucionalidad.

De este modo, dentro del control de constitucionalidad previo, existe casos en que es de carácter preceptivo (reformas constitucionales, tratados internacionales, entre otros) y otros en que es de corte potestativo, como sucede en el caso de "cualesquiera otros proyectos de ley" (art. 96 inciso b).

Así las cosas, según lo admite la Ley de la Jurisdicción Constitucional número 7135 ("LJC"), en el caso de la consulta potestativa se requerirá que sea planteada por un "número no menor de diez diputados" y una vez que se haya aprobado el proyecto en el primero de los dos debates que se requiere para su aprobación legislativa.

Este mecanismo de control preventivo, que he estudiado con detalle en otra oportunidad (Milano, 2016) plantea siempre polémica, sea entre politólogos -que lo adversan- como entre constitucionalistas que dividen sus criterios entre quienes lo adversan -la mayoría- y quienes lo consideran útil para prevenir dislocaciones al Ordenamiento jurídico -la minoría que ha venido *in crescendo*-.

Hecha esta breve introducción procesal constitucional, debo indicar que el caso que comento se relaciona con el Convenio de Minamata sobre el Mercurio y su quebranto por un pretendido Proyecto de Ley de Fortalecimiento y Mejoramiento Ambiental de la Minería Artesanal de la Minería de Abangares, por medio de la modificación de la Ley N° 8904 de 10 de febrero de 2011 y del Código de Minería Ley N° 6797 de 04 de octubre de 1982.

La consulta constitucional fue resuelta por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia ("SC") mediante la sentencia No. 2020-23789.

Según el artículo 1 del indicado convenio, su objetivo es "proteger la salud humana y el medio ambiente de las emisiones y liberaciones antropógenas de mercurio y compuestos de mercurio".

En su oportunidad, la SC había estimado, en la vía de control previo de constitucionalidad del convenio -forzoso-, que éste "...lejos de contravenir la Carta Constitucional, por el contrario, es acorde con ésta, en particular, con lo dispuesto en los artículos 21 y 50, de la Constitución Política, entre otros. Asimismo, analizado el contenido del articulado que conforma el Convenio consultado, este Tribunal Constitucional estima que, en términos generales, sustancialmente, es conforme con los preceptos, valores y principios fundamentales del Derecho de la Constitución" (SSC No. 2016-9960).

Así las cosas, años después de la vigencia del convenio, se discute en la corriente legislativa un proyecto de ley que tenía como objetivo otorgar una serie de beneficios a una población ubicada en un cantón de larga tradición en la minería de oro, en la cual persisten prácticas artesanales contaminantes de extracción del referido mineral metálico.

Dentro de esa serie de beneficios, los Diputados que plantean la consulta de constitucionalidad estiman que existen algunas normas que contradicen las disposiciones del Convenio de Minamata sobre el Mercurio.

Cabe destacar que, conforme a la LJC, dentro de las atribuciones de la SC se encuentra "garantizar la supremacía de las normas y principios constitucionales y del Derecho internacional o Comunitario vigente en la República, su uniforme interpretación y aplicación..." (art. 1).

De este modo, se considerará que existe un vicio de constitucionalidad, en los casos en que "alguna ley o disposición general infrinja el artículo 7, párrafo primero de la Constitución, por oponerse a un tratado público o convenio internacional" (art. 73 inciso d) de la LJC).

El artículo 7 párrafo primero de la Constitución Política costarricense establece que “Los tratados públicos, los convenios internacionales y los concordatos, debidamente aprobados por la Asamblea Legislativa, tendrán desde su promulgación o desde el día que ellos designen, autoridad superior a las leyes”. De este modo, atendiendo a la jerarquía normativa y a lo dispuesto por el artículo 1 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, le corresponde a la SC el control de convencionalidad de las normas de rango menor que los tratados, como en efecto sucedió en este caso.

En particular, en el caso concreto de la consulta se cuestionó la convencionalidad y consecuente inconstitucionalidad de las disposiciones transitorias I y X del proyecto de ley.

Para los gestionantes de la consulta, dichas normas violan el Convenio de Minamata que reconoce que el mercurio es un producto químico que debe ser tratado con gran precaución, en razón de sus importantes efectos adversos para la salud humana y el medio ambiente. Alegaron, además, que la lectura del proyecto que se consulta permite concluir que sus disposiciones contravienen ese convenio, al hacer que la obligación de reconvertir la actividad minera con tecnologías amigables con el ambiente sea *sine die*. En ese sentido, agregan que mientras el Estado no cumpla con las obligaciones establecidas en el artículo 8 del Código de Minería (referidas a la formalización de asistencia e incentivos necesarios para promover el desarrollo de tecnologías limpias y alternativas productivas sustentables) el sector beneficiario de la disposición cuestionada podrá seguir usando técnicas de lixiviación con cianuro y mercurio, lo que se extendería por un plazo indefinido e incierto.

El transitorio I del proyecto disponía:

“Transitorio I- La prohibición de utilización de técnicas de lixiviación con cianuro y mercurio no regirá para los trabajadores organizados en cooperativas mineras, siempre que se dediquen a la explotación de la minería en pequeña escala para subsistencia familiar, artesanal y coligallero, hasta tanto el Estado no cumpla con las obligaciones estipuladas en el artículo 8 de la Ley 6797, Código de Minería, de 4 de octubre de 1982, relacionadas con la formalización de concesiones exclusivamente a cooperativas y con el otorgamiento de asistencia e incentivos necesarios para promover el desarrollo de tecnologías limpias y de alternativas productivas sustentables que den valor agregado a la producción minera en pequeña escala para subsistencia familiar, artesanal y coligallero”.

Por su parte, el transitorio X indicaba:

“Transitorio X- A partir de la entrada en vigencia de la presente ley y por un plazo de dieciocho meses, queda habilitada la explotación y el procesamiento del oro por parte de las cooperativas de vecinos del cantón de Abangares, que tengan presentadas solicitudes de concesión para el área de reserva minera de este cantón. Por el mismo plazo, estas cooperativas y la Unión Cantonal de Asociaciones de Desarrollo de Abangares (Uncada) podrán comercializar el oro con personas físicas o jurídicas.

Durante el plazo de dieciocho meses antes mencionado, las personas físicas o jurídicas y la Unión Cantonal de Asociaciones de Desarrollo de Abangares (Uncada), que adquieran este material, podrán exportarlo, por lo cual se les eximirá del cumplimiento de los requisitos contenidos en el artículo 96 del Decreto Ejecutivo 29300 Reglamento al Código de Minería y sus reformas, y en su lugar solo deberán entregar una declaración jurada en donde conste:

- a) Que el material proviene únicamente del cantón de Abangares, del área concesionada o del área solicitada en concesión, según corresponda.*
- b) El tipo de material a exportar, la cantidad y el peso, tanto bruto como neto, que pertenezcan exclusivamente a las partidas arancelarias del Sistema Arancelario Centroamericano SAC, a saber, las partidas 710811000000, 710812000000, 710813000000, 710820000000.*
- c) El país, lugar de destino y medio de transporte a utilizar.*
- d) La estimación del valor comercial”.*

Para estos fines, la actividad minera en pequeña escala, la artesanal y coligallero tendrá la condición de sector prioritario en el acceso al crédito para su desarrollo, de conformidad con lo establecido en el artículo 7 de la Ley 8634, Sistema de Banca para el Desarrollo, de 23 de abril de 2008 y la banca estatal”.

Así las cosas, en definitiva, para la mayoría de la SC, en efecto, existía “*inconventionalidad*” en las disposiciones comentadas del proyecto de ley que pretendían admitir la utilización de “...técnicas de lixiviación con cianuro y mercurio, cuando fueran aprovechadas por “trabajadores

organizados en cooperativas mineras dedicadas a la explotación de minería en pequeña escala para subsistencia familiar, artesanal, coligallero" (transitorio I).

La SC consideró, con razón, que una regla como esa vendría a contradecir el compromiso adquirido mediante el referido Convenio. Se dijo, en ese sentido, que "... se puede afirmar que la disposición de liberar los plazos hasta tanto al Estado no cumpla con sus obligaciones, es una actuación que pondría en mal predicamento al Estado costarricense ante la comunidad internacional".

En cuanto al pretendido transitorio X del proyecto de ley, la SC estimó que, en efecto, "... la declaración jurada es un instrumento que bien podría calificarse como un control laxo, que no permitiría resguardar los objetivos principales del Convenio, que serían la protección de la salud humana y del medio ambiente por las emisiones y liberaciones antropógenas de mercurio y compuestos de mercurio. En este sentido, resulta contrario al Convenio de Minamata sobre el Mercurio y a los artículos 21 y 50, Constitucionales" (Considerando III).

Concretamente, en la parte dispositiva del pronunciamiento se estimó que existía un vicio sustancial en la propuesta de ley, "b) Por ser contrario el Transitorio X del proyecto de ley, a los artículos 21 y 50 Constitucionales, y al Convenio de Minamata sobre el Mercurio, en cuanto al establecimiento de controles estatales y ambientales laxos que no permitirían resguardar la explotación y comercialización del oro, de conformidad con la salud humana, la protección del medio ambiente de las emisiones y liberaciones antropógenas de mercurio y compuestos de mercurio".

Cabe aclarar que el artículo 21 de la Constitución Política costarricense se refiere al derecho fundamental a la vida "La vida humana es inviolable", mientras que el artículo 50, párrafo segundo, reconoce el "derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado".

Visto el alcance del debate del caso concreto y la forma en que fue resuelto, conviene retomar dos de los interrogantes planteados por Prieur et al. para medir la efectividad del Derecho internacional ambiental en el Derecho interno.

El primero de ellos, como se ha indicado, cuestiona si "¿Existe un control de conformidad de las leyes a los tratados?"

Pues bien, el caso permite, a mi juicio, dar una respuesta definitivamente positiva. Se ha dejado en clara evidencia que, por vía de una consulta preventiva de constitucionalidad, se impidió la aprobación de una

disposición legal que entraba en clara colisión con las disposiciones de un tratado internacional debidamente incorporado el ordenamiento jurídico costarricense, haciéndose valer, así, la jerarquía normativa que atribuye mayor potencia y resistencia a un tratado que a una disposición legal conforme al artículo 7 párrafo primero de la Constitución Política.

Con relación a la segunda pregunta, es decir, si “¿El acceso a los tribunales contra las decisiones que no respetan un tratado está abierto a todos?”, debo señalar que el caso también permite confirmar la existencia de vías procesales adecuadas para cuestionar judicialmente las disposiciones legales o incluso proyectos de ley -en el caso concreto- que no respeten un tratado.

En efecto, es preciso resaltar que otra de las fortalezas del caso es que el precedente se generó mediante un control preventivo de constitucionalidad, lo que permitió evitar el daño ambiental que se hubiese generado de haberse aprobado el proyecto de ley, caso en el cual su cuestionamiento hubiese requerido de una demanda de inconstitucionalidad cuyos beneficios hubiesen sido tardíos.

Pero existe otro precedente en el cual quedó demostrado que el sistema jurídico costarricense ofrece facilidades procesales para velar por la efectividad de un tratado internacional como el Convenio de Minamata sobre el Mercurio.

Se trata esta vez de la sentencia número 2021-020047 que deriva de un recurso de amparo planteado por la Federación Costarricense para la Conservación del Ambiente, cuyo objeto fue la impugnación de conductas omisivas de distintas autoridades gubernamentales, ante la explotación ilegítima de yacimientos de oro en la zona norte del país mediante prácticas de minería artesanal con mercurio.

En el referido proceso, inclusive, como se verá, quedó en evidencia que la legislación procesal constitucional reconoce al juzgador poderes oficiosos para requerir informes con el objeto de esclarecer la existencia o inexistencia de un quebranto constitucional.

Precisamente, en el caso concreto, la Magistrada instructora del caso decidió requerir un informe bajo la fe de juramento de diversos funcionarios públicos, con el objeto de establecer el cumplimiento de los compromisos adquiridos por el Estado costarricense en virtud del artículo 7 del Convenio de Minamata, cuyo párrafo 2 indica que “Cada Parte en cuyo territorio se realicen actividades de extracción y tratamiento de oro artesanales y en pequeña escala sujetas al presente artículo adoptará medidas para reducir y, cuando sea viable, eliminar el uso de mercurio y de compuestos de mercurio de esas actividades y las emisiones y liberaciones de mercurio en el medio ambiente provenientes de ellas”.

Como resultado de dicha gestión oficiosa, la SC llega a la conclusión de que “si bien las autoridades recurridas consideran que la presencia de mercurio en sedimentos es relativamente baja en comparación con la localidad de Abangares, lo cierto es que la presencia de mercurio en la zona debe ser atendida, ya sea, mediante medidas para reducir y, de ser posible, se elimine el uso de mercurio y de compuestos de mercurio de esas actividades y las emisiones y liberaciones de mercurio en el medio ambiente provenientes de ellas. En el caso concreto, conforme al análisis realizado, se puede concluir que existen algunas evidencias de una reducción paulatina del uso del mercurio, pero no se constata ni siquiera la programación de medidas de mitigación o medidas correctivas para atender los rastros de mercurio en la zona”. Se concluye entonces, que “tales omisiones ameritan la estimatoria del recurso de amparo”, toda vez que “no se verifica la existencia de una planificación concreta y específica para remediar las nocivas consecuencias de la utilización del mercurio en la zona de Crucitas”.

Así, se ordena en la parte dispositiva del fallo que “... se realice una valoración de la magnitud e intensidad del daño ambiental, el levantamiento topográfico de los cuerpos de agua, la valoración y muestreos de los niveles de mercurio en agua, suelo y sedimentos, se establezca una línea base de seguimiento y se tomen las medidas técnicas que correspondan para remediar los daños ambientales. De lo cual se debe establecer un cronograma de actividades y categorías de autoridades responsables para que en el término máximo de dieciocho meses posteriores a la concreción del plan de seguridad, estén en cumplimiento las acciones remediales que correspondan”.

Como se aprecia, este otro pronunciamiento de la SC confirma que existen mecanismos para asegurar la aplicación del derecho internacional ambiental y que dichos mecanismos están al alcance de “todos”.

1.2. LA EFECTIVIDAD DEL DERECHO AMBIENTAL INTERNO EN EL DERECHO INTERNACIONAL DE LA INVERSIÓN: EL CASO CRUCITAS

Desde el año 2014 dio inicio un proceso de arbitraje internacional por parte de una empresa canadiense cuya decisión final fue comunicada por el Tribunal en junio de 2021. El sustento del proceso fue el Acuerdo entre el Gobierno de la República de Costa Rica y el Gobierno de Canadá para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones”.

El conflicto afloró a partir de la decisión de dejar sin vigor una concesión minera que habilitaba a la actora a extraer oro a cielo abierto en el proyecto denominado “Crucitas”, concesión otorgada por el Estado costarricense en medio de un procedimiento muy accidentado que no hace falta detallar.

Luego de otorgada la concesión, además se declaró el proyecto de conveniencia nacional mediante un decreto ejecutivo, lo que hizo viable obtener un permiso de corta de árboles y cambio de uso del suelo -bosque- por el de proyecto minero a cielo abierto.

En contra de ambas decisiones, así como del otorgamiento de la licencia de viabilidad ambiental, se plantearon diversas demandas de amparo por parte de organizaciones no gubernamentales pro ambiente. Además, se interpuso un proceso contencioso administrativo por parte de la ONG APREFLOFAS mediante el cual se pretendió la nulidad de la concesión minera, la viabilidad ambiental que se le otorgó al proyecto y el decreto que lo declaró de conveniencia nacional.

La SC rechazó las demandas de amparo, aduciendo que los actos administrativos cuestionados no violaban el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

Por su parte, el Tribunal Contencioso Administrativo acogió la demanda antes referida, anulando todos los actos administrativos impugnados, haciendo valer una moratoria de la actividad de minería metálica a cielo abierto previamente definida por el Estado costarricense, además de otros vicios detectados en el procedimiento de viabilidad ambiental. El fallo fue posteriormente confirmado por la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia.

Para la actora, las conductas de Costa Rica implicaron el quebranto de diversos estándares de protección, a saber: Trato Justo y Equitativo - expectativas legítimas y denegación de justicia-; Nación más favorecida; Expropiación; Protección y seguridad plenas.

Cabe señalar que, del estándar de Trato Justo y Equitativo, deriva el deber del Estado receptor de la inversión de actuar con transparencia y buena fe. Además, ampara al inversionista frente a actuaciones arbitrarias, injustas y discriminatorias, de modo que se obliga a proteger expectativas legítimas y a evitar conductas arbitrarias, irrazonables, desproporcionadas, así como a respetar el debido proceso y evitar la denegación de justicia.

En el caso concreto, la actora alegó que la sentencia de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia era incongruente con fallos de la Sala Constitucional que había declarado la congruencia del proyecto Crucitas con el Derecho de la Constitución, lo que estimaron contrario a la *res judicata* lo que representó una denegación de justicia.

Para el Tribunal, de modo unánime, tales violaciones no se dieron en el caso concreto. Específicamente, se señaló al respecto que “Luego de una revisión minuciosa de la Sentencia del TCA de 2010 y la Sentencia de la Sala Administrativa de 2011, al Tribunal no considera que dichos fallos sean incoherentes con aquellos de la Sala Constitucional citados supra. El Tribunal también ha evaluado la conducta procesal y el razonamiento de dichos órganos jurisdiccionales, y arriba a la conclusión de que se basaron en las disposiciones pertinentes del derecho costarricense y no son objetables desde la óptica del derecho internacional”.

A mi juicio, esta consideración en particular del Tribunal arbitral deja de manifiesto la efectividad del derecho interno que habilita cauces procesales para el amparo del derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado a toda persona -interés difuso-, lo que se consideró legítimo “desde la óptica del derecho internacional”, de modo que se desestimó la alegación de denegación de justicia de la actora.

La mismo sucedió cuando el Tribunal arbitral resolvió desestimar el alegato de la demandante de denegación de justicia sustantiva, para lo que señaló que lo resuelto por la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, “se basó en la ley costarricense y fue razonada” (párrafo 502), con lo que avaló, conforme al Derecho internacional, la potestad de un Estado de disponer una moratoria de una actividad como la minería de oro a cielo abierto y hacerla valer por las vías jurisdiccionales a pedido de toda persona.

Igual consideración estimo que cabe plantear con relación al razonamiento del Tribunal arbitral a la hora de evaluar si la decisión de anular en vía contencioso administrativo la concesión minera que fuera otorgada de modo ilegítimo por el Poder Ejecutivo, resultaba violatorio del estándar de Trato Justo y Equitativo.

Es de especial interés indicar que, al realizar el test de regularidad jurídica de la decisión del Tribunal Contencioso Administrativo de anular la concesión otorgada a la demandante, el Tribunal arbitral estima que no es posible argumentar que tal decisión, fundada en la existencia de vicios de legalidad, quebrantara expectativas legítimas, puesto que no es viable garantizar a un inversionista que “los permisos o concesiones otorgados estarían exentos de control judicial” (párrafo 516 inciso c). Esta afirmación, a mi juicio, reconoce la efectividad del derecho ambiental interno en el derecho internacional, puesto que admite la legitimidad de una decisión jurisdiccional que anula un título jurídico habilitante, siempre que, como lo comprobó en el caso concreto, tal pronunciamiento no sea manifiestamente arbitrario.

Y acá debo aludir a un razonamiento nítido del Tribunal arbitral en ese sentido, contenido en el párrafo 518 del laudo. Para el colegio arbitral, “Contrariamente a las alegaciones de la Demandante, los Artículos 61 y 63 del Código de Minería no brindan una lista exhaustiva de las causales de anulación o cancelación de una concesión, sino meros ejemplos de tales causales. De hecho, el Artículo 61 deja en claro que serán nulas las concesiones que se otorguen en contravención a “la ley”, no “esta ley”. Es decir, queda claro que para tener validez, las concesiones de explotación deben cumplir con todos los requisitos legales aplicables, no sólo los que establece el Código de Minería. La Demandante no pudo haber esperado legítimamente que sus concesiones de explotación estarían exentas de control judicial si se otorgaron en contra de las normas jurídicas vigentes”.

También se deja de manifiesto la potestad normativa de los Estados, los que estima el Tribunal arbitral “...gozan de libertad para modificar el régimen legal vigente al momento de la inversión, en la medida que lo hagan dentro de los límites establecidos por el estándar de TJE, es decir, el cambio no debe ser irracional, discriminatorio, desproporcionado o adoptado en violación del debido proceso” (párrafo 519).

En suma, a mi juicio, el laudo arbitral acredita claramente la efectividad de la normativa ambiental interna en el derecho internacional, al superarse los test de regularidad jurídica antes referidos. Quedó establecido que el derecho internacional considera legítimo el ejercicio de las potestades jurisdiccionales de los tribunales competentes, para anular títulos habilitantes en caso de advertir quebrantos a la normativa ambiental interna, tal y como sucedió en el caso concreto.

2. DERECHO CONSTITUCIONALES EN COLISIÓN: UN CASO CONCRETO

El siguiente precedente que estimo de interés reportar, se relaciona con un supuesto de hecho en el cual se presenta una fricción entre dos distintas garantías fundamentales.

Efectivamente, como lo interpretó con razón la SC según se verá, el caso se relaciona, al decir de Alexy (1993), con un “campo de tensión” o de “conflicto” entre dos derechos fundamentales.

Tal y como lo expone el referido autor, a diferencia del “conflicto de reglas” donde la solución induce a aplicar “una regla de excepción que elimina el conflicto” o declarar inválida “por lo menos una de las reglas”, en el caso de la “colisión de principios” la solución conduce a que uno de los

principios -entiéndase, derechos fundamentales en el caso concreto- ceda producto de la “dimensión del peso” que tiene frente al otro (págs. 88 y 89) tal y como lo planteara en su momento Dworkin (1999) para quien “[c]uando los principios se interfieren (la política de protección de los consumidores de automóviles interfiere con los principios de libertad de contratación, por ejemplo), quien debe resolver el conflicto tiene que tener en cuenta el peso relativo de cada uno” (pág. 77).

El caso, resuelto mediante la sentencia número 2021-15449 de la SC, se refiere a una demanda de inconstitucionalidad planteada en contra de la Declaratoria de Conveniencia Nacional del Proyecto “Mejoras al Sistema de Abastecimiento de Atenas” a desarrollar por el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados, Decreto Ejecutivo N° 40675-MINAE del 25 de septiembre de 2017.

La norma cuestionada, en su artículo 1° “... declara de Conveniencia Nacional la construcción, operación y mantenimiento, así como la ejecución de las obras de prevención, mitigación o compensación requeridas según lo dispuesto en el Plan de Gestión Ambiental aprobado por SETENA, para el Proyecto “Mejoras al Sistema de Abastecimiento de Atenas” en adelante el Proyecto, las que serán realizadas por el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados, (en adelante el AyA) o las empresas a que éste contrate para su ejecución”.

El cuestionamiento de constitucionalidad que plantea el accionante, consiste en que, a su juicio, la norma impugnada autorizó “... la corta, poda o eliminación de árboles -incluyendo especies declaradas en veda o en peligro de extinción- que se ubiquen en terrenos cubiertos de bosque o en las áreas de protección definidas en el artículo 33 de la Ley Forestal N° 7575, siempre que no se ubiquen en terrenos Patrimonio Natural del Estado”, lo que considera contrario al derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

Debe indicarse que el objeto de la norma es hacer viable un proyecto para abastecer a una población de agua potable, proyecto cuyo proceso constructivo requiere afectar parcialmente una zona de cobertura forestal cubierta por la prohibición establecida en la Ley Forestal No. 7575 de variar el uso de suelo y corta de árboles.

Cabe aclarar que, conforme a la Constitución Política costarricense, a partir de una reciente reforma que comenté en el anterior reporte (MILANO, 2021), el derecho de acceso al agua potable es un derecho fundamental, como lo es también el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

De este modo, como bien lo estimó la propia SC en el fallo en comentario, "La acción procura una protección del derecho al ambiente en concurso con el derecho fundamental a un servicio universal al agua potable, derechos que deberán ser ponderados por este Tribunal".

Para cumplir con esa labor, estima el Alto Tribunal que "...la Sala debe enmarcar la discusión de la acción en un balance entre estos derechos, en principio no deberían ser antagónicos, pues se trata de derechos que están al servicio de la biota y el ser humano, para su propia supervivencia".

Como resultado de ese balance los derechos fundamentales envueltos en el caso y conforme a "la ley de la colisión", la SC optó por darle mayor peso a los intereses de los beneficiarios del proyecto de acueducto frente a los reclamados por el accionante.

En efecto, para la SC "resulta importante que el artículo 4, del Decreto impugnado, no autoriza una corta generalizada o indiscriminada de árboles, como pretende dar a entender el accionante, pues se extrae de la norma una ponderación de la administración encargada, -in situ que "deberá realizarse de forma limitada, proporcional y razonable, con los permisos del Área de Conservación pertinente del Sistema Nacional de Áreas de Conservación". Es decir, la corta de los árboles no se realizará de forma incontrolada o antojadiza, sino por el contrario, deberá hacerse de conformidad con los criterios técnicos que determinen esa necesidad", sin perjuicio de que además, debía darse "cumplimiento de los requerimientos de la Secretaría Técnica Nacional Ambiental, el Estudio de Impacto Ambiental, la Declaración Jurada de Compromisos Ambientales y las medidas ambientales de mitigación y compensación aprobadas."

Es decir, al ponderar el impacto real al recurso forestal frente al beneficio que tendría la afectación del recurso forestal, se tomó en cuenta que el impacto sería "proporcional y razonable", por lo que debía darse mayor peso al interés de la población de Atenas de tener acceso al servicio de agua potable, conforme a lo cual, debía desestimarse la demanda, como en efecto se resolvió.

Interesa destacar que los Magistrados Cruz y Rueda suscribieron una nota separada con razones particulares en la cual manifestaron que la desestimación de la demanda tiene además, como sustento "...que la conveniencia nacional que declara el Decreto impugnado fue establecida cuando se tuvo la certeza técnica que los beneficios sociales eran mayores a los costos socio-ambientales. Asimismo, en la fundamentación del Decreto se indica que hay una demanda real requerida por una población específica y que según el informe del Instituto Costarricense de Acueductos y

Alcantarillados se busca satisfacer una demanda hasta el año 2030 de treinta mil habitantes de Atenas y va en función de la emergencia sanitaria de sus comunidades declarada por el Ministerio de Salud”. Amplían, además, que “[e]n un caso como estos, el ejercicio de la ponderación de derechos debe atender a que, sin demérito grave de otros (como el derecho fundamental al ambiente) se pueda llegar también a satisfacer el derecho de acceso al agua potable. Así entonces, es un aspecto a considerar, la obligación que tiene el Instituto en cuestión, en cuanto a brindar acceso al agua potable a toda la población”.

Para Peña (2021), el razonamiento de la SC al resolver la demanda está sustentado en un “enfoque basado en derechos y de ecologización de los derechos humanos” por medio del cual la SC “logró integrar y aplicar en forma justa, razonable y equilibrada los derechos humanos a un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado (protección del Patrimonio Natural del Estado -principio de irreductibilidad de los bosques- y las áreas de protección del recurso hídrico situadas en terrenos privados), y al acceso al servicio universal al agua potable de varias comunidades en estado de vulnerabilidad hídrica, en procura del desarrollo ecológicamente sostenible”.

La tesis podría compartirse, si bien, a mi juicio, el razonamiento seguido es más bien el propio de la “ley de la colisión” que se plantea a partir de “la ponderación de los intereses opuestos” a que alude Alexy (pág. 90).

En efecto, como explica el referido autor, a partir de la ponderación de intereses en tensión (derecho fundamental a un ambiente sano y equilibrado vs. derecho fundamental al acceso universal al agua potable), corresponde determinar “cuál de los intereses, *abstractamente del mismo rango*, posee mayor peso en el caso concreto” (ibid).

De este modo, como lo hizo el Tribunal Constitucional Federal Alemán en el fallo BVerfGE 51 que cita el mismo autor, si luego de la ponderación de los intereses en tensión, uno tiene un peso “manifiestamente mayor que el de aquel interés a cuya preservación está dirigida la medida estatal, entonces la intervención viola el principio de proporcionalidad...”.

Así las cosas, no cabe duda de que, en el caso concreto que se comenta, los intereses de los habitantes del cantón de Atenas (derivados de su derecho al acceso universal al agua potable), poseen un mayor peso que el interés -también legítimo- de preservar el recurso forestal, de modo que este último deberá ceder frente a los primeros para evitar un quebranto del principio de proporcionalidad.

3. LA IMPRONTA DE LA ECOLOGIZACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN EL DERECHO COSTARRICENSE

Seguidamente, me referiré a diversos sucesos que se presentaron durante el 2021 que, a mi juicio, son evidencia de la influencia que ha tenido la Opinión Consultiva 23/17 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el medio costarricense, pronunciamiento en el cual se reconoció la relación simbiótica entre la protección del ambiente y la eficacia de otras garantías fundamentales.

Mediante ese pronunciamiento, la Corte reconoció como parte del haz de derechos humanos reconocidos a nivel interamericano, el derecho a un ambiente sano, con lo cual se consolida en el marco del Derecho internacional de los derechos humanos, una garantía de contenido ambiental que se une a los derechos económicos, sociales y culturales, conjunto de derechos que se ha dado en llamar, por sus siglas, "DESCA".

Corresponde esta tendencia a lo que Esain (2018) califica como "la "ecologización" del derecho internacional de los derechos humanos", la que estima "ha sido sobre todo liderado por la interpretación jurisprudencial de órganos judiciales o cuasi judiciales, en mayor medida, de los sistemas regionales americano y europeo de derecho humanos".

Lo cierto es que, en el caso de la referida opinión consultiva, la Corte Interamericana de Derechos Humanos aborda, por primera vez, la integración en el sistema regional de derecho humanos, de un derecho humano a un ambiente sano, lo que encuentra sustento normativo en el artículo 11 del Protocolo de San Salvador, subrayando el papel primordial de esa garantía para el pleno disfrute de los restantes derechos humanos.

Así, como señala con razón Esain, "el gran avance de la OC 23/17 resulta ser el reconocimiento del derecho al ambiente de modo *independiente y autónomo* en su integración a la nómina de *derechos económicos sociales y culturales* del art. 26 de la Convención", así como que, además, el avance gestado mediante la referida opinión, consiste en que "*expresamente* bautiza una nueva subcategoría de derechos económicos sociales y culturales: los DESCAs...", y muestra "...al derecho al ambiente como un derecho colectivo (...) con carácter autónomo".

En efecto, en mi opinión, la referida autonomía del derecho a un ambiente sano, quedó plenamente establecida cuando la Corte expone que "Se trata de proteger la naturaleza, no solo por su utilidad o efectos respecto de los seres humanos, "sino por su importancia para los demás organismos vivos con quienes se comparte el planeta", consideración que luego reiterara en la sentencia relativa al caso "Comunidades Indígenas miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina.

Interesa señalar, finalmente, que como bien plantea Esain, a partir de esa caracterización del derecho humano al ambiente sano, la opinión identifica “una serie lógica de obligaciones que hacen pie en el sistema interamericano de derecho humanos” obligaciones que la Corte ha tomado de “...instituciones de derecho ambiental y sobre todo del derecho internacional del medio ambiente: obligación de cooperación y obligaciones de procedimiento como el acceso a la información y la participación ciudadana”.

Hecho este repaso y precisamente como resultado de la influencia - control de convencionalidad- de los fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los países parte del sistema, de seguido comentaré diversos fallos en los cuales se evidencia la impronta de la ecologización de los derechos humanos a que se ha aludido.

3.1. LOS PASOS DE FAUNA

En dos oportunidades, durante el año 2021, la SC se pronunció con relación a alegaciones planteadas por la ausencia de “pasos de fauna” en tramos de algunas carreteras.

El primer caso se relaciona con la sentencia número estimatoria de una demanda de amparo presentada por un ciudadano quien adujo la inconstitucionalidad de la carencia de una serie de pasos de fauna en una carretera que transita en las inmediaciones del Parque Nacional Braulio Carrillo con dirección al Caribe (2021-01189).

Al resolver, la SC reitera una pauta jurisprudencial conforme a la cual existe una necesidad “...de que todo Estado alcance su progreso de la mano con la naturaleza, a través del desarrollo sostenible. De tal forma, es necesario que los entes estatales, en su función, apliquen el principio de desarrollo sostenible” de modo tal que “se reconoce la necesidad de que cualquier proyecto que se desarrolle, ya sea por el Estado o por un sujeto de derecho privado, vaya de la mano con el ambiente”.

Una vez instruido el caso, se logra tener por probado que, en efecto, el órgano recurrido omitió considerar en el diseño de obras de mejora de la carretera en cuestión, la construcción de diversos pasos de fauna, lo que se estimó que pone “en riesgo que el proyecto pueda culminarse con adecuado respeto a la protección ambiental que debe brindarse”.

Así, mediante voto de mayoría, se ordenó “...tomar las medidas correspondientes para que, en el plazo de TRES MESES, contado a partir de la notificación de esta sentencia, se construyan y habiliten los pasos de fauna en los tramos de la Ruta Nacional No. 32 que ya fueron intervenidos en el

proyecto de rehabilitación y ampliación de esa vía. Asimismo, que disponga lo correspondiente para que, en el mismo plazo, se diseñe y planifique la construcción de los demás pasos de fauna en los tramos de la misma ruta que serán intervenidos próximamente, de la forma en que lo ha previsto SETENA, y, en su momento, se ejecute su debida construcción”.

Valga indicar que dos Magistrados de la SC optaron por salvar su voto señalando, con razones diversas, que no corresponde al tribunal constitucional conocer de estos casos, sino a la jurisdicción ordinaria o administrativa.

En el caso de uno de los votos salvados, se indicó que “esta Sala, por vía de amparo, solo debe conocer un asunto en que se alega violación al derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, si la Administración no ha intervenido aún y cuando la violación a ese derecho sea manifiesta y evidente, de fácil constatación, de cierta importancia o gravedad y que afecte, de forma directa, a alguna persona o comunidad en concreto. De lo contrario, el tema debe plantearse y discutirse en la vía de legalidad”.

Como se aprecia, las razones esgrimidas en este último voto salvado, dejan en evidencia una postura que entra en clara colisión con la tendencia aludida de la ecologización de la justicia y de la autonomía del derecho a un ambiente sano y equilibrado, de modo que no es preciso que una determinada conducta afecte a una persona o comunidad en concreto, como lo indica el voto salvado, para entender quebrantado ese derecho, sino que, como lo señaló la Corte Interamericana de Derechos Humanos, “se trata de proteger la naturaleza, no solo por su utilidad o efectos respecto de los seres humanos, “sino por su importancia para los demás organismos vivos con quienes se comparte el planeta”.

El tema volvió a ser conocido por la SC, esta vez mediante la sentencia número 2021-77558, sentencia desestimatoria de una demanda de amparo planteada por el mismo ciudadano que formuló la que recién se comentó.

En este caso, se alega idéntica violación constitucional, si bien referida a una ruta que atraviesa tres corredores biológicos, a pesar de lo cual, no se han ni previsto pasos de fauna en el diseño de las obras de mejoras cuyo Estudio de Impacto Ambiental, afirma el actor, se encontraba en trámite.

Una vez instruido el caso, la SC arriba a la conclusión de que la demanda resultaba prematura debido a que el diseño de las mejoras en la ruta estaba aún en curso. Por ello, se opta por desestimar la demanda, si bien, en congruencia con lo resuelto en la sentencia 2021-001189 recién comentada, se llama la atención de “...las autoridades accionadas que tienen un deber

ineludible a efectos de ejecutar todas las medidas precautorias para evitar o contener la posible afectación del ambiente o la salud de las personas de conformidad con lo dispuesto en la normativa vigente, así como las disposiciones señaladas por las autoridades competentes en esa materia”.

Debe indicarse que, contradictoriamente, en esta resolución el mismo juez constitucional que estimó inadmisibles el caso resuelto mediante la sentencia 2021-001189, consideró que ahora “La situación descrita constituye una excepción a mi posición general en esta materia, por lo que estimo necesario que este Tribunal Constitucional analizara por el fondo el asunto, con el fin de verificar o descartar los alegatos de la recurrente”.

Al margen de esta contradicción que llama la atención por ser tan marcada, lo cierto, sin embargo, es que, la sentencia número 2021-77558, a pesar de ser una sentencia desestimatoria, ocasionó el efecto pretendido por el actor, es decir, obligar a considerar en el diseño de obras de mejora de una carretera, pasos de fauna debido a los corredores biológicos por los cuales transita.

Ciertamente, la forma en que se resolvieron estos dos casos aún evidencia una falta de madurez de la SC en lo que a la justicia ecológica se refiere y a la tesis de la Corte Interamericana de Derechos Humanos conforme a la cual, la autonomía del derecho a un ambiente sano y equilibrado debe conducir a las autoridades administrativas y judiciales a amparar los derechos de otros seres vivos al margen de la ponderación de un daño particularizado a una población o persona en específico.

Como se verá, esa madurez sí parece haberse adquirido en el siguiente fallo de la SC que se comentará, así como en una sentencia de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia que se examinará infra.

Valga comentar, antes de ello, una evidencia normativa en la cual se aborda, precisamente, la problemática de los pasos de fauna.

Se trata de la Ley No. 10007 mediante la cual se declaró al perezoso de dos dedos (*Choloepus Hoffmanni*) y el perezoso de tres dedos (*Bradypus Variegatus*) como símbolos nacionales de la fauna silvestre de Costa Rica.

De esa disposición normativa interesa rescatar lo dispuesto en el artículo 2, en el cual se establece como deber jurídico del Ministerio de Ambiente y Energía, “Implementar pasos de fauna aéreas en rutas nacionales, basados en la implementación de la Guía Ambiental: Vías Amigables con la Vida Silvestre”, así como coordinar con los gobiernos locales “..la implementación de pasos de fauna aéreas en los caminos cantonales y asegurar que los caminos ubicados en áreas de protección de

los recursos naturales o que intersequen rutas de paso de fauna silvestre” cuenten con “estructuras adecuadas que faciliten el libre paso de esta de un lado al otro del camino, en los sitios en que los estudios así lo determinen”.

A mi juicio, se trata ahora de una disposición normativa que refleja, también, la acogida del señero señalamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, conforme al cual “se trata de proteger la naturaleza, no solo por su utilidad o efectos respecto de los seres humanos, “sino por su importancia para los demás organismos vivos con quienes se comparte el planeta”.

3.2. EL CASO DEL FIPRONIL

Seguidamente comentaré la sentencia de la SC número 24807-2021 de 05 de noviembre de 2021, sentencia estimatoria de una demanda de amparo planteado por la Defensora de los Habitantes y dirigido en contra de los Ministerios de Agricultura y Ganadería, Salud y de Ambiente y Energía.

Como los anteriores, se evidencia en este pronunciamiento del tribunal constitucional, la clara acogida de la tendencia referida de reconocer autonomía al derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, de modo que su vis expansiva no depende más allá de la utilidad respecto de los seres humanos de la protección de la Naturaleza.

La conducta cuestionada en el proceso de amparo se relaciona con la existencia de diversos registros que autorizan la comercialización de productos cuya molécula es Fipronil, con uso autorizado tanto para efectos agrícolas, así como para control de pulgas y garrapatas en mascotas.

La referida molécula, se alega, es responsable de la muerte masiva de abejas, además de que representa un riesgo sobre la salud humana, la biodiversidad y el ambiente.

Se pretende, por ello, un pronunciamiento de la SC que ordene la prohibición del registro y comercialización de productos que contengan como ingrediente activo Fipronil, así como la cancelación de los registros que autorizan la importación y comercialización de tales productos.

Una vez instruido el caso y producida una amplia gama de pruebas mediante informes de múltiples administraciones públicas, la SC termina concluyendo que “si bien se aprecia que los recurridos se han esforzado por abordar la situación denunciada, no menos cierto es que no consta que a la fecha se haya alcanzado una determinación definitiva en cuanto a la regulación del Fipronil. A lo anterior, se debe sumar la existencia de criterios técnicos que advierten que el uso de este plaguicida causa un riesgo serio e

inaceptable para las abejas y otros insectos polinizadores, lo que genera una duda razonable acerca de la procedencia de su uso frente a una adecuación protección al derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado. De ahí que resulte necesario la intervención de este Tribunal, en atención a los principios ambientales explicados en los considerandos anteriores”.

En definitiva, una vez que se establece que no le corresponde al tribunal determinar “si el plaguicida bajo examen debe prohibirse o no en el país, o qué tipo de regulación técnica en particular debe adoptarse, pues, precisamente, son las autoridades accionadas las instancias técnicas que, dentro de sus competencias, deben dilucidar tales aspectos”, se dispone que “en consideración a que desde hace varios meses la situación de la afectación ambiental producida por el Fipronil fue denunciada ante las instancias recurridas, a que existen criterios que advierten que su actual uso genera un riesgo inaceptable para las abejas y otros insectos polinizadores, y a que el Estado está obligado a la implementación de las medidas precautorias y preventivas necesarias para la tutela efectiva del ambiente, este Tribunal estima que corresponde declarar con lugar el recurso, a los efectos de que en el plazo máximo de TRES MESES , contado a partir de la notificación de esta sentencia, el equipo de trabajo interinstitucional conformado para determinar la afectación del Fipronil en abejas y otros insectos polinizadores culmine todos los estudios técnicos requeridos y rinda el informe final correspondiente; en caso de que se determinare que el uso agrícola o veterinario de ese plaguicida causa daños graves a estos seres vivos y perjudica su función polinizadora, el informe respectivo deberá incluir las medidas adecuadas para resolver la situación y su plazo de ejecución”.

Como se aprecia, si bien quedó demostrado que el uso del Fipronil podría afectar la salud humana, lo cierto es que la medida adoptada por el tribunal tiene, prácticamente de modo exclusivo como fin, la protección de las abejas y su función polinizadora, en clara congruencia con la aludida opinión consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos OC-23-17.

3.3. EL CASO DEL LEÓN KIVÚ

Otro de los fallos que muestran a mi juicio la aludida tendencia inducida por la opinión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, fue adoptado esta vez por la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, tribunal de casación de lo contencioso administrativo.

Se trata de una sentencia referida a una demanda contencioso administrativa planteada por la Fundación Pro-Zoológicos en contra del Estado.

El objeto del proceso consistió en una pretensión de nulidad en contra de un acto administrativo que le ordenó a la actora ejecutar obras de construcción del recinto del león Kivú que mantenían en cautiverio, ajustadas a los estándares internacionales para el mantenimiento de leones en cautiverio, obra que debería desarrollarse en un plazo de dos meses. Además, se ordenó el traslado del león del sitio donde se mantenía a un centro de conservación en tanto se cumplían las órdenes.

En la sentencia del Tribunal Contencioso Administrativo, se opta por la desestimación de la demanda, decisión que se recurre ante la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia.

Al abordar los agravios sustantivos expuestos por la actora, la Sala reitera lo afirmado por el Tribunal en el fallo recurrido, a saber, que "... a nivel mundial, se puede encontrar el sistema jurídico ha venido evolucionando en lo que respecta a la naturaleza y el bienestar de los animales para establecer, de diversas formas, la responsabilidad de los seres humanos de promover, procurar y ejecutar la protección del ambiente, y dentro de ella a los animales".

Sucesivamente, se hace alusión a la opinión consultiva OC-23-17 de 15 de noviembre de 2017, específicamente, el párrafo 62 del cual transcribe, con negrita y subrayado, el siguiente texto: "Se trata de proteger la naturaleza y el medio ambiente no solamente por su conexidad con una utilidad para el ser humano o por los efectos que su degradación podría causar en otros derechos de las personas, como la salud, la vida o la integridad personal, sino por su importancia para los demás organismos vivos con quienes se comparte el planeta, también merecedores de protección en sí mismos. En este sentido, la Corte advierte una tendencia a reconocer personería jurídica y, por ende, derechos a la naturaleza no solo en sentencias judiciales sino incluso en ordenamientos constitucionales".

Además, se comenta la tendencia en el Derecho constitucional comparado de incorporar en los textos constitucionales "el derecho a la protección (Alemania y Luxemburgo) y de la dignidad de estos (Suiza)". Adicionalmente, se señala que "diversos países alrededor del mundo han emitido normativa en la que se contempla y reconoce a los animales como seres sintientes o personas no humanas (México, Francia y Portugal)", así como sentencias propias de "una verdadera justicia ecológica", derivando en "sentencias reconociendo derechos a entidades naturales como los ríos Whanganui (Nueva Zelanda), Ganges (India) y Atrato (Colombia), y de animales como es el caso de la orangutana Sandra (Argentina)".

Se aludió, también, la tendencia normativa “con vocación protectora” y la serie de pronunciamientos de la SC, que “ha trazado una línea jurisprudencial que se orienta a superar los razonamientos antropocentristas en línea con la Corte IDH supra transcrita; con una evidente firmeza en la protección del ambiente y de los animales que esta Sala comparte”.

En definitiva, el fallo desestima el recurso y cierra con un señalamiento lapidario: “como se describió en considerandos anteriores, el proceso de educación, concientización, información, y reinención por el que ha atravesado la humanidad respecto a la debida protección y resguardo de la naturaleza y en particular de los animales, hace deducir como consecuencia lógica que las personas dejarán de asistir a lugares que tenga animales en cautiverio con condiciones como las que presentaba la jaula de Kivú, ya que si bien ese tipo de encierros hace unas décadas atrás apenas se empezaban a cuestionar, hoy resultan absolutamente inaceptables”.

Como se logra apreciar, en suma, el precedente se une a la tendencia inducida por la opinión consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y por la jurisprudencia de la SC antes apuntada, propia del proceso de reconocimiento de la autonomía del derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

4. BIBLIOGRAFÍA

ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993.

DWORKING, Ronald. *Los derechos en serio*. Barcelona: Ariel, 1999.

ESAIN, ESAIN, José. La opinión consultiva 23/17 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el nacimiento de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales. *La Ley. Derecho Ambiental*. Buenos Aires 23 de noviembre de 2018 AÑO XXV, n. 1, pp. 1-6.

MILANO SÁNCHEZ, Aldo. *El control preventivo de constitucionalidad: el caso costarricense tras veinte años de praxis*. Madrid: Universidad Nacional de Educación a Distancia. Facultad de Derecho. Departamento de Derecho Político, 2016.

MILANO SÁNCHEZ, Aldo, X. El 2020 y el derecho ambiental en Costa Rica. EN: GARCÍA ÁLVAREZ, Gerardo; JORDANO FRAGA, Jesús; LOZANO CUTANDA, Blanca; NOGUEIRA LÓPEZ, Alba

(Coords). *Observatorio de Políticas Ambientales 2021*. Madrid: CIEMAT, 2021, pp. 205-237. Disponible en: <https://www.actualidadjuridicaambiental.com/wp-content/uploads/2021/09/2021-OPAM-Final.pdf#page=205>

PEÑA CHACÓN, Mario. *Derechos Humanos Ambientales y su aplicación conjunta, sinérgica y armónica*. Disponible en: <https://delfino.cr/2021/12/derechos-humanos-ambientales-y-su-aplicacion-conjunta-sinergica-y-armonica?fbclid=IwAR0rqtLcWr8D8ZN0aPZs30FjFTKeGcwMBUKlqueb7zR-PgVbx50iB1nGj1E>

PRIEUR, Michel, BASTIN, Christophe, con la colaboración de MEKOUAR, Mohamed Ali. *Midiendo la efectividad del derecho ambiental*. Bruselas: Peter Lang, 2021.

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.
Sentencia No. 023789-2020. Costa Rica: 10 de diciembre de 2020.

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.
Sentencia No. 00235-2021. Costa Rica: 08 de enero de 2021.

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.
Sentencia No. 000684-2021. Costa Rica: 15 de enero de 2021.

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.
Sentencia No. 01189-2021. Costa Rica: 22 de enero de 2021.

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.
Sentencia No. 002741-2021. Costa Rica: 12 de febrero de 2021.

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.
Sentencia No. 07558-2021. Costa Rica: 16 de abril de 2021.

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.
Sentencia No. 15449-2021. Costa Rica: 07 de julio de 2021.

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.
Sentencia No. 017783-2021. Costa Rica: 11 de agosto de 2021.

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.
Sentencia No. 19076-2021. Costa Rica: 25 de agosto de 2021.

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.
Sentencia No. 019096-2021. Costa Rica: 27 de agosto de 2021.

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.
Sentencia No. 20047-2021. Costa Rica: 03 de setiembre de 2021.

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.
Sentencia No. 24147-2021. Costa Rica: 27 de octubre de 2021.

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.
Sentencia No. 024807-2021. Costa Rica: 05 de noviembre de 2021.

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.
Sentencia No. 025386-2021. Costa Rica: 10 de noviembre de 2021.

SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia
No. 01754-2021. Costa Rica: 12 de octubre de 2021.

TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN I.
Sentencia No. 00111-2019. Costa Rica: 11 de noviembre de 2019.