

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)
<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

TEMA: IN DUBIO PRO NATURA

RESUMEN: En el presente documento se estudia el principio in dubio pro natura, también conocido como principio precautorio. Se desarrolla su objeto de estudio, características básicas, aplicación en otros países y en Costa Rica a través de la jurisprudencia agraria y constitucional.

Índice de contenido

1 DOCTRINA	1
a) Objeto de estudio.....	1
b) Características.....	5
Contenido del Principio Precautorio.....	5
Presupuestos para la aplicación del Principio Precautorio.....	8
La evaluación del riesgo.....	9
c) Aplicación en otros países.....	14
Las aproximaciones al principio precautorio en la experiencia comparada.....	14
La aplicación del principio precautorio en el Perú: ¿Con qué capacidades contamos para evaluar, gestionar y controlar el riesgo?	22
d) Críticas.....	24
2 NORMATIVA	27
3 JURISPRUDENCIA	29

1 DOCTRINA

a) Objeto de estudio

[Artigas, Carmen¹]

El principio precautorio fue consagrado en la Declaración de Río sobre el

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Medio Ambiente y el Desarrollo (Río de Janeiro, Brasil, 3-14 de junio de 1992) "Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente".

El sentido del principio es fundamentalmente manejar la incertidumbre propia de las causales y relaciones que pueden estar fuera del control humano y que son básicamente las vinculadas a las ciencias naturales, incluyendo dentro de ellas, las que se refieren a la protección del bien superior de la vida y la salud humana.

Es así como las primeras aplicaciones se generaron en torno a los temas de evaluación del riesgo de los productos químicos como una forma de precaver efectos desconocidos de estas sustancias en la salud y el medio ambiente.

El origen del principio, sin embargo, se remonta según algunos autores (Boehmer, 1994), a la tradición sociopolítica germana surgida en el apogeo del socialismo democrático en 1930, basado en el principio del "buen manejo doméstico". Se consideró una asociación constructiva entre el individuo, la economía y el Estado para afrontar los cambios a fin de mejorar la relación entre la sociedad y la naturaleza de la que se dependía para sobrevivir. Esta condición dotaba al principio precautorio de una aptitud de administración o programación, lo que representaba un rol orientador para la futura acción política y regulatoria.

Se sostiene (Boehmer) que el concepto alemán de *Vorzorgeprinzip* implica mucho más que la simple traducción inglesa de planificación preventiva. Sostiene el autor que el concepto absorbe también nociones de prevención de riesgo, costo efectividad -pero en un marco económico más flexible- responsabilidades éticas para la mantención de la integridad de los

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

sistemas naturales y de la falibilidad de la comprensión humana.

El derecho de la naturaleza significa, en parte, darle opciones de acomodarse a la interferencia humana, por lo que la precaución asume que pueden cometerse errores. Para los alemanes, por lo tanto, la precaución es una medida de intervención, una justificación de la participación del Estado en la vida diaria de los actores sociales en nombre del buen gobierno. La planificación social en la economía, en la tecnología, en la moral y en las iniciativas sociales, puede justificarse por una interpretación amplia y abierta de la precaución. Es justamente la capacidad de desentrañar lo que hace a la precaución ser al mismo tiempo temida y bienvenida.

A través de finales de los años setenta y principio de los años ochenta, estas nociones de cuidado y práctica inteligente han sido extendidas a seis conceptos básicos enmarcados ahora en el principio precautorio:

- 1. Anticipación preventiva:** la voluntad de tomar acción anticipada sin esperar la prueba científica de que es necesario actuar, basados en que una mayor demora será finalmente más costosa para la sociedad y la naturaleza, y en el largo plazo, injusta para las futuras generaciones.
- 2. Salvaguardia** del espacio ecológico y ambiental para la maniobra, como un reconocimiento de que no deberían siquiera aproximarse a los márgenes de tolerancia, menos aún traspasarse. Esto se conoce también como una ampliación de la capacidad asimilativa de los sistemas naturales absteniéndose de usos posibles pero indeseables de los recursos.
- 3. Proporcionalidad** de la respuesta o costo-efectividad de los márgenes de error para mostrar que el grado de restricción no es indebidamente costoso. Esto introduce un sesgo en el análisis costo-beneficio convencional para incluir una función de evaluación de la ignorancia y del probable mayor peligro para las futuras generaciones si

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

se vulneran las capacidades de soporte de la vida, cuando esos riesgos pueden ser conscientemente evitados.

4. Deber de cuidado o carga de la prueba en aquéllos que proponen el cambio: esto plantea profundas cuestiones sobre el grado de libertad para tomar riesgos calculados y de esta forma, innovar y compensar las posibles pérdidas. Las exigencias formales de cuidado ambiental junto a una ampliación de la responsabilidad objetiva por cualquier daño, no importan cuan anticipadas podrían estimular la imaginación y el crecimiento.

5. Promoción de la causa de derechos naturales intrínsecos: la noción jurídica de daño ecológico está siendo ampliada para incorporar la necesidad de permitir a los procesos naturales funcionar de manera tal que mantengan el soporte esencial de la vida en la tierra. La aplicación de amortiguadores ecológicos en el manejo futuro da un énfasis práctico al espinoso concepto ético de los derechos naturales intrínsecos.

6. Pago por la pasada deuda ecológica: la precaución mira esencialmente hacia adelante, pero hay quienes reconocen que en la aplicación de cuidado, distribución de la carga, costo-efectividad ecológicamente amortiguado y reversión de la carga de la prueba, debería haber una penalización de no haber sido cuidadoso en el pasado. Esto indica que quienes han creado una gran deuda ecológica deberían ser más cuidadosos que aquéllos que no lo han hecho. Esto en un sentido es la precaución puesta a la inversa: compensar por pasados errores de juicio basados en la ignorancia o la falta de voluntad en el pasado mostrando un claro sentido de responsabilidad hacia el futuro. Este elemento del principio está aún embrionario en el derecho y la práctica, pero la noción de "responsabilidades comunes pero diferenciadas" recogida en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático y el concepto de asumir la precaución de acuerdo a las capacidades como se indica en el Principio 15, en cierta forma se relaciona con esta idea, que por otra parte, está expresamente consagrado en el Principio 7 de la Declaración

de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (NÚ, 1998).

En efecto, este principio establece que los Estados deberán cooperar con espíritu de solidaridad mundial para conservar, proteger y restablecer la salud y la integridad del ecosistema de la tierra. Se expresa que debido a su distinta contribución al deterioro del medio ambiente mundial, los Estados tienen responsabilidades comunes pero diferenciadas. Se incorpora en el principio el reconocimiento de la responsabilidad que le cabe a los países desarrollados en la búsqueda internacional del desarrollo sostenible, en vista de las presiones que sus sociedades ejercen en el medio ambiente mundial y de las tecnologías y los recursos financieros de que disponen. En este sentido parecería que los desarrollos sobre el principio precautorio deben, entre otras cosas, orientarse a reparar esa situación de cierta inseguridad, por lo que no podría concebirse que en definitiva, su aplicación condujera a una mayor discriminación hacia el mundo en desarrollo.

b) Características

[Lapeña, Isabel²]

Contenido del Principio Precautorio

Con carácter general, el Principio Precautorio responde a la idea de que cuesta más reparar el daño que prevenirlo y, por ello, invoca a la acción, a tomar una decisión positiva ante supuestos en los que existe incertidumbre científica sobre los posibles daños que pudieran potencialmente producirse en la salud o el medio ambiente.

En este sentido, es claramente una medida *ex ante* de prevención del daño que pudiera producirse sobre el medio ambiente o la salud humana. Como han manifestado algunos autores, se trataría de un principio que ayudaría a distinguir a la hora de tomar decisiones entre una ignorancia moderada de peligros normales, de una profunda ignorancia de potenciales daños severos .

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

El presupuesto desencadenante de la aplicación del Principio Precautorio sería la presencia de una situación, sustancia o comportamiento que implique una amenaza para el medio ambiente o la salud humana de forma grave o irreversible, y la posibilidad de que ese riesgo se materialice. Implícita en esta asunción se encuentra la incertidumbre científica existente en relación con la naturaleza y extensión de la amenaza, así como sobre la concreción o no del riesgo en un daño concreto. Es decir, nos encontramos ante una situación de incertidumbre tanto en lo relacionado con la magnitud, como con la probabilidad del daño.

Si bien, se dice, siempre hemos convivido con riesgos de distinta índole que se han afrontado y manejado mediante medidas de prevención y de mitigación, con un mayor o menor conocimiento de las consecuencias y de las probabilidades de los efectos y del riesgo; el Principio Precautorio, responde a la necesidad de afrontar una preocupación latente en la sociedad frente a una "nueva generación" de riesgos, que, en gran medida, se encuentran vinculados a la misma novedad de las tecnologías emergentes.

De esta forma, cuando nos enfrentamos con estas nuevas tecnologías, como sucede en el caso de los OVMs, que permiten una intervención superior en la naturaleza y que implican la introducción de cambios permanentes para las futuras generaciones, nos encontramos con que carecen de historia -frente a otros riesgos que forman parte de nuestra vida diaria-; nos vemos imposibilitados en describir y anticipar sus posibles consecuencias; no podemos predecir con confianza la probabilidad de sus impactos, ni la magnitud de los mismos en el largo plazo, ni tampoco la efectividad o los costes que su mitigación nos puede implicar en el futuro.

Ante esta falta de certidumbre científica a la hora de evaluar los riesgos de determinadas acciones humanas, a los tomadores de decisión no les queda otra opción que, partiendo de las evaluaciones de los expertos y en la valoración de las distintas alternativas concurrentes, determinar

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

si los riesgos son socialmente aceptables y definir el curso de acción a tomar.

Por lo anteriormente expuesto, se diría que objetivo fundamental del Principio Precautorio es hacer frente a las limitaciones de la ciencia a la hora de predecir o manejar los potenciales riesgos graves o irreversibles de determinadas actividades. Pero con independencia de este objetivo y por encima de todo, el Principio Precautorio implica un traslado de la responsabilidad desde los científicos a los tomadores de decisión: la responsabilidad de la decisión de aceptar un determinado nivel de riesgo recaería en los diseñadores de políticas. Ello significa, a su vez, eliminar todo tipo de tentaciones por parte de los tomadores de decisión de delegar las responsabilidades de sus políticas en los científicos.

De este modo, frente a la fijeza y uniformidad presentes en las soluciones que la ciencia suele ofrecer, nos hallamos ante situaciones en que la legitimidad de la decisión sobre aceptar un determinado riesgo dependerá de un contexto social determinado. Así, hoy en día, la ciencia nos puede proporcionar datos sobre la existencia de un nivel determinado de riesgo -dentro de unos márgenes de error- pero no puede definirnos qué nivel de riesgo es aceptable socialmente. Ello vendrá determinado por circunstancias particulares como la cultura, la economía, el grado de desarrollo de los ciudadanos, los intereses a proteger de los grupos sociales o países .

En definitiva, el Principio Precautorio no se trataría mas que de una cuestión de sentido común y debería ser fácil de comprender y de admitir. El problema surge a la hora de definir el nivel de aceptabilidad del riesgo -el riesgo que estamos dispuestos a tolerar- y cuan grandes los beneficios que vamos a recibir a cambio de asumir dicho riesgo. Las discrepancias emergen sobre todo, cuando aquellos sobre los que recae el daño y el coste de una actividad no son los mismos que los que reciben el beneficio, en una sociedad determinada.

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Por lo anteriormente mencionado, parte de la doctrina manifiesta que la aplicación del Principio Precautorio implicaría varios elementos fundamentales:

- la existencia de una amenaza de riesgos;
- que los daños sean serios e irreversibles;
- incertidumbre científica sobre la naturaleza y la severidad de los resultados de dicha amenaza;
- una obligación para los tomadores de decisiones políticas;
- el compromiso de otorgar a la salud de las poblaciones y al medio ambiente el "beneficio de la duda" cuando nos encontramos ante potenciales daños, inciertos pero posibles;
- la posibilidad de dar entrada a la participación pública informada en la determinación de las opciones a elegir ;
- una formulación amplia de las alternativas posibles y
- la necesidad de transparencia al utilizar la información científica y tecnológica en el análisis de las alternativas disponibles.

Presupuestos para la aplicación del Principio Precautorio

[Lapeña, Isabel³]

Con frecuencia, se intenta contraponer la invocación al Principio Precautorio como contraria a lo que se ha venido a denominar *sound science* o el conocimiento científico sólido, como si se tratase de conceptos absolutamente incompatibles. No obstante, no se trata de dos posiciones polarizadas: por una parte, es cierto que la ciencia inevitablemente encuentra limitaciones y, al mismo tiempo, los tomadores

de decisiones deberán tomar en cuenta una pluralidad de dimensiones legales, sociales, políticas, al igual que científicas y tecnológicas, a la hora de dictar política.

La evaluación del riesgo

[Lapeña, Isabel⁴]

En general, se puede decir que son dos los presupuestos que pueden llevar a desencadenarla aplicación del Principio Precautorio:

- a) la existencia de incertidumbre científica o de información científica inconclusa e. insuficiente y

- b) la posible existencia de un "daño grave o irreversible" -Principio 15 de la Declaración de Río-, o "potenciales efectos adversos" -artículos 10 y 11 del PCB-, o, como lo indica la Ley No. 27104, la posibilidad de que existan "amenazas de impactos negativos para la salud humana, el medio ambiente y la diversidad biológica", que sean incompatibles con el grado de protección deseado.

En este sentido, nos encontramos ante una situación, en la que se ha identificado la existencia de posibles impactos graves derivados de un fenómeno, producto o proceso y en los que la evaluación científica no permite una determinación del riesgo existente con suficiente exactitud o certeza.

Por tanto, el Principio Precautorio es relevante únicamente en el supuesto de que exista un riesgo potencial. Estamos hablando de casos en que, incluso, dicho riesgo no pueda ser totalmente demostrado o cuantificado, o que sus efectos no puedan ser completamente definidos, debido a la insuficiencia de información científica.

Ello implica que, antes de que el Principio Precautorio sea aplicado, debe llevarse a efecto una identificación de los efectos potencialmente

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

negativos y una evaluación del riesgo. La evaluación del riesgo debe, a su vez, fundamentarse en la información disponible y expresar, en lo posible, el grado de probabilidad de que el daño se produzca y la seriedad o magnitud del mismo, así como la fiabilidad de la información existente y las lagunas e inconsistencias científicas sin resolver.

En este sentido, se dice que la evaluación del riesgo contiene distintos componentes como son la identificación del peligro y la caracterización del mismo en términos cuantitativos o cualitativos; las probabilidades existentes de que dicho peligro se origine o tenga lugar y la caracterización del riesgo en términos de probabilidad, frecuencia y severidad de los impactos adversos sobre la salud o el medio ambiente.

Los límites del conocimiento científico se pueden dar en cada una de las etapas mencionadas. Asimismo, la incertidumbre científica en relación con la identificación del riesgo puede venir ocasionada por la falta de información o por la falta de unanimidad o discrepancias en torno a su interpretación científica.

No obstante, el PCB establece limitaciones al respecto. En su Anexo III, sección 4, prevé que *"la falta de conocimientos científicos o de consenso científico no se interpretaran necesariamente como indicadores de un determinado nivel de riesgo, de ausencia de riesgo, o de la existencia de un riesgo aceptable*. La acotación mencionada implica para algunos autores una clara limitación a la aplicación del principio dentro del PCB ya que la incertidumbre científica no puede ser utilizada por sí sola como una razón para posponer una acción y, al mismo tiempo, tampoco es una razón que justifique la adopción de un tipo de acción o respuesta. Como consecuencia, el único requisito claro para la aplicación del Principio Precautorio es que la evaluación del riesgo se lleve a efecto *ex ante* y que los países adopten sus decisiones políticas de acuerdo y de forma consistente con los resultados de dicha evaluación .

Este punto, por tanto, implicaría un acercamiento entre el PCB y el marco

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

normativo imperante en el ámbito de la Organización Mundial del Comercio -OMC-, como se verá mas adelante.

Por otra parte, el PCB instituye una guía para la realización del análisis del riesgo al contemplar, en el Anexo III antes mencionado un número de prescripciones conforme a las cuales éste deberá ser realizado. Así, la sección 3 dispone que *"la evaluación del riesgo deberá realizarse de forma transparente y científicamente competente, y al realizarla deberán tenerse en cuenta el asesoramiento de expertos y las directrices elaboradas por organizaciones internacionales pertinentes"*.

Con ello, se invoca a los criterios de *sound science* y se remite a las directrices y códigos aceptados internacionalmente al respecto; en particular, en lo que se refiere a OVMS destinados a consumo humano, se estaría remitiendo a parámetros establecidos en los códigos elaborados en el seno del Codex Alimentarius .

En el ámbito nacional. La Ley No. 27104 dispone que la evaluación del riesgo se realizará *"analizándose caso por caso por separado, siguiendo procedimientos científicos y técnicos elaborados por los organismos internacionales competentes"*. Asimismo, en el Reglamento se establece que la evaluación del riesgo se realizará siguiendo los procedimientos de los Órganos Sectoriales Competentes, basándose en un examen exhaustivo de la información proporcionada por el solicitante y teniendo en cuenta los criterios de las características del OVM a liberar, la actividad propuesta del OVM y el ambiente receptor potencial del OVM -artículo 33-.

En materia de salud, los distintos instrumentos y regímenes de sanidad alimentaria serían de aplicación para analizar los riesgos para la salud humana que implican los OVMS. El principal objetivo en este caso sería minimizar los riesgos presentados por los OVMS en si mismos o por sus productos derivados. Idealmente, ello implicaría un análisis a lo largo de toda la cadena alimentaria. Un área conexas a ésta, es la de OVMS destinados a consumo animal y la sanidad alimentaria en este contexto. La

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

tendencia actual es a no realizar ningún tipo de distinción cuando se está hablando de OVMS para consumo humano o animal, siempre que estos últimos terminen teniendo presencia en la cadena alimentaria humana.

De esta manera, la evaluación de riesgo de los OVMS destinados a consumo humano o animal se centraría en el análisis de su inocuidad. Ello implica investigar los efectos directos sobre la salud -toxicidad-; las tendencias a provocar una reacción alérgica -alergenicidad-; los componentes específicos con sospecha de tener propiedades nutricionales o tóxicas; la estabilidad del gen insertado; los efectos nutricionales asociados con la modificación genética y cualquier efecto no deseado que pudiera producirse por la modificación genética.

El análisis se basa en las características del gen insertado, del organismo obtenido en sí mismo y de sus aplicaciones o usos. Asimismo, el riesgo en el contexto de la inocuidad contiene dos componentes como son el peligro -agente biológico, químico o físico o propiedad de un alimento, capaz de provocar un efecto nocivo para la salud- y la probabilidad de que el evento/daño ocurra.

Un gran problema existente en la actualidad, es la ausencia de un régimen armónico de normas a nivel internacional para la realización de las evaluaciones del riesgo. A esta carencia se está intentando dar respuesta en los distintos foros internacionales, a través de la elaboración de pluralidad de directrices. Si bien dichas normas tienen el carácter de *softlaw*, no vinculante o mandatorio, no debe subestimarse su importancia por ser de referencia en la aplicación de las controversias en el seno de la OMC.

Así, muy recientemente se han aprobado las *Directrices de la Comisión Interina de Medidas Fitosanitarias de la PAO*, órgano rector del *Convenio Internacional de Protección Fitogenética -IPPC*, por sus siglas en inglés-. Dichas Directrices pretenden contribuir a la armonización de los métodos utilizados por los países en el análisis de riesgo para evitar el

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

daño que los OVMS puedan causar a la sanidad vegetal. En concreto, dicha norma pretende reducir los riesgos que el liberar OVMS pueda constituir para las plantas y a efectos de originar nuevas plantas con características de maleza, capaces de dañar los cultivos y los ecosistemas vegetales .

En el ámbito del *Codex Alimentarias*, se han intentado igualmente identificar principios uniformes en la realización de la evaluación del riesgo en el ámbito de sanidad alimentaria²⁸. Es en el seno del *Grupo Intergubernamental ad hoc sobre alimentos obtenidos por medios biotecnológicos* donde se han elaborado distintos proyectos en la materia: *el Proyecto de principios para el análisis de los riesgos de alimentos obtenidos por medios biotecnológicos modernos*; *el Proyecto de directrices para la realización de la evaluación de ADN recombinante* y *el Proyecto de directrices para la realización de la evaluación producidos utilizando microorganismos de ADN recombinante*.

De igual manera, tampoco existe la capacidad por el momento para garantizar un sistema de segregación y de trazabilidad que responda a las exigencias de documentación y de etiquetado para la exportación de OVMS. Ello puede llegar a ser preocupante ante la imposibilidad de cumplir con la nueva normativa de la Unión Europea sobre trazabilidad y etiquetado, que se describe con mayor profundidad mas adelante.

Mención aparte merece el análisis de la capacidad para la gestión de los riesgos. El PCB establece que cada país debe administrar y controlar los riesgos que puedan identificarse mediante una evaluación del riesgo. Los elementos fundamentales de una gestión de riesgos eficaz incluirían sistemas de vigilancia, programas de investigación, capacitación técnica y una mejor coordinación interna entre los organismos y los servicios gubernamentales.

El Reglamento decreta que el solicitante propone las medidas a adoptarse en la gestión de los riesgos y que las mismas deberán ser evaluadas y

aprobadas por los OSC -artículo 43-. Asimismo, prevé la realización de supervisiones periódicas del desarrollo de la actividad solicitada y de los lugares e instalaciones en donde ésta se llevará a cabo y el cumplimiento por el solicitante de Normas Internas de Seguridad de la Biotecnología, de acuerdo a la actividad que realicen y que tomarán como referencia los estándares internacionales al respecto.

Por último, se reconoce la competencia de los OSC de decretar planes de emergencia y de declarar al país o a la zona afectada en estado de emergencia biológica.

En relación con la fase de monitoreo o de gestión de los riesgos, como vemos, la normativa peruana únicamente recoge las competencias de los OMCs y no establece ninguna responsabilidad para el solicitante de la actividad con OVMS. En este sentido, se omite la obligación del solicitante de ejercer todo tipo de acciones que lleven a la minimización del riesgo, de informar a las autoridades sobre el desarrollo de la actividad mediante reportes periódicos y de comunicar a las autoridades cualquier evento o accidente pernicioso que se produzca.

c) Aplicación en otros países

[Artigas, Carmen⁵]

Las aproximaciones al principio precautorio en la experiencia comparada

En el análisis de las consecuencias del principio para la aplicación de la Ley Canadiense de Protección del Medio Ambiente se plantean diversas consideraciones (VanderZwaag, 1994). Se analiza la historia del principio coincidiendo con sus orígenes en el *Vorzorgenprinzip* enunciado en 1976 por el gobierno federal en Alemania en cuanto "no se consolida totalmente una política ambiental sólo mediante la eliminación de los peligros inminentes y la reparación del daño ocurrido. Una política ambiental precautoria requiere además que los recursos naturales sean protegidos y

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

que las demandas sobre los mismos se manejen con cuidado".*

De acuerdo al documento canadiense, el principio precautorio ingresó a la escena internacional en el contexto del control de la contaminación marina, a través de la Declaración Ministerial de la Segunda Conferencia sobre la Protección del Medio Ambiente de 1987, y su énfasis fue en las sustancias tóxicas, señalándose que "los participantes aceptan el principio de salvaguardar el ecosistema marino del Mar del Norte reduciendo las emisiones contaminantes de sustancias que son persistentes, tóxicas y susceptibles de acumulación en la fuente, mediante el uso de la mejor tecnología disponible y otras medidas apropiadas. Esta opción se aplica especialmente cuando hay razón para presumir que tales sustancias pueden causar algún daño o efectos nocivos en los recursos marinos vivos aun cuando no haya evidencia científica que pruebe el vínculo entre las emisiones y los efectos ("el principio de acción precautoria")."

Como recuerda el autor, el principio fue rápidamente adoptado en numerosos tratados multilaterales y en declaraciones internacionales. Entre ellos se incluyen el Protocolo de Montreal de 1987 sobre sustancias que agotan la capa de ozono; el Convenio sobre la Diversidad Biológica de 1992; el Convenio Marco de Cambio Climático de 1992; el Tratado de la Unión Europea de 1992; el Convenio de 1992 para la Protección del Medio Ambiente Marino del Atlántico Nororiental y el Convenio de Helsinki de 1992 sobre la protección del medio ambiente marino en el Báltico. Los países partes en el Convenio de Londres de 1972 (originalmente el Convenio de Londres sobre vertimiento), adoptaron el principio precautorio en una resolución en 1991 para recogerlo posteriormente en las enmiendas a dicho instrumento (Artigas, 1997).

Igualmente, complementando la cita que hace el autor de la adaptación y actualización de las guías de Montreal sobre la contaminación marina de origen terrestre, corresponde indicar que el Programa de Acción de Washington para la Protección del Medio Marino de las Actividades

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Realizadas en Tierra -adoptado en 1995- recoge expresamente este principio (PNUMA, 1995).

Resulta pertinente también la mención de la recomendación de un enfoque precautorio en el control de la contaminación química de los grandes lagos efectuada por la Comisión Conjunta Internacional de Canadá y Estados Unidos que en el Séptimo Informe Bianual sobre la Calidad del Agua en los Grandes Lagos, ha instado a la virtual eliminación de varias sustancias tóxicas persistentes y la imposición de una reversión en la carga de la prueba hacia los usuarios y productores de sustancias químicas.

El autor menciona también ejemplos de la utilización del principio o enfoque precautorio en contextos más amplios que los exclusivamente referidos a las sustancias tóxicas, como es el caso de la Declaración de Bergen adoptada por representantes de países europeos y Canadá en 1990, en donde se indica que "a fin de lograr el desarrollo sostenible, las políticas deben basarse en el principio precautorio. Las medidas ambientales deben anticipar, prevenir y atacar las causas de la degradación ambiental. Cuando haya amenazas de daño serio o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no debe usarse como razón para posponer la adopción de medidas que prevengan la degradación ambiental".

VanderZwaag indica también que el principio se ha extendido para abarcar distintas actividades vinculadas a los recursos naturales y para la protección de los ecosistemas en general, citando su utilización en el sector pesquero y forestal. Igualmente recuerda su incorporación en el Convenio sobre la Diversidad Biológica.

En su trabajo indica acertadamente que el principal impulso del principio es muy simple y directo. Cuando una actividad provoca amenazas de daño al medio ambiente o la salud humana, se deben tomar medidas precautorias aún cuando algunos efectos causales no estén científicamente establecidos.

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

El autor precisa, sin embargo, que el principio es difícil de abordar y que requiere mayor desarrollo en los sistemas jurídicos nacionales e internacionales. Existe una discusión sobre qué debería gatillar el principio si el "probable daño" o "daño serio e irreversible" y quién debería determinar que esas condiciones estén dadas. Según él, las consecuencias prácticas del principio se han vuelto más claras en el contexto del vertimiento en el mar. En tal sentido, el enfoque precautorio adoptado en 1991 en la Decimocuarta Reunión Consultiva de las Partes Contratantes en el Convenio de Londres fue lo que motivó la prohibición de la incineración de sustancias nocivas líquidas en el mar, así como el vertimiento de desechos radioactivos y la gradual prohibición del vertimiento de desechos industriales que se hizo efectiva totalmente en 1995. En la elaboración del protocolo al convenio se invirtió la dinámica en cuanto la regla pasa a ser la prohibición y la excepción las autorizaciones de vertimiento (Artigas, 1997).

Fuera del ámbito del vertimiento en el mar, el principio enfoque precautorio ha sido más difuso, habiéndose utilizado diversos umbrales para su aplicación. En tal sentido mientras el Convenio de Londres y la Conferencia Ministerial del Mar del Norte adoptaron un umbral de "probable daño", la Declaración de Río en el Principio 15 requiere una indicación de "daño serio o irreversible".

El documento canadiense consigna también las distintas visiones en cuanto a las medidas de control. El principio precautorio se ubica entre filosofías de vida que están en competencia: una centrada en la visión ecológica y opuesta al riesgo y la otra más utilitaria y propensa al riesgo. El punto de vista ecológico duro ha visto al principio como una herramienta para eliminar, sin tener en cuenta el costo, emisiones antropogénicas de sustancias no naturales en el medio ambiente. La eliminación puede lograrse revirtiendo la carga de la prueba hacia los contaminadores o usuarios, exigiéndoles demostrar que no habrá daño ambiental antes de que procedan con su acción. Parece ilustrativa al respecto la definición propuesta por Greenpeace Internacional a la

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Secretaría del Convenio de Londres, la que se inclina hacia la descarga cero:

"... la necesidad de un efectivo principio precautorio, apuntando a salvaguardar el ecosistema marino, entre otras cosas, eliminando y previniendo la liberación de sustancias, especialmente las sintéticas y persistentes, cuando haya razón para creer que pueden ocasionarse daños o efectos nocivos, aun cuando hay evidencia científica inadecuada o no concluyente para probar una relación causal entre las emisiones y los efectos".

La mayoría de las formulaciones del principio son más utilitarias dejando algunos márgenes en nombre del desarrollo económico y los beneficios socioeconómicos. El principio estricto puede modificarse permitiendo el uso de la mejor tecnología disponible e incluso ajustado a través de una tecnología promedio facilitada por consideraciones de costos, como la mejor tecnología disponible que no involucre costos excesivos (destacado de la autora).

El documento también indica que una de las áreas más confusas relativas al principio precautorio es si el costo-beneficio o el riesgo-beneficio se consideran dentro del ámbito del principio y si así es, los efectos del principio precautorio en el proceso de decisión. Algunas tendencias consideran que el principio precautorio está separado del análisis de riesgo-beneficio y costo-beneficio y visualizan esos enfoques utilitarios como una dependencia de la racionalidad y la evidencia científica las que a menudo no están presentes. Otras parecen considerar al análisis de riesgo y costo-beneficio como abarcados por el principio precautorio pero requiriendo a su vez un enfoque precautorio a ese análisis con mayor peso o más seria consideración de la parte de la ecuación que comprende el riesgo o el costo potencial.

Han surgido variantes en la terminología que reflejan la considerable controversia que rodea al principio, en donde surge el desarrollo de lo

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

que podría ser una aproximación más flexible que hable de "enfoque" y no de "principio". Coincidimos con VanderZwaag en una utilización indistinta dada la ausencia de desarrollo operacional que permita atribuir a cada término distintas consecuencias.

Finalmente, resulta de suma utilidad recoger la esencia conceptual del principio a partir de la propuesta de James Cameron, Director de la Fundación para el Derecho y el Desarrollo Ambiental Internacional del *King College* de Londres:

"... el principio precautorio estipula que cuando los riesgos ambientales que se corren por inacción regulatoria son en cierta manera a) inciertos pero b) no desatendibles, la inacción regulatoria es injustificada".

Se han identificado también una serie de elementos centrales u orientaciones claves que incluyen:

- proactividad, la voluntad de tomar acción en adelanto de la prueba científica formal;
- costo-efectividad de la acción; es decir, alguna consideración de la proporcionalidad de los costos;
- suministro de márgenes ecológicos de error;
- un cambio en la carga de la prueba a aquéllos que proponen el cambio;
- preocupación por las futuras generaciones;
- pago para las deudas ecológicas a través de sistemas de responsabilidad objetiva/absoluta.

También se ha procurado categorizar métodos para hacer operativo el principio tanto directa como indirectamente. Los procedimientos indirectos incluyen sistemas de responsabilidad, mecanismos aseguradores,

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

formas de participación pública y evaluación de impacto ambiental. Las medidas directas comprenden la promoción de la prevención de la contaminación a través de métodos de producción limpia, control integrado de la contaminación y prohibición de la contaminación y de actividades particulares.

El abordaje del principio precautorio lleva también a la consideración del grado en que deben sopesarse factores de competitividad económica e industrial al tomar las decisiones. Una visión ecocéntrica amplia aumentaría la necesidad de que las industrias probaran la ausencia de daño significativo lo que tendría consecuencias económicas, particularmente al no disponerse de tecnologías alternativas, si involucrara altos costos o si la industria pudiera reubicarse en un ámbito jurisdiccional que no le exigiera demostrar la ausencia de daño.

Si el principio se restringiera a las sustancias tóxicas que son persistentes y bioacumulativas, el número de industrias afectadas disminuiría y se daría prioridad a los riesgos más serios. Por otro lado, un enfoque precautorio de riesgo-beneficio / costo-beneficio, daría sí lugar a la consideración de las consecuencias económicas.

En la presentación efectuada por miembros de organizaciones no gubernamentales ante oficiales de la Casa Blanca en el tema biotecnológico (Raffensperger, 1999) se planteó de manera eficiente el sentido del principio a través de una ecuación:

Incertidumbre científica + sospecha de daño = acción precautoria

La incertidumbre se genera por el desconocimiento, la indeterminación (por ejemplo la imposibilidad de abarcar los grandes ecosistemas) e incertidumbres estadísticas modeladas de parámetros (que pueden reducirse mediante mayor información). Por su parte, el daño debe ser potencialmente serio (en alcance geográfico o períodos de tiempo), irreversible y acumulativo.

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Se postula que la acción precautoria debe ser preventiva y anticipatoria, describiéndose como componentes del principio:

- tomar acción precautoria antes de la evidencia científica de la causa y el efecto;
- establecer metas (establecimiento de la clase de agricultura y generación de semillas a que se aspire);
- buscar y evaluar alternativas a las prácticas dañinas;
- revertir la carga de la prueba en cuanto a la responsabilidad financiera de ella y al deber de comprender, investigar, informar, actuar y fiscalizar;
- desarrollar criterios y métodos más democráticos de toma de decisiones.

En cuanto a la forma de manejar las herramientas de evaluación de riesgo y el principio precautorio, en su informe al gobierno las organizaciones estimaron que:

- la evaluación de riesgo es útil para carcinogénicos simples;
- la evaluación de riesgo es útil para la priorización de tecnologías limpias;
- el principio precautorio es útil para determinar si corresponde implementar nuevas tecnologías, productos químicos o procesos;
- el principio precautorio es útil para tomar acción cuando las consecuencias de una tecnología o de un químico nos toman por sorpresa; por ejemplo, los clorofluorcarbonados que destruyen la capa de ozono.

[Lapeña, Isabel⁶]

La aplicación del principio precautorio en el Perú: ¿Con qué capacidades contamos para evaluar, gestionar y controlar el riesgo?

La entrada en vigor del PCB afectará al comercio de productos transgénicos en un ámbito de responsabilidad que afecta tanto a los países exportadores como a los importadores, que deberán implementar sistemas regulatorios, crear capacidades en materia de bioseguridad y de evaluación del riesgo, contar con expertos que asesoren a las autoridades públicas en aspectos científico-técnicos y, paralelamente, crear una plataforma de participación y de información al público. El cumplimiento por parte del Perú de sus obligaciones internacionales, no sólo en el ámbito de la bioseguridad sino también del comercio dependerá en gran parte del desarrollo de los aspectos mencionados anteriormente.

En el Perú, se puede decir, sin temor a errar, que no existe en la actualidad suficiente capacidad instalada para realizar evaluaciones de riesgo. Todavía no se han designado dentro de los OSC las unidades que se van a hacer cargo de las competencias en materia de bioseguridad. Ello implica que no es posible procesar ninguna solicitud para evaluar o comercializar OVMs en el país. No existe presupuesto destinado a ello y existen pocas posibilidades de que se incluyan previsiones presupuestarias para el año próximo. Tampoco se puede decir que dichos órganos cuenten con suficiente personal técnico capacitado para realizar las evaluaciones del riesgo.

Dichas debilidades se incrementan ante el continuo cambio de funcionarios públicos, con la consiguiente dificultad de crear "expertise" en la materia. Tampoco se ve acompañada de un seguimiento de los temas en la esfera internacional por parte de las autoridades técnicas y regulatorias que son las competentes en su ejecución a nivel nacional; que, por el contrario, son desplazadas por personas ajenas a la posterior aplicación nacional de dichos compromisos.

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Ante estas carencias, el Reglamento deja abierta la posibilidad de que las evaluaciones del riesgo se "terciaricen" y se lleven a cabo por laboratorios o empresas acreditadas por los GTS. No obstante, ello no exime de la obligación de los GTS de revisar y realizar un control efectivo de las evaluaciones de riesgo realizadas por dichas empresas.

Así, nos encontramos con un procedimiento en el que los solicitantes de autorizaciones para ensayos de campo o para liberaciones comerciales, presentan sus datos y ensayos a la autoridad regulatoria, quien los debería examinar y verificar su consistencia y sustento científico, y, en base a su análisis, los aprueba y rechaza. La información sería aportada por las empresas y los GTS deberían tener la capacidad y los laboratorios públicos adecuados para poder contrastar la información aportada. Es posible, sin embargo, que las autoridades no se encuentren en condiciones de hacerlo, e incluso que dichos laboratorios estatales no existan. Con ello, se deja el cumplimiento legal a la voluntariedad de las empresas interesadas. Idénticas carencias se observan en relación con la capacidad de los OSC para realizar el control del movimiento transfronterizo de OVMS. En la actualidad, no existe un control en el punto de ingreso por parte de los órganos sectoriales correspondientes a salud y pesquería. En el primer caso, cuando un producto transformado, con carácter general, entra en el país, el control sanitario que se realiza del mismo por parte de DIGESA es meramente documentario⁴⁸. Una vez comprobado que reúne toda la documentación -entre la que se incluye un ensayo en laboratorios acreditados-, el producto entra en el país. Nunca se hacen controles *in situ*, en los que se extraigan muestras a ser analizadas en laboratorios. De la misma manera sucede con los recursos hidrobiológicos para acuicultura, cuya entrada es permitida siempre que tengan un lugar y un contrato de concesión para su explotación, sin ningún control de otro tipo. En este caso, el control se hace por delegación a través de las autoridades de aduanas.

En el caso de semillas, animales vivos o material propagativo en el ámbito agropecuario, alimentos para animales y productos de primera

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

transformación, SENASA sí estaría llevando un control fitosanitario y zoonosanitario en los distintos puntos de entrada al país -28 puntos de control en coordinación con aduanas -. El Ministerio de Agricultura encargado de llevar a cabo el control de inocuidad de los mismos, sin embargo, no lo estaría llevando a efecto. Dicha incapacidad se replica a la hora de realizar una gestión de los riesgos, es decir, un seguimiento y fiscalización de las actividades.

Si así es como está la situación con carácter general, es difícil de asumir que pueda existir una capacidad por parte de las autoridades para analizar y controlar que lo que está ingresando al país es OVMs en el corto y mediano plazo. Especialmente preocupante es el supuesto de la falta de capacidades a futuro en relación con los recursos hidrobiológicos por sus potenciales riesgos en la introducción al medio ambiente.

d)Críticas

[Artigas, Carmen⁷]

Según algunos autores (Holm y Harris, 1999), el principio precautorio conduce a inclinar la evidencia de una manera específica. De acuerdo a ellos, el peso dado a la evidencia se considera una función de su garantía epistemológica (el grado en el cual tenemos razones para creer la evidencia). Ellos entienden que el principio precautorio induce a cambiar este equilibrio natural dando a la evidencia que apunta en una dirección más importancia que a la otra, aún en los casos en que ambas tengan la misma garantía. Se afirma que tal sesgo distorsiona nuestras visiones acerca del mundo y nos lleva a sustentar falsas creencias, concluyendo por lo tanto, que el principio precautorio no puede ser una forma válida de evaluación de la evidencia.

Agregan que como un principio de opción racional, el principio precautorio sería paralizante. Tomando el ejemplo de las plantas

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

genéticamente modificadas, indican que la mayor incertidumbre acerca de su posible nocividad existía mucho antes de que nadie hubiera producido ninguna de ellas y que el principio precautorio hubiera indicado no continuar y los datos para la investigación sobre la existencia de riesgos reales nunca se habrían producido. Los autores estiman que el principio precautorio bloqueará el desarrollo de cualquier tecnología si existe la más mínima posibilidad teórica de daño, por lo que entienden que no puede ser una regla válida para decisiones racionales.

Concluyen señalando que la debilidad fatal del principio precautorio ilustra un problema común al intentar convertir opciones morales en normas regulatorias.

De la misma forma se entiende (Cross, 1996) que quienes apoyan el principio precautorio suponen erróneamente que las falsas presunciones científicas que aconsejan determinadas acciones -que sólo significan costos para la sociedad- tienen consecuencias mayores que las falsas presunciones científicas que aconsejan inacción y que en definitiva cuestan vidas a la sociedad. De esta forma, la incertidumbre científica se convertiría en la base de la reglamentación de protección ambiental.

Este autor cuestiona que el principio está basado en la falacia de que las acciones no tienen más consecuencias que las queridas y argumenta que los reguladores deberían también considerar riesgos nuevos y colaterales creados por las reglamentaciones para determinar si éstas son en el mejor interés de la salud humana y el medio ambiente. La reglamentación ambiental involucra de acuerdo a él, riesgos físicos propios, incluyendo efectos colaterales adversos que socavan los beneficios esperados. Sostiene que las alternativas a las actividades reguladas pueden producir riesgos físicos inesperados y de igual manera la reglamentación de una sustancia puede resultar en la pérdida de los beneficios de salud que ésta proporcionaba. Igualmente, el autor explora los riesgos indirectos del principio precautorio como los riesgos de salud provocados por la mala asignación de recursos. Según su criterio, los reguladores que

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

utilizan el principio precautorio abordan los problemas de salud pública sin ningún análisis comparativo de riesgo y enfocan el problema que ellos enfrentan primero y no aquél con la mayor magnitud de riesgos ambientales. Otro riesgo indirecto del principio precautorio es el de salud provocado por los costos de la regulación. Una regulación excesiva e innecesaria afecta el bienestar económico decreciendo la productividad, disminuyendo los salarios y aumenta los precios, lo que indirectamente desvía recursos para el gasto público en salud. Por último, el profesor Cross favorece un análisis comparativo de riesgo combinado con alguno de los supuestos del principio precautorio que primero identifique y evalúe todos los problemas y después distribuya los recursos escasos para remediar los mayores problemas públicos de salud y ambientales. Concluye indicando que el objetivo debería ser una mejor regulación, no la ausencia de regulación y para ese fin, el sistema que según él, equilibra más eficientemente los riesgos de un producto o actividad con los riesgos de la regulación es preferible a la rígida aplicación del principio precautorio.

Finalmente, en los comentarios de Elizabeth M. Whelan del libro *Our Stolen Future* (Whelan, 1996) se presenta una visión crítica del dominio que el principio precautorio ostenta en la obra y de la afirmación de los autores en cuanto a que los niveles de traza de modificadores endocrinos ambientales -principalmente sustancias químicas y estrógenos- pueden ocasionar desastrosos efectos; como bajo número de espermios, aumento en el cáncer mamario y testicular, menor coeficiente intelectual y aumento de la endometriosis y fallas reproductivas. La autora argumenta que no adhiere el principio precautorio por varias razones. En primer lugar, ella estima que el principio siempre se coloca en los peores escenarios. También que distrae a los consumidores y tomadores de decisiones de las amenazas conocidas y probadas a la salud humana y que no presupone ningún detrimento sanitario a causa de las reglamentaciones y restricciones propuestas. Opina que una sociedad que vive precavida no avanza y que son justamente los progresos sociales y económicos los que se relacionan con la salud de la población.

2 NORMATIVA

[Constitución Política⁸]

Artículo 50.- (*)

El Estado procurará el mayor bienestar a todos los habitantes del país, organizando y estimulando la producción y el más adecuado reparto de la riqueza.

Toda persona tiene derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado. Por ello está legitimada para denunciar los actos que infrinjan ese derecho y para reclamar la reparación del daño causado.

El Estado garantizará, defenderá y preservará ese derecho. La ley determinará las responsabilidades y las sanciones correspondientes.

(*) El presente artículo ha sido reformado mediante Ley No. 7412 de 24 de mayo de 1994, publicada en La Gaceta No. 111 de 10 de junio de 1994.

[Declaración de Río sobre el medio ambiente y el desarrollo⁹]

Principio 15

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

[Ley orgánica del medio ambiente¹⁰]

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Artículo 111.- Competencia del Tribunal

El Tribunal Ambiental Administrativo será competente para:

... **B)** Conocer, tramitar y resolver, de oficio o a instancia de parte, las denuncias referentes a comportamientos activos y omisos que violen o amenacen violar las normas de la legislación tutelar del ambiente y los recursos naturales.

[Ley de Biodiversidad¹¹]

Artículo 11.- Criterios para aplicar esta ley

Son criterios para aplicar esta ley:

1.- Criterio preventivo: Se reconoce que es de vital importancia anticipar, prevenir y atacar las causas de la pérdida de la biodiversidad o sus amenazas.

2.- Criterio precautorio o indubio pro natura: Cuando exista peligro o amenaza de daños graves o inminentes a los elementos de la biodiversidad y al conocimiento asociado con estos, la ausencia de certeza científica no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces de protección.

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 la calidad de vida de los ciudadanos.

4.- Criterio de integración: La conservación y el uso sostenible de la biodiversidad deberán incorporarse a los planes, los programas, las actividades y estrategias sectoriales e intersectoriales, para los efectos de que se integren al proceso de desarrollo.

3 JURISPRUDENCIA

[Tribunal Agrario¹²]

Extracto:

IV.- Dentro de la ciencia del Derecho Procesal Agrario, la doctrina como la jurisprudencia nacional han desarrollado el llamado poder-deber cautelar atípico del juez agrario, como un poder-deber procesal (poder-medio) para garantizar la correcta potestad jurisdiccional (poder-fin) que está investido todo órgano encargado de dictar el derecho al caso concreto. Este poder-deber cautelar ha sido definido por nuestra Sala Constitucional como *"conjunto de potestades procesales del Juez para resolver antes del fallo, con el específico fin de conservar las condiciones reales indispensables para la emisión y ejecución del acto final"*. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Voto No. 3929 de las 15:24 horas del 18 de julio de 1995. Las medidas cautelares pueden ser típicas o nominadas -si se encuentran expresamente contenidas en la Ley- o atípicas o innominadas -las cuales se encuentran permitidas en el numeral 242 del Código Procesal Civil- y tienen su fundamento constitucional en el numeral 41 de nuestra Carta Magna inbuida en el derecho a la tutela judicial efectiva. En materia agraria dicha norma tiene particular interés, porque muchas veces se pone en peligro la continuidad de la producción o bien la destrucción de los recursos naturales. El sistema de medidas cautelares atípicas son *numerus apertus* por la amplia gama de posibilidades y situaciones que inciden en el contenido de cada medida. Se puede afirmar que según su función, existen medidas cautelares atípicas conservativas (que se encargan de conservar inalterado el objeto litigioso) y las llamadas medidas cautelares innovativas (que se encargan de asegurar el resultado del proceso o proteger la producción agraria y los recursos naturales con la creación de un estado de hecho). Tanto las conservativas como las innovativas requieren del cumplimiento de tres presupuestos de aplicación exigidos por ley: *periculum in mora*, *fumus bonis iuris* e instrumentalidad y correlatividad de la medida cautelar con el resultado del proceso.

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Particularmente en el proceso agrario, por tutelar bienes productivos, así como la producción en sí y los recursos naturales, se decretan medidas cautelares atípicas que *"implican prohibiciones de uso o de la explotación de determinados bienes o también obligaciones positivas de hacer, por ejemplo, abrir contrafuegos, levantar muros o defensas, abrir cercas o cerrarlas, recoger cosechas en pie, conducir las aguas e incluso la administración (...)"* DUQUE CORREDOR (Román). Derecho Procesal Agrario; Caracas, Editorial Jurídica Venezolana, 1986, p.186. El poder-deber cautelar del Juez Agrario se ejercita en la toma de medidas tendientes a proteger la producción agraria y la conservación de los recursos naturales, ya sea prohibiendo o autorizando determinado tipo de actos. Una cosecha, un hato de ganado, un invernadero, entre otros muchos ejemplos, son inversiones de tiempo, esfuerzo y dinero que los productores agrarios han tenido que afrontar y por tanto, una realidad que el proceso agrario no puede por ningún motivo dejar de tutelar. El juez debe verificar los presupuestos de aplicación de la medida analizando si se verifica la existencia del peligro de desmejoramiento, ruina, destrucción o abandono de la producción agraria, asesorándose incluso con peritos o evacuando las pruebas necesarias, como por ejemplo, realizando un reconocimiento judicial previo en el lugar de los hechos. La doctrina y la jurisprudencia agraria han tratado el tema de las medidas cautelares atípicas y entre muchos fallos consúltese Tribunal Agrario, Voto 361 de las 9:20 horas del 4 de julio de 1997 y más recientemente el Voto 15-F-2004 de las 14:40 horas del 29 de enero del 2004, Voto 89-F-05 de las 8:25 horas del 25 de febrero del 2005.- Es deber del Juez verificar que se cumplan con los tres presupuestos fundamentales de aplicación de cualquier tipo de medida cautelar: periculum in mora, fumus bonis iuris e instrumentalidad y correlatividad de la medida cautelar con el resultado del proceso. El peligro de mora (periculum in mora) consiste en el peligro real e inminente de un daño material irreparable; tal como que se pierdan los resultados económicos del proceso, o una producción agraria (una cosecha, verbigracia); o la integridad o conservación de los recursos naturales a causa de la morosidad judicial, en virtud de una triste realidad: la duración de un

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

proceso ordinario es mayor a la de un ciclo biológico de producción animal o vegetal, o en comparación a acciones que puedan atentarse contra los recursos naturales o que a causa del transcurso del tiempo se desmejoren los bienes muebles e inmuebles que compongan el elemento material de la hacienda agraria. La apariencia de buen derecho (fumus bonis iuris) es la verosimilitud jurídica que tenga el solicitante de la medida cautelar en el sentido de que -sin que implique un examen prematuro de sus pretensiones- se analice la procedibilidad y razonabilidad de lo solicitado como medida urgente cautelar. Tanto el peligro de mora como la apariencia de buen derecho deben ser analizados en su conjunto e incluso atemperando uno con otro cuando haya aparente contradicción entre ellas. El último presupuesto es el de correlatividad e instrumentalidad de la medida con el resultado del proceso; según el cual lo solicitado debe ser instrumento para garantizar los resultados del proceso, no pudiendo solicitarse como medida cautelar parte de las pretensiones de fondo, pues concederlas implicaría ejecutar anticipadamente la sentencia sin un debido proceso previo.- Al respecto consúltese: ULATE CHACON (Enrique) Tratado de Derecho Procesal Agrario, Tomo I, San José, Guayacán, 1999, p.431-435, URAZAN BAUTISTA (Juan Carlos) Derecho Procesal Civil, Tomo I, Bogotá, Doctrina y Ley, 1994, p.281-311, ARGUEDAS SALAZAR (Olman) Teoría General del Proceso, San José, Juritexto, 2000, p.203-218, JINESTA LOBO (Ernesto) "La Tutela Sumaria Cautelar" en: La Gran Reforma Procesal, San José, Guayacán, 2000, p.237-248, ARGUEDAS SALAZAR (Olman) "Las Medidas Cautelares" en: La Gran Reforma Procesal, San José, Guayacán, 2000, p.257-270, ARTAVIA BARRANTES (Sergio) "Tutela Anticipatoria Cautelar y Provisional en el Proceso Civil" en: La Gran Reforma Procesal, San José, Guayacán, 2000, p.271-301, entre otros. El Derecho Agrario, al tutelar la actividad principal de producción consistente en el desarrollo de un ciclo biológico animal o vegetal, donde necesariamente se hace uso de los recursos naturales, a través de institutos como la posesión agroambiental o ecológica, tiene como objeto material una realidad que el ser humano aún no alcanza a comprender en toda su plenitud: el equilibrio ecológico. Regula las acciones económicas del hombre que produce bienes a través de

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

este ciclo biológico vegetal o animal en cuanto altere los sistemas de autorregulación y autopropagación de uno o de la relación entre varios ecosistemas. Pero a la vez busca esta tutela al equilibrio ecológico (y por ende, al medio ambiente) de una manera preventiva, procurando adelantarse a un posible daño ambiental previniéndolo. Es la función económica, social y ambiental de la actividad agraria. Sin embargo, hay casos o circunstancias en que el conocimiento científico, es decir, las reglas de la ciencia ni la técnica pueden determinar *prima facie* si determinada actividad afecta o no en forma negativa el ambiente o si la magnitud de ese daño supera los límites permitidos. En un litigio agrario que necesariamente afecte esta actividad, el Juez y las partes se pueden perfectamente encontrar en un estado de incertidumbre sobre un posible daño ambiental. A la par de la tutela judicial efectiva emerge como uno de los principios rectores en materia cautelar el principio precautorio. La aplicación de este principio no debe ser en forma ortodoxa: el Derecho Agrario, como ciencia jurídica, tutela tanto valores proteccionistas en torno al ambiente, pero no puede obviar la importancia de valores económicos, como lo es el derecho al desarrollo. Es el tema del desarrollo rural sostenible. La Sala Constitucional al respecto se ha manifestado, en cuanto a la necesidad de aplicar medidas a la luz de este principio, en un caso donde se discutía la necesidad de paralizar una actividad económica donde había peligro de extinción de especies animales: *"...deben establecerse mecanismos preventivos para evitar la extinción de las especies, lo que requiere de una actitud cierta y responsable de las autoridades administrativas competentes... desprotegiéndolas irresponsablemente con la sola existencia de la duda que gira en torno a la sobrevivencia de éstas, lo que hace a esta normativa inconstitucional según el principio "in dubio pro natura", donde sólo la duda del perjuicio que se le pueda causar al equilibrio ecológico es suficiente para protegerlo y con mucho más razón si existen estudios científicos que exigen su protección..."*. El derecho agrario, en su dimensión ambiental, no es sólo proteccionista; no se trata de cerrar actividades económicamente productivas y sin importar los efectos sociales y económicos que ello significaría. Atentaría contra las leyes

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

del mercado. El principio precautorio armoniza lo económico y lo ecológico en la determinación del contenido de la medida cautelar atípica. Nuestra Sala Constitucional ha interpretado este principio integrándolo al ordenamiento jurídico en una forma muy interesante con el problema sociológico y económico que se da en los casos que ha tenido conocimiento: *“El término prevención deriva del latín “praeventio”, que alude a la acción y efecto de prevenir, a aquellas preparaciones y disposiciones que se hacen anticipadamente para evitar un riesgo e ejecutar una cosa. La prevención pretende anticiparse a los efectos negativos, y asegurar la protección, conservación y adecuada gestión de los recursos. Consecuentemente, el principio rector de prevención se fundamenta en la necesidad de tomar y asumir todas las medidas precautorias para evitar o contener la posible afectación del ambiente o la salud de las personas. De esta forma, en caso de que exista un riesgo de daño grave o irreversible -o una duda al respecto- se debe adoptar una medida de precaución e inclusive posponer la actividad económica de que se trate.”* Se podría afirmar que los presupuestos de aplicación del principio precautorio son, básicamente: 1.- Existencia de duda de perjuicio de una actividad hacia el equilibrio ecológico. 2.- Falta de criterios científicos o técnicos previos en cuanto a la existencia del daño o su magnitud. El principio precautorio ha sido consagrado en la legislación internacional por medio de los tratados internacionales en los cuales Costa Rica forma parte y en este sentido la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia lo ha aplicado al caso concreto: *“...el Convenio sobre la Diversidad Biológica -Ley No. 7416 de junio de mil novecientos noventa y cuatro- resultado de la Cumbre de Río de Janeiro de mil novecientos noventa y dos, en el principio 15 alude a un principio precautorio, según el cual, con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente”.* (Lo subrayado no corresponde al original). El carácter vinculante “erga

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

omnes" de los fallos y preceptos constitucionales emitidos por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, consagrado por el artículo 13 de la Ley de Jurisdicción Constitucional, ha otorgado al principio precautorio el estatus de principio de rango constitucional y por ello es de aplicación obligatoria para el Juez Agrario cuando los recursos naturales se vean perjudicados en situaciones de hecho paralelas al proceso judicial que esté en su conocimiento. En materia agroambiental, además de los presupuestos explicados en el considerando anterior, rige el denominado principio precautorio. Este principio, del cual hasta ahora se ha enfocado como parte del derecho de fondo en materia ambiental, viene a ser llamado como un nuevo presupuesto de aplicación para este tipo especial de medidas cautelares, junto con el peligro de demora y la apariencia del buen derecho. Tiene efectos procesales, pues amplía la legitimación activa para solicitar la medida cautelar y revierte la carga de la prueba (onus probandi) a favor del medio ambiente y la salud de las personas. Su objeto es el mismo derecho humano establecido en el numeral 50 de nuestra Constitución: el derecho al ambiente sano y ecológicamente equilibrado. Se encuentra consagrado en el numeral 15 de la Declaración de Río, celebrada en 1992, en el marco de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, el cual es un Tratado Internacional del cual nuestro país forma parte y que ha sido desarrollado tanto por la jurisprudencia agraria, como por la constitucional. A nivel de legislación interna, está regulado en la Ley de Biodiversidad. Dice el supracitado numeral 15 de la Convención de Río: "*Principio 15. Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave e irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente". De la anterior norma se extraen varios aspectos importantes. Primero, consagra como deber de los Estados, y por ende, de los Administradores de Justicia, la aplicación de medidas cautelares para la no degradación del ambiente. Segundo, es que permite que la aplicación y determinación de*

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

estas medidas eficaces pueden ser de oficio. Tercero, y más importante, a raíz del principio indubio pronatura, el presupuesto de periculum in mora está expresamente regulado al hablar de un daño grave e irreversible y se redimensiona dicho presupuesto de aplicación sobreponiéndolo a falta de criterios científicos que puedan determinar el fumus bonis iuris o verosimilitud del buen derecho. Bajo esta inteligencia, aún en caso de duda de que se esté produciendo daño ambiental, deben dictarse las medidas más adecuadas para evitarlo.

V.- Lo analizado en el considerando anterior sobre la aplicación del principio precautorio en medidas cautelares es aplicable a este caso concreto. En cuanto a su agravio de fondo, no lleva razón el recurrente. En virtud del principio precautorio, en caso de duda o de certeza científica sobre si se está cometiendo daño ambiental, es deber del juzgador agrario aplicar las medidas cautelares típicas o atípicas necesarias para evitar un menoscabo a los recursos naturales. Es la esencia de las medidas cautelares agroambientales. Por ello, no lleva razón el recurrente al alegar que al no existir prueba de un peligro de daño al ambiente o a la producción agraria del actor. Del reconocimiento judicial visible a folio 17, se extrae claramente que *"el área en conflicto se ubica sobre el lindero oeste contiguo a los vértices quince y diecisiete lo cual es un área de aproximadamente mil quinientos metros cuadrados recién socolada y sobre dichos linderos se nos mostró un crique"*. En la resolución impugnada, visible a folio 18 a 19, el ad quo acredita que existe un peligro en la demora de un daño irreparable o difícil reparación, ya que justifica la medida adoptada; primero, por la existencia de cultivos de guaba, naranja, limón, banano así como por la conservación de bosque. Asimismo, el ad quo argumenta que por la forma en que se ha socolado el bosque y la cercanía de un crique se corre el peligro de un deslizamiento de tierra sobre dicho recurso hídrico, por lo que la medida se encuentra más que justificada en aras de la protección de recursos naturales. Por ello, se cumple con los presupuestos de dicha medida cautelar, ya que la apariencia de buen derecho de la medida radica en el derecho fundamental a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

y el peligro en la demora se deduce en que si se sigue cortando árboles en dicha zona habrá un daño irreparable. Los argumentos del recurrente sobre la posesión del inmueble son aspectos de fondo que deben dilucidarse en sentencia, luego del contradictorio. En consecuencia, en lo apelado, se ha de rechazar el único agravio y debe confirmarse la resolución recurrida.-

[Tribunal Contencioso Administrativo¹³]

Extracto:

...Cabe decir, finalmente, que en el caso de autos no se trataba de una solicitud para el aprovechamiento o manejo del recurso forestal propiamente, sino de permiso de uso y consiguiente ocupación de esas superficies, para el cultivo en ellas de camarones. No siendo cierto, como se afirma, que en esa actividad humana no estuvieran de por medio la vida o fauna silvestre, ya que para ese cultivo se aprovechan, precisamente, las naturales condiciones de esas áreas - temperaturas del agua y nutrientes del suelo- que físicamente constituyen - como dice la exposición de motivos del decreto ejecutivo 22550-MIRENEM -, "*el hábitat de especies de fauna y flora silvestre, algunas de las cuales se encuentran en vías de extinción o con poblaciones reducidas*". En que, por el sólo hecho de la intervención humana y sin que se quiera, de una u otra manera se impacta el ecosistema natural existente. Resulta improcedente, por eso mismo, la invocación de la doctrina de los hechos consumados - y, en particular la falta de prueba del daño ambiental - como justificación de la aplicación y aceptación del silencio positivo, tanto por ser contrario al principio de legalidad como por primar en esta materia, como en efecto priman, por regla, principios como el de "*in dubio pro natura*", el "precautorio" y el de "la evitación prudente", como manifestación de la obligación impuesta al Estado de proteger, garantizar y preservar de manera efectiva el ambiente. Razones por las que, cabe rechazar que en el caso existieran errores de derecho directos.

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

[Sala Constitucional¹⁴]

Extracto:

Si el recurrente considera que el Decreto Ejecutivo número 31332-MINAE-MP, publicado en el Diario Oficial La Gaceta número 166 del 29 de agosto de este año, adolece de vicios de ilegalidad, no sólo porque las normas que presuntamente le dan sustento a este decreto no son -a su juicio- aplicables, sino porque además, se excede en la aplicación de los principios ambientales de in dubio pro natura y preventivo, ya que no tiene sentido establecer una veda de cinco meses -como medida preventiva- sobre aquellas áreas donde existía un bosque natural en el año dos mil, o en las partes altas de recarga acuífera en las cuencas hidrográficas donde existan fuertes pendientes mayores de 40% y alta precipitación, plazo que además resulta antojadizo y no fundado en un criterio técnico; ello constituye un asunto ajeno al ámbito de competencia de esta Jurisdicción, ya que de conformidad con lo dispuesto en el inciso 1) del artículo 20 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, las disposiciones generales emanadas de las Administraciones Públicas, podrán ser impugnadas directamente ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, razón por la cual, será ante esa vía donde deban discutirse esos extremos.

[Sala Constitucional¹⁵]

Extracto:

III.- Sobre el fondo. La Sala no comparte el criterio del recurrente, y por el contrario estima que lo actuado hasta ahora por la autoridad recurrida se apega a Derecho. En efecto, al recibir una denuncia por posible daño ambiental causado por obras que se estaban ejecutando en la propiedad de la amparada, ya que es posible que esas construcciones se

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

realicen en un humedal, el Tribunal Ambiental Administrativo procedió a realizar la investigación preliminar necesaria, tendente a determinar si procedía o no la apertura de un procedimiento administrativo. Para tal fin, se ejecutó una inspección ocular como un acto previo al procedimiento, sin que por ese motivo se vulnerara el debido proceso ni el derecho de defensa del amparado. Durante la referida diligencia se determinó que el área donde se ubican las construcciones que son objeto de investigación constituyen un humedal. Tampoco se aprecia vulneración alguna a los derechos fundamentales de la amparada con la orden de paralización de las obras emitida por el Tribunal recurrido, en razón de que tal y como se informa a la Sala y así consta en documentación aportada al expediente, se trata de una medida cautelar al tenor de lo dispuesto en los artículos 99 y 111 inciso b) de la Ley Orgánica del Ambiente, y el numeral 11 de la Ley de Biodiversidad, que se estimó indispensable ya que existe la posibilidad de que los daños que se ocasionen al medio ambiente sean de difícil o imposible reparación, de forma tal que en aplicación del principio "in dubio pro natura" se tomó esa determinación que se prolongará hasta el dictado del acto final. Ello no implica que se trata de una medida indefinida, pues el Reglamento de Procedimientos del Tribunal Ambiental Administrativo determina en su artículo 18 que una vez finalizada la audiencia y recabadas las probanzas necesarias o declaradas inevacuables, en un plazo máximo de quince días se dictará la resolución final del procedimiento. Además, en virtud del bien jurídico tutelado, resulta razonable a juicio de este Tribunal la toma de esa medida precautoria. Por otra parte, tampoco puede alegar el recurrente desconocimiento de los motivos que dieron origen a la orden de paralización de las obras, por cuanto afirma tener pleno conocimiento que dicha orden fue emitida y ejecutada por funcionarios del Tribunal Ambiental Administrativo, de manera que, habiéndosele otorgado audiencia en el procedimiento administrativo iniciado, podrá ahí ejercer su derecho de defensa. De igual modo, debe recordarse al recurrente que aún cuando la ejecución de las obras en investigación se estén realizando en propiedad privada, como lo ha dicho reiteradamente la jurisprudencia de la Sala, aún este derecho fundamental no es absoluto y por tanto admite

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

ciertas limitaciones, siempre y cuando no quede vacío su contenido esencial, lo que se debe determinar en cada caso concreto, que es precisamente lo que se investiga, si el proyecto habitacional se realiza o no sobre humedales. De este modo, al no constatarse por el momento las alegadas violaciones a los derechos fundamentales del amparado, se impone la desestimatoria de este recurso.

[Sala Constitucional¹⁶]

Extracto:

"... Ahora bien, aunque la interpretación técnico jurídica que se hace en el informe de la señora Ministra de Ambiente y Energía, (...) lo cierto es que la funcionaria indica que en este caso existen razones que justifican el solicitar el Estudio de Impacto Ambiental. En efecto, aduce que no obra en poder de la SETENA ningún estudio técnico y científico que demuestre que la actividad del botadero de basura opera de conformidad con lo establecido en la legislación ambiental, ni tampoco existe información sobre esa actividad y su entorno, principalmente en lo referido -entre otras cosas- al suelo, la hidrología del lugar, su geología, el manejo que se hace de los lixiviados, los volúmenes de desechos a manejar, los tipos de desechos, y diseño del relleno, de modo que es posible que los trabajos del vertedero tengan impactos negativos significativos en el área, sin mencionar que existe riesgo de que se contaminen las nacientes de aguas subterráneas y superficiales de la región. Si a lo anterior se suma que el artículo 39 del "Reglamento sobre el Manejo de Basuras" establece claramente que, aunque se exime a los proyectos de Rellenos Sanitarios Manuales, con población de diseño igual o menor a los setenta y cinco mil habitantes, de la obligación de presentar un Estudio de Impacto Ambiental (adviértase que dice "Estudio de Impacto Ambiental" -es decir, "EsIA"- y no Formulario de Evaluación de Impacto Ambiental -"FEAP"-), esta exención está fuertemente condicionada al cumplimiento de una serie de requisitos, entre los cuales figura la supervisión estricta que la SETENA debe ejercer sobre el proyecto y el

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

cumplimiento por parte del desarrollador de todas las directrices que dicho órgano emane. Así las cosas, resulta lógico pensar que la norma está redactada en esos términos para permitir que, en los casos especiales en que se puedan poner en peligro recursos naturales de vital importancia, la Administración quede habilitada para exigir la presentación de un estudio de esa naturaleza, y no puede interpretar esta Sala que pueda ignorarse una orden semejante sin infringir el principio hermenéutico de "in dubio pro natura". (...) Sin embargo, esta declaratoria se hace bajo la advertencia que, según declarara bajo juramento la Ministra a.i. de Salud, Xinia Carvajal Salazar en informe que corre agregado a folio 17 y siguientes, es posible que parte de la información que hecha de menos la SETENA ya exista (nótese que en dicho reporte, por ejemplo, se menciona que ya existe un estudio hidrogeológico de la región, folio 22 in fine), por lo que se impone ordenarle a las autoridades de salud que compartan la información que disponen con la SETENA..."

[Sala Constitucional¹⁷]

Extracto:

IV.- Sobre el funcionamiento del Tribunal Ambiental Administrativo, el artículo 106 de la Ley Orgánica Del Ambiente, No. 7554 del 4 de octubre de 1996, sienta como principios medulares de su actividad los de oralidad, oficialidad, celeridad e intermediación de la prueba. El artículo 110 de la misma Ley insiste en que el Tribunal es responsable de impulsar el procedimiento y el trámite de los asuntos de su competencia con la rapidez requerida por la situación afectada. Asimismo le fija un término no mayor de treinta días para el dictado de sus fallos, pudiendo ampliarse por treinta días más en casos especiales. Finalmente, establece la obligación de la administración de dar respuesta pronta y cumplida. Por su parte, la Ley de Biodiversidad, No. 7788 del 30 abril de 1998,

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

establece que su normativa "servirá de marco para la interpretación del resto de las normas que regulan la materia objeto de esta ley." (artículo 5), previendo el numeral 11 el criterio preventivo como guía de su aplicación, en los siguientes términos:

"Se reconoce que es de vital importancia anticipar, prevenir y atacar las causas de la pérdida de la biodiversidad o sus amenazas."

Y recoge también el criterio precautorio de la forma que sigue:

"2.- Criterio precautorio o in dubio pro natura: Cuando exista peligro o amenaza de daños graves o inminentes a los elementos de la biodiversidad y al conocimiento asociado con estos, la ausencia de certeza científica no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces de protección."

Último este derivado de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y Desarrollo, cuyo Principio 15 establece:

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

-
- 1 Artigas, Carmen. 2001. El principio precautorio en el derecho y la política internacional. En: Serie Recursos naturales e infraestructura No. 22. Naciones Unidas. EPAL-ECLAC. Santiago de Chile.
 - 2 Lapeña, Isabel. 2004. Genéticamente modificado. Principio Precautorio y Derechos del consumidor en el Perú. Sociedad Peruana de Derecho Ambiental
 - 3 Lapeña, Isabel. 2004. Genéticamente modificado. Principio Precautorio y Derechos del consumidor en el Perú. Sociedad Peruana de Derecho Ambiental
 - 4 Lapeña, Isabel. 2004. Genéticamente modificado. Principio Precautorio y Derechos del consumidor en el Perú. Sociedad Peruana de Derecho Ambiental
 - 5 Artigas, Carmen. 2001. El principio precautorio en el derecho y la política internacional. En: Serie Recursos naturales e infraestructura No. 22. Naciones Unidas. EPAL-ECLAC. Santiago de Chile.

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

- 6 Lapeña, Isabel. 2004. Genéticamente modificado. Principio Precautorio y Derechos del consumidor en el Perú. Sociedad Peruana de Derecho Ambiental
- 7 Artigas, Carmen. 2001. El principio precautorio en el derecho y la política internacional. En: Serie Recursos naturales e infraestructura No. 22. Naciones Unidas. EPAL-ECLAC. Santiago de Chile.
- 8 Constitución Política de la República de Costa Rica.
- 9 Naciones Unidas. 1992. Declaración de Río sobre el medio ambiente y el desarrollo.
- 10 Asamblea Legislativa. Ley orgánica del ambiente. Ley No. 7554. En Gaceta No. 72 del 16 de abril de 1996.
- 11 Asamblea Legislativa. Ley de Biodiversidad. Ley No. 7788. En Gaceta No. 101 del 27 de mayo de 1998.
- 12 Tribunal Agrario del Segundo Circuito Judicial de San José. Resolución No. 0106-F-08 de las quince horas con treinta minutos del trece de febrero del año dos mil ocho. San José
- 13 Tribunal Contencioso Administrativo. Sección cuarta. Resolución No. 15-2004 de las quince horas treinta minutos del veintisiete de febrero del dos mil cuatro. San José
- 14 Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Resolución No. 2003-11420 de las ocho horas con cincuenta y un minutos del diez de octubre del dos mil tres. San José
- 15 Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Resolución 2004-08492, de las ocho horas con cuarenta y un minutos del seis de agosto del dos mil cuatro. San José.
- 16 Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Resolución No. 2001-13217 de las diez horas con cuarenta y ocho minutos del veintiuno de diciembre del dos mil uno. San José.
- 17 Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Resolución No. 2004-11884 de las ocho horas con treinta minutos del veintinueve de octubre del dos mil cuatro. San José