

Autorizaciones Administrativas frente a la Tutela Ambiental

Administrative Authorizations according Environmental Protection

Mario Peña Chacón

Coordinador de la Maestría en Derecho Ambiental
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 Comparado
Franco-latinoamericano del Sistema de Estudios de
Posgrados de la Universidad de Costa Rica
mariopenachacon@gmail.com

RESUMEN

El régimen de los actos habilitadores de actividades económicas y de servicios, debe adecuarse en función de un criterio de interés público que visibilice el justo equilibrio entre la protección ambiental, el desarrollo económico y las actividades de los particulares.

Palabras clave: Orden público; Interés público; Licencias; Permisos; Autorizaciones; Concesiones.

ABSTRACT

The regime of the enabling acts of economic activities and services should be tailored according to public interest criteria that make visible the right balance between environmental protection, economic development and activities of individuals.

Keywords: Rule of law; Public interest; Licenses; Permits; Authorizations; Concessions.

“El permiso concedido por las autoridades administrativas para establecer alguna industria u otra cosa que llegue a ser incómoda de modo que produzca daños reclamables, no impide la acción de los perjudicados, porque tales permisos se otorgan siempre, aunque no se diga de manera expresa, sin perjuicio de terceros”.

Alberto Brenes Córdoba

Introducción

El replanteamiento de las dimensiones del concepto de interés público en su calidad de criterio orientador de los actos de la Administración Pública se posiciona como una de las demandas del nuevo orden público ambiental, particularmente, en materia de actos habilitadores de actividades económicas y de servicios.

El nuevo esquema de orden público ambiental aboga por la tutela efectiva del derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado mediante el reconocimiento del carácter transversal, finalista y evolutivo del derecho ambiental, así como de su naturaleza de derecho humano y fundamental. Complementariamente, la consolidación de sus principios generales, entre los cuales destacan los principios de progresividad, no regresión, objetivación y precautorio, constituye un insumo indispensable para comprender cómo debe reorientarse el régimen de los actos habilitadores de actividades ante el nuevo esquema.

Pero además, la importancia de posicionar un nuevo enfoque en el régimen de dichos actos, se sustenta en la premisa de que debe primar un justo equilibrio entre todos los intereses involucrados; uno que pondere las opciones de un desarrollo sostenible para las generaciones presentes y futuras y la protección de la salud humana como parámetros condicionantes para la aprobación, revisión, modificación, prórroga, renovación o extinción de dichos actos.

Al respecto, es posible identificar importantes avances a nivel de doctrina y jurisprudencia, tanto nacional como internacional, enfocados por una parte, en reconocer el criterio del justo equilibrio que involucra la tutela del artículo 50 constitucional como un parámetro de aplicación para el régimen de los actos habilitadores de actividades económicas y de servicios que puedan ser potencialmente dañinas para la salud y el ambiente. Pero, además, se comienzan a trazar los alcances sobre cuáles son los nuevos criterios que deben sustentar el otorgamiento, monitoreo, modificación, renovación y extinción de algunos de los actos administrativos catalogados como habilitantes de actividades económicas y de servicios.

En tal sentido, este artículo pretende, primeramente, ilustrar la naturaleza jurídica de los siguientes actos administrativos habilitadores de actividades: la autorización, la licencia, el permiso y la concesión.

Posteriormente, se detallarán los alcances del nuevo orden público ambiental; contexto que permitirá abordar en un tercer apartado, cómo deben concebirse los actos administrativos habilitadores de actividades en función de los alcances del nuevo orden público ambiental.

I. Actos administrativos habilitadores

Los actos administrativos habilitadores de actividades pueden ser clasificados en: autorizaciones, licencias, permisos y concesiones.

Para Jinesta Lobo,¹ la autorización administrativa es un acto típico de habilitación, por medio del cual la Administración Pública concede al administrado la potestad de ejercer derechos preexistentes, luego de haber realizado una valoración discrecional sobre su oportunidad y utilidad con respecto al interés general.

Por su parte, Jiménez Meza² define al acto de autorización como una declaración de voluntad de la Administración habilitante, a favor de aquella persona pública o privada, que haya cumplido con todos y cada uno de los requisitos reglados, limitándose a ponderar la legalidad de lo solicitado en el ámbito del interés público que la misma Administración debe tutelar. De esta forma, por medio del acto de autorización, la Administración levanta las barreras frente a un derecho que ya se tiene, pero que debe ser necesariamente declarado a favor del sujeto previamente favorecido, siempre que se cumplan con las exigencias vinculantes del ordenamiento jurídico.

Si bien los actos administrativos de autorización y licencia encuentran como punto de coincidencia la declaración de un derecho preexistente, y por tanto, no constituyen *ex novo* un derecho, Jinesta Lobo³ los diferencia en razón de que el primero de ellos obedece a una petición expresa del administrado, pero que generalmente es discrecional en cuanto a motivo y contenido, mientras que en el acto de licencia, en sentido estricto, el contenido es necesariamente reglado.

1 JINESTA LOBO, Ernesto, *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo I, parte General, San José. Editorial Jurídica Continental, 2009.

2 JIMÉNEZ MEZA, Manrique, *Justicia Constitucional y Administrativa*, San José. Editorial Investigaciones Jurídicas, 1999.

3 JINESTA LOBO, Ob. Cit. (1).

En cuanto al acto de permiso, la jurisprudencia constitucional se ha encargado de desarrollar ampliamente su naturaleza e implicaciones jurídicas, destacándose las siguientes características:

- a) El permiso crea una situación jurídica individual condicionada al cumplimiento de la ley, siendo que su incumplimiento implica su caducidad;
- b) Se da *intuito personae* en consideración a sus motivos y al beneficiario; es decir, en principio se prohíbe su cesión y transferencia;
- c) Confiere un derecho debilitado o un interés legítimo. La precariedad del derecho del permisionario se fundamenta en que el permiso constituye una tolerancia de la Administración Pública respectiva que actúa discrecionalmente;
- d) Es precario, razón por la cual la Administración Pública puede revocarlo en cualquier momento, sin derecho a resarcimiento o indemnización;
- e) Su otorgamiento depende de la discrecionalidad administrativa, por lo que la Administración Pública pueda apreciar si el permiso solicitado se adecúa o no al interés general.

Para Jinesta Lobo⁴, si bien tanto la figura de la autorización como la del permiso tienen como objeto común el levantamiento y la remoción de obstáculos para el ejercicio de una actividad determinada, la autorización se distingue en que solo es oponible a la propia administración y sus órganos, mientras que el permiso puede hacerse valer frente a los administrados. Además, en el caso de la autorización, la actividad no se encuentra prohibida; existiendo, en ocasiones, un derecho preexistente. Mientras que en el caso del permiso, siempre se otorga un derecho debilitado nuevo que supone una excepción a una prohibición de orden público.

Finalmente, el acto de concesión ha sido definido por Jinesta Lobo como aquel que la Administración otorga para transferir a otro sujeto, normalmente un sujeto de derecho privado sea persona física o jurídica, un poder o un derecho propio o impropio que el sujeto no tenía antes. En tal sentido, la Administración le confiere al sujeto un estatus jurídico, una situación jurídica o un derecho, por lo que se trata de un acto creador y constitutivo

4 JINESTA LOBO, Ob. Cit. (1).

de derechos *ex novo*. De esta forma y según el criterio de Jiménez Meza, en la concesión el derecho subjetivo se constituye por un acto administrativo que así lo declara, tras haberse cumplido con el respectivo procedimiento.

En el voto número 1996-3451 del 9 de julio de 1996, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica diferenció claramente entre las figuras de la concesión como acto administrativo creador de derechos subjetivos perfectos, de la figura del permiso como acto unilateral, precario y dador de derechos debilitados. Al efecto, dispuso:

"(...) La doctrina del Derecho público admite de manera casi unánime, que la trascendencia que tiene la concesión, por ser la forma ordinaria para la satisfacción de la necesidad del servicio, desaparece en el permiso, que al ser otorgado por la administración tiene aplicación en supuestos carentes de esa mayor importancia, de donde se deriva su naturaleza esencialmente temporal. Por ello el permiso tiene un contenido unilateral y precario. Su precariedad es consubstancial con la figura misma, de manera que el permisionario -salvo la prerrogativa de ejercitar su actividad- carece de derechos concretos que pueda exigir al Estado y que vayan más allá de lo que dispone el acto administrativo de autorización. La facultad emergente para conceder un permiso no constituye un derecho subjetivo completo y perfecto y su propia esencia admite que sea revocado sin responsabilidad para la administración, es decir, sin derecho a indemnización, cuando desaparecen las causas que le han dado origen, o cuando la Administración formaliza el contrato de concesión. La posibilidad que tiene la administración de revocar el permiso, sin necesidad de que exista una cláusula especial que así lo establezca es de principio general, pero de todas formas, cuando la revocación sea jurídicamente posible, ésta no puede ser intempestiva, ni arbitraria, conceptos jurídicos que han sido suficientemente desarrollados por la Sala. Se parte de que quien se vincula a la administración sobre bases tan precarias no puede luego quejarse de las consecuencias que de ello se derivan. Ahora bien, el otorgamiento de permisos depende de la discrecionalidad administrativa y la Administración puede apreciar si el permiso que se pide está o no de acuerdo con el interés público y conforme a ello decidir si lo otorga o lo niega". (Sentencia número: 1996-3451 del 9 de julio de 1996, Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica)

Para finalizar este análisis general, también es posible distinguir entre los actos de concesión y autorización. Al respecto, Jiménez Meza⁵ establece como criterio diferenciador el momento del nacimiento del derecho subjetivo y la técnica para su declaratoria. El autor explica que en la concesión, el derecho subjetivo se constituye por un acto administrativo

5 JIMÉNEZ MEZA, Ob. Cit. (2).

firme y eficaz que lo declara como tal, luego de cumplirse con el procedimiento respectivo; mientras que en la autorización, el derecho subjetivo no se constituye por medio de un acto de igual naturaleza, sino que se consolida en virtud del ordenamiento jurídico. Por lo tanto, por medio de un acto administrativo posterior, la Administración levanta obstáculos para que el derecho pre constituido sea objeto de disfrute mediante su declaratoria; esto previo al cumplimiento de los requisitos previamente definidos.

II. El nuevo orden público ambiental

El modelo de Estado social y ambiental de derecho⁶, que surge a partir del reconocimiento constitucional del derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado en 1994⁷, se postula como el medio idóneo para alcanzar el fin superior de conservación y uso racional, sostenible, equitativo y solidario de los bienes y servicios ambientales; asegurando, a la vez, la tutela del resto de los derechos humanos, con el objetivo máximo de satisfacer el interés público ambiental.

El criterio clásico del interés público⁸, considerado como la expresión de los intereses individuales coincidentes de los administrados y apreciable tomando en cuenta los valores de la seguridad jurídica y justicia para la comunidad y el individuo, debe ser repensado a la luz del nuevo orden público ambiental. Así lo entendió el legislador costarricense, cuando al promulgar la Ley de Biodiversidad⁹, plasmó en su artículo 11 el criterio especial del interés público ambiental, disponiendo lo siguiente:

“Son criterios para aplicar esta ley; (...) 3. Criterio de interés público ambiental: El uso de los elementos de la biodiversidad deberá garantizar las opciones de desarrollo de las futuras generaciones, la seguridad alimentaria, la conservación de los ecosistemas, la protección de la salud humana y el mejoramiento de calidad de vida de los ciudadanos”.

6 “Forma de Estado que se propone aplicar los principios de solidaridad económica y social para alcanzar el desarrollo sustentable, orientado a buscar la igualdad sustancial entre los ciudadanos, mediante el control jurídico del uso racional del patrimonio natural, cuya principal misión es la de estructurar marcos legales que lleven la vida económica hacia un objetivo de solidaridad sustancial” SOUZA BIRNFELD, Carlos André, A emergência de uma dimensão ecológica para a cidadania, alguns subsídios aos operadores jurídicos, Florianópolis, Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina, 1997.

7 COSTA RICA. Ley nº 7.412 de 24 de Mayo de 1994. Reforma al artículo 50 de la Constitución Política de Costa Rica, *Diario Oficial La Gaceta*, número 111, 10 de junio de 1994.

8 COSTA RICA. Ley General de la Administración Pública. Artículo 113.

9 COSTA RICA. Ley nº 7788 del 30 de abril de 1998.

El carácter transversal, finalista y evolutivo del derecho ambiental, su condición de derecho humano fundamental y la consolidación de sus principios generales, en especial los de progresividad, no regresión, objetivación y precautorio, demandan un nuevo enfoque interpretativo de muchos de los institutos clásicos del derecho.

Los actos administrativos habilitadores de actividades económicas y de servicios no escapan de dicha circunstancia: Mediante el otorgamiento de autorizaciones, licencias, permisos y concesiones, la Administración Pública debe procurar garantizar el justo equilibrio entre la protección ambiental, el desarrollo económico y las actividades de los particulares, tomando en consideración la necesaria interrelación entre los elementos del desarrollo económico (turismo, inversión, empleo, infraestructura, finanzas sanas y sistema tributario), de la política social (educación, salud, seguridad) y de la protección ambiental (deber de garantizar, defender y preservar el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado)¹⁰.

Por lo anteriormente expuesto, los actos administrativos habilitadores se constituyen como instrumentos esenciales e imprescindibles con los que cuenta el Estado socioambiental de derecho para alcanzar los objetivos del desarrollo sostenible.

III. Actos administrativos habilitadores frente a la tutela del ambiente

Tomando como sustento el histórico fallo de la Corte Suprema de Justicia de Argentina CXVIII, 278 y XXXI, 23, Podestá, Santiago y otros contra la Provincia de Buenos Aires sobre indemnización de daños y perjuicios, de fecha 14 de mayo de 1887, mejor conocido como el caso de los "Saladeristas"¹¹; así como la sentencia de la Suprema Corte de Buenos Aires

¹⁰ Entre otros pueden consultarse los votos constitucionales 2009-17155 y 2014-10540.

¹¹ SUMARIO: Código Civil, art. 2611. Leyes de la Provincia de Buenos Aires del 31 de mayo de 1822 y de 6 de septiembre de 1881. Ley 13, Título 32, Partida 3°. DOCTRINA DEL FALLO: Antecedentes: Los saladeristas de Barracas demandaron a la Provincia de Buenos Aires por la indemnización de los daños y perjuicios que les ha causado la suspensión de las faenas de los saladeros situados en el Riachuelo de Barracas ordenada por la ley de la Provincia de Buenos Aires del 6 de septiembre de 1881. Doctrina: "Que por ellas (N. del A: se refiere a las disposiciones administrativas sobre saladeros dictadas hasta la fecha de la ley que motiva el juicio), no se acuerda a los demandantes ningún derecho irrevocable para establecer sus saladeros en el Riachuelo de Barracas, pues se limitan a reglamentar esta industria, prescribiendo las condiciones higiénicas a que debe sujetarse y aún suspendiendo el ejercicio de ella en aquel punto, cuando la salud pública ha hecho necesaria esta medida". "Que la autorización de un establecimiento industrial está siempre fundada en la presunción de su inocuidad, y no obliga al Gobierno que la concedió, cuando esta presunción ha sido destruida, por los hechos, pues en tal caso, el deber que sobre él pesa de proteger la salud pública contra la cual no hay derechos adquiridos, recobra toda su fuerza y no solamente puede imponer el establecimiento nuevas condiciones, sino retirar la autorización concedida, si estas no se cumplieran o fuesen ineficaces para hacerlos totalmente inocuos". "Que la objeción que hoy se opone a la ley y decreto citados, de ser contrarios a la Constitución y a las leyes civiles, por cuanto atacan la propiedad y el ejercicio de una industria lícita, no tiene fundamento alguno legal, porque según la Constitución, esos derechos están sujetos a las leyes que reglamenten su ejercicio, y según nuestro Código Civil, la propiedad está sujeta a las restricciones y limitaciones exigidas por el interés público o por el interés privado correspondiente (arts. 2611 del Código Civil)".

de Garovaglio y Zorraquín S.A contra la Provincia de Buenos Aires - Obras Sanitarias de la provincia de Buenos Aires - O.S.B.A., del 26 de setiembre de 2007, el jurista argentino FALBO,¹² de manera acertada y precisa, presenta un catálogo básico de los rasgos y perfiles específicos de los permisos o autorizaciones administrativas frente a la tutela del ambiente, caracterizado por los siguientes elementos:

- Inocuidad como fundamento: el permiso o autorización administrativa sólo puede sustentarse en que el establecimiento o actividad será inocuo.
- Inocuidad como primer objetivo: el objetivo del permiso o autorización administrativa es hacer inocuos a los establecimientos o actividades.
- No nocividad como segundo objetivo: la condición —implícita— que permite otorgar un permiso o autorización administrativa, es la de la no-nocividad.
- Provisionalidad de toda autorización administrativa.
- Obligación positiva del Estado de actuar en defensa de la salud pública.
- No obliga al Estado en ningún sentido a favor del autorizado, si la presunción de inocuidad no se comprueba en los hechos.
- Preeminencia —o prevalencia— de los derechos de la colectividad por encima de los derechos individuales y del derecho de propiedad. El permiso se otorga bajo la condición de no ser nocivo para la comunidad, tampoco se puede comprometer la salud pública, ni esparcir la muerte ni el duelo. Se descarta que el permiso o autorización administrativa genere derechos adquiridos.
- Rigor: el abordaje y análisis del permiso o autorización debe estar definido por una actitud de particular rigor en el decisor; rigorismo que impone todo lo que se relaciona con la afectación del ambiente.
- Dimensión intergeneracional: aparecen las generaciones futuras como una nueva dimensión de análisis y validación de la autorización administrativa.

12 FALBO, Anibal J., "La autorización administrativa es irrelevante para la responsabilidad civil ambiental. Análisis del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación", *Revista Derecho Ambiental*, número 43, Buenos Aires. Editorial Abeledo Perrot, 2015.

Del catálogo de Falbo resaltan una serie de aspectos medulares que es preciso desarrollar con mayor detalle a través de la doctrina y la jurisprudencia comparada.

En un primer orden de ideas, desde principios del siglo anterior, el tratadista costarricense Brenes Córdoba,¹³ afirmaba:

"El permiso concedido por las autoridades administrativas para establecer alguna industria u otra cosa que llegue a ser incómoda de modo que produzca daños reclamables, no impide la acción de los perjudicados, porque tales permisos se otorgan siempre, aunque no se diga de manera expresa, sin perjuicio de terceros".

De lo expuesto por Brenes Córdoba, es posible sustentar la tesis de que todo acto administrativo habilitador de actividades potencialmente dañinas para la salud y el ambiente lleva tácitamente inserta la máxima del *alterum non laedere*, teniendo como consecuencia que tales actos no funcionen como causa eximente de responsabilidad por daño ambiental.¹⁴ Además, es importante destacar que a la luz del nuevo orden público ambiental y su dimensión inter e intra generacional, esos "terceros" se convierten actualmente en las generaciones presentes y futuras.

Por su parte, el ilustre jurista argentino Valls¹⁵, basado en el fallo de los "Saladeristas" antes citado, reconoce la facultad estatal de aplicar normas ambientales a situaciones creadas. Esto, inclusive a aquellas situaciones que cuentan con autorización administrativa, sin que ello transgreda el principio de retroactividad, tomando como fundamento el deber de proteger la salud pública y el ambiente; circunstancia contra la cual no existen derechos adquiridos.

Complementariamente, el profesor Jordano Fraga¹⁶ expone, de conformidad con la jurisprudencia española, que en materia de licencias de actividad no existen derechos adquiridos¹⁷. Asimismo, afirma que sin licencia no hay derecho adquirido¹⁸ y que las

13 BRENES CÓRDOBA, Alberto, *Tratado de los Bienes*, séptima edición, San José. Editorial Juricentro, 2001.

14 La autorización administrativa de una actividad, obra o proyecto que genera inmisiones no implica per se su licitud desde el punto de vista civil, ni tampoco su carácter de tolerable. El hecho que las inmisiones estén por debajo de los límites administrativamente establecidos, no conlleva su tolerabilidad desde el derecho civil. Por ello, de existir autorización y no sobrepasarse los límites reglamentarios, le correspondería al perjudicado la carga de la prueba del carácter intolerable, mientras que la falta de autorización o al sobrepasarse los límites reglamentarios, la carga se invierte en el responsable generador de la inmisión.

15 VALLS, Mario Francisco, *Derecho Ambiental*, primera edición, Buenos Aires. Editorial Abeledo Perrot, 2008.

16 JORDANO FRAGA, Jesús, "El Derecho Ambiental del siglo XXI, Medio Ambiente & Derecho", *Revista de Derecho Ambiental*, número 09, Sevilla. Universidad de Sevilla, 2003.

17 STS de 22 de julio de 1996. Ar. 1996/6203.

18 STS de 23 de marzo de 1992. Ar. 1992/3229.

licencias ambientales como actos-condición no generan derechos adquiridos a contaminar, debiendo adaptarse a la legislación ambiental que se vaya dictando¹⁹. Señala, además, que las normas ambientales habitualmente miran al futuro (por ejemplo, se someten a Evaluación de Impacto Ambiental (EIA) las futuras actividades que se implanten), pero cada vez es más usual que también contemplen el pasado desde la premisa que nadie tiene ganado el derecho adquirido a contaminar (si se amplían actividades existentes o se trasladan habrán de someterse a EIA). Por ello, expone que las autorizaciones ambientales son actos condiciones con *rebus sic stantibus* incorporado, que implican una cláusula de progreso autorizada por el poder transformador propio de un Estado Social, normalmente formulada en el derecho ambiental como *mejor tecnología posible*²⁰.

En esa misma línea, Esteve Pardo²¹ ratifica la provisionalidad propia de las autorizaciones administrativas relacionadas con lo ambiental, las cuales están siempre abiertas a nuevas exigencias, especialmente a raíz de los constantes avances de la ciencia y la técnica; nuevamente de conformidad con lo que se denomina la *mejor tecnología disponible*.

Para Falbo²², todo nuevo avance, conocimiento, descubrimiento dato científico o técnico, impactará directamente y decisivamente en toda autorización o permiso. De manera tal que el sujeto autorizado deberá adecuar su actividad o proceso a los nuevos datos que vayan surgiendo, aportados básicamente por la ciencia y la tecnología (sin que pueda negarse la posibilidad de que provengan de otras áreas del conocimiento), o bien deberá cesar en su actividad.

Coincidiendo con el catálogo expuesto por Falbo, la jurisprudencia constitucional costarricense, basada en los principios ambientales de progresividad, objetivación y precautorio, ha sido la encargada de establecer los rasgos, perfiles, límites, restricciones y condiciones ambientales de los actos administrativos habilitadores de actividades con potencial impacto ambiental negativo.

Con relación a la provisionalidad de los actos administrativos habilitantes, su imposibilidad de generar derechos adquiridos y la prevalencia del derecho al ambiente sano y ecológicamente equilibrado sobre el interés individual de desarrollar actividades, la Sala

19 STSJ de Andalucía, 9 de febrero de 1999, RJCA 1999\371, Sala en Sevilla de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2, y STSJ de Andalucía, 1 de diciembre de 1999, RJCA 1999\4772, Sala en Málaga de lo Contencioso-Administrativo.

20 JORDANO FRAGA, ob. Cit. (16).

21 ESTEVE PARDO, José, Derecho del Medio Ambiente, 3ª ed. Madrid. Editorial Marcial Pons, 2014.

22 Ibid.

Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, por medio de la sentencia 2004-14575 del 21 de diciembre de 2004, dispuso:

“Al respecto, estima la Sala que a pesar de que efectivamente se le está exigiendo al recurrente el cumplimiento de algunos requisitos que no fueron solicitados por la Administración años atrás, lo cierto del caso es que, por encontrarse de por medio el interés público de proteger la salud, la vida, la seguridad de las personas y el ambiente, no puede considerarse válido el argumento del recurrente en el sentido de que por tener veinte años de operar ahí puede continuar haciéndolo ya que precisamente la exigencia de esas nuevas condiciones y requisitos, tiende a preservar el ambiente y a garantizar el derecho a la salud, a la vida y a la seguridad de las personas que habitan en el lugar que es una zona residencial. En ese sentido y como en otras ocasiones se ha afirmado, estima la Sala que tratándose de materia ambiental y de la preservación de los derechos a la salud, a la vida o la seguridad de las personas, no solo no puede considerarse la existencia de derechos adquiridos sino que, además, el Estado siempre cuenta con la posibilidad de exigir el cumplimiento de nuevos requisitos a las diferentes actividades que desarrollen los individuos, aún cuando el inmueble o el tipo de labor que se realiza, sea anterior a la modificación de la ley que exige nuevas condiciones. Debe recordarse que esta Sala en cuanto al ambiente se refiere, ha manifestado que la protección y preservación de la integridad del medio ambiente natural es un derecho fundamental, de modo que frente al interés particular de un individuo a desarrollar una actividad, prevalecerá sin duda alguna, el derecho a disfrutar de un ambiente sano y ecológicamente equilibrado; derecho éste que también le concierne a aquél individuo. A partir de lo dicho entonces, estima la Sala que el recurrente no puede alegar que ha derivado derechos adquiridos por haber disfrutado del ejercicio de una actividad que ahora no se ajusta a derecho y por el hecho de que no le hubieran exigido en el pasado el cumplimiento de determinados requisitos, pues el interés público representado por el Estado en cuanto a su obligación de velar por el derecho que le asiste a toda persona de gozar de un ambiente sano y ecológicamente equilibrado así como también del derecho a la vida, a la salud o a la seguridad de las personas predomina sobre el interés privado de la explotación de la actividad de parqueo de cisternas que se ha estado desarrollando en una zona que en la actualidad no reúne las condiciones para ese tipo de labores, sobre todo si se toma en cuenta que, en todo caso, la actividad no cuenta con permiso sanitario de funcionamiento ni tampoco con patente municipal por lo que es evidente que el ejercicio de esa actividad ha estado al margen del ordenamiento jurídico. Ahora bien, como consecuencia de lo anterior, en caso de que la actividad deba ser clausurada con fundamento en las anteriores consideraciones, el individuo siempre cuenta con la posibilidad de que se le indemnice cuando ello sea procedente, lo cual, en todo caso, deberá ser determinado por la autoridad competente por cuanto se refiere a un aspecto de legalidad. En consecuencia, este Tribunal considera que en la especie no se ha producido la violación alegada por la parte

recurrente en concordancia con las consideraciones anteriormente señaladas”.

En sentido similar, la misma Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica dejó claro en el voto número 2006-4746 con relación a autorizaciones y licencias, que es válida la modificación de los requisitos o de las condiciones en que puede ser llevada a cabo una actividad por parte de los administrados. Inclusive, sería igualmente válida su aplicación retroactiva, a menos que ello provoque el desconocimiento de derechos subjetivos o situaciones jurídicas consolidadas. De esta sentencia es posible destacar el siguiente extracto:

“Precisamente, en materia de salud pública los permisos son otorgados por períodos cortos con la intención de que el control que ejerza el Estado (a través del Ministerio de Salud) de las actividades potencialmente lesivas de la salud pública, sea un control constante y efectivo. Al acudir la amparada a solicitar prórroga de su permiso, en el fondo lo que hizo fue requerir una nueva licencia, por lo que en ese momento la Administración no solo podía, sino que además debía, exigirle el cumplimiento de toda la normativa vigente a la fecha de su nueva solicitud. En razón de lo anterior, esta Sala estima que en la especie no ha ocurrido una aplicación de las normas referidas contraria a la regla contenida en el artículo 34 constitucional, sin perjuicio de la posibilidad que conserva la amparada de acudir a la vía administrativa o a la jurisdicción común a reclamar en caso de que considere encontrarse ante un supuesto de responsabilidad por actividad lícita de la Administración, prevista en los artículos 194 y 195 de la Ley General de la Administración Pública.”

Además, la jurisprudencia constitucional reconoce el poder-deber de la Administración de exigir el cumplimiento de nuevos requisitos para otorgar o renovar autorizaciones y permisos de actividades económicas y de servicios, en aras de preservar los derechos de incidencia colectiva, sin que sea relevante la fecha en que ha iniciado la actividad, obra o proyecto del que se trate. Este fue el criterio sostenido por la Sala Constitucional costarricense en la sentencia número 1993-2742:

“Del informe rendido -que se tiene dado bajo juramento- y de la documentación a él acompañada se desprende que la nueva orden de desalojo emitida por el codemandado Inspector Sanitario de Curridabat, de conformidad con lo ordenado en resolución N° DM 1544-92 -de lo que se reclama-, se basa no sólo en el incumplimiento de parte de la empresa recurrente de anteriores Ordenes Sanitarias para que evacuaran sanitariamente las aguas pluviales y desechos sólidos (aceites) de su propiedad para evitar filtraciones a las propiedades de sus vecinos -de lo que éstos se quejaban- y para proteger la Salud Pública, sino en el hecho de operar sin el debido Permiso Sanitario de Funcionamiento, que tenía que solicitar

al Departamento de Ingeniería Sanitaria lo cual se negó a hacer -pese a la advertencia en tal sentido se le hizo desde el ocho de agosto de mil novecientos ochenta y ocho por medio de la Orden Sanitaria N° 17343-A-, sin que pueda alegarse -como se pretende que la Ley General de Salud entró en vigencia con posterioridad a la construcción y operación de las instalaciones de la recurrente por lo que ésta tenía derechos adquiridos, pues no sólo dicha ley es de orden público y, por ende, oponible a los intereses particulares, sino que en detrimento de la salud pública no existen derechos adquiridos ni situaciones jurídicas consolidadas, de manera tal que toda empresa debe adecuar sus instalaciones y funcionamiento a las disposiciones que en esta materia establezca el Estado, sin importar -como en este caso- que aquella haya estado operando antes de la entrada en vigencia de la nueva normativa, a la que en todo caso, deberá adecuarse dentro de un plazo razonable. De modo que lo actuado por los recurridos no resulta arbitrario, pues además de serlo dentro del ámbito de las facultades y competencias otorgadas por la Ley, lo fue para poner a derecho una situación irregular, situación que no remedió la recurrente a pesar de habersele otorgado al efecto un plazo más que suficiente (...)"

Por otra parte, mediante el voto número 2013-6615, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica tuvo la oportunidad de dirimir una controversia relacionada con la potestad administrativa de control y regulación de actividades económicas frente al derecho fundamental a un ambiente sano y equilibrado, disponiendo al efecto lo siguiente:

"(...) toda actuación del Estado debe guardar un justo equilibrio entre todos los intereses involucrados, siendo que cuando existe un estado de certeza por un bajo impacto ambiental sobre ciertas actividades, podría ser procedente relevar ciertos estudios y evaluaciones técnicas-científicas de impacto ambiental, pero cuando ello no está presente, el Estado debe resguardar otros principios. Toma en cuenta la Sala que el interés por agilizar los trámites administrativos nunca puede ceder ante el principio precautorio, especialmente si se está frente a actividades peligrosas para el ambiente, y para el ser humano"

Consecuentemente, la potestad administrativa de modificación de permisos para simplificar o racionalizar trámites y requisitos o suprimir los no imprescindibles en el control y regulación de actividades económicas, se encuentra limitada por el principio precautorio, por las reglas unívocas de la ciencia y la técnica y especialmente, por el principio de progresividad, en la medida que los niveles de protección ambiental alcanzados deben ser respetados, no disminuidos, sino más bien incrementados con el fin de asegurar a las presentes y futuras generaciones mejores condiciones ambientales.

Cabe destacar que en múltiples ocasiones la Sala Constitucional costarricense ha

anulado actos declarativos de derechos otorgados a particulares mediante autorizaciones, licencias, y permisos, por ser violatorios al derecho fundamental al ambiente sano y ecológicamente equilibrado. A manera de ejemplo, es posible citar el voto constitucional 2008-18529 que anuló todos los permisos de construcción otorgados a propiedades ubicadas dentro de la zona de amortiguamiento (banda de 500 metros) del Parque Nacional Marino Las Baulas sin que tuvieran la viabilidades ambientales. Asimismo, en materia de protección de acuíferos, la sentencia constitucional número 2004-1923 anuló los permisos municipales y demás autorizaciones mediante los que particulares contaban con viabilidad ambiental expedida por la Secretaría Técnica Nacional Ambiental.

Este mismo criterio también ha sido aplicado a situaciones patrimoniales consolidadas, incluso interlocutoriamente; tales como madera talada al amparo de actos anulados por violar el derecho al ambiente, donde la Sala Constitucional costarricense por medio del voto número 2002-6446, adicionado por el 2003-02862, no permitió siquiera la movilización ni el aprovechamiento por parte de los permisionarios de una explotación forestal.

Conclusiones

El régimen de los actos habilitadores de actividades económicas y de servicios, debe adecuarse en función de un criterio de interés público que visibilice el justo equilibrio entre la protección ambiental, el desarrollo económico y las actividades de los particulares.

Dichos actos constituyen instrumentos esenciales e imprescindibles para alcanzar los objetivos del desarrollo sostenible, razón por la que una tutela efectiva desde el momento de su otorgamiento, así como durante su monitoreo, se traduce en un abordaje oportuno en virtud de la naturaleza preventiva y precautoria que rige la tutela del derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

Asimismo, la implementación de los principios de progresividad, no regresión y objetivación de las normas ambientales en la toma de decisiones relativa al otorgamiento, revisión, modificación, prórroga, renovación o extinción, así como el control, fiscalización y monitoreo de estos actos, constituye el mecanismo más efectivo para garantizar, tanto al administrado como a terceros, que todas las actividades económicas y de servicios derivadas de un acto habilitante de la Administración, se fundamentan en el corto, mediano y largo plazo, en las premisas del desarrollo sostenible y de seguridad jurídica.

Tal es la orientación que ha sido abordada por medio de la doctrina y la jurisprudencia, en el sentido de que la ejecución de actividades económicas y de servicios derivados de

dichos actos, no se encuentra exento de ser objeto del control de las normas ambientales anteriores o posteriores al otorgamiento del acto.

Asimismo, es preciso incorporar criterios como el de inocuidad, no nocividad, provisionalidad, prevalencia de los derechos de la colectividad, rigor; así como las reglas unívocas de la ciencia y la técnicas y el principio de justicia intergeneracional. Estos debiesen ser considerados como componentes esenciales que caracterizan las nuevas dimensiones de la tutela del interés público frente a dichas actividades.

Por lo que más allá del replanteamiento de un esquema clásico, se trata de visibilizar una metodología en la toma de decisiones administrativas que se adecue en su totalidad a las demandas actuales de la sociedad. Es decir, a un interés público que aboga por la implementación de criterios capaces de canalizar, debida y oportunamente, el régimen del justo equilibrio que operativiza los alcances del desarrollo sostenible, en el marco de un Estado social y ambiental de derecho.

Recibido: 14 de marzo de 2016.

Aprobado: 14 de julio de 2016.