

1. El criterio adoptado por la legislación española es el de *numerus apertus*.
2. La misión del Registro es la de examinar en cada caso concreto el acto o pacto que se pretende inscribir, al objeto de constatar si se dan o no los caracteres típicos del derecho real, es decir, la absolutidad y la inmediatez, que determinaría su acceso a los libros registrales, y en caso de que no fuere así, rechazarlo a fin de evitar que entren en el Registro derechos personales.
3. La posibilidad de *numerus clausus*, que es más palpable en materia de servidumbres reales que sobre el principio de autonomía de la voluntad, autoriza la constitución de servidumbres, siempre que no contravengan la Ley ni el orden público.
4. La configuración de situaciones jurídico-reales, dada la importancia económico-social y la trascendencia erga omnes del estatuto de la propiedad inmueble, no queda totalmente confiada a la autonomía privada.
5. El *numerus apertus* presupone la satisfacción de determinadas exigencias estructurales, tales como la existencia de una razón justificativa suficiente, la determinación de los contornos del derecho real configurado y la inviolabilidad del principio de libertad de tráfico.
6. En la configuración de los derechos reales predominan los criterios de orden público, sin negar totalmente el juego de la autonomía de la voluntad, ello como consecuencia de la propia naturaleza del dominio y de los derechos reales, pues tienen trascendencia erga omnes, y afectan directamente al estatuto jurídico del aprovechamiento y circulación de los bienes, y por lo tanto, a la economía de la Nación.
7. No caben, a efectos hipotecarios, los pactos que en contradicción con el principio de determinación, dejen los contornos del derecho real al arbitrio de una de las partes.
8. No cabe el pacto por el que se haga depender el vencimiento de la obligación al arbitrio del deudor, con el consiguiente perjuicio del tercer poseedor, ni cabe tampoco que se haga depender del vencimiento de cualquier tipo de comportamientos del deudor distinto del incumplimiento mismo de la obligación específicamente garantizada.

LEGITIMACION AMBIENTAL

Lic. Julio Jurado Fernández
Abogado costarricense

SUMARIO:

Introducción

1. Legitimación ad causam y Derecho ambiental
2. La legitimación ambiental en la acción contencioso administrativa
3. La legitimación ambiental en el recurso de amparo
4. La legitimación ambiental en la acción de inconstitucionalidad

INTRODUCCION

La aplicación —y eventualmente el respeto— de las disposiciones legales que tutelan el ambiente está estrechamente vinculado al problema de la legitimación de las personas para accionar judicialmente amparadas a dichas normas, y es un tema que debe estudiarse en relación con los tipos de procesos, las pretensiones deducibles y las partes intervinientes.

El quebranto de las normas ambientales puede provocarlo, con su actuación o con su omisión, un sujeto de Derecho privado o un sujeto de Derecho público. Este último, simplemente omitiendo ejercer el control debido sobre la actuación de los privados que infringen las normas ambientales, o infringiendo directamente con su actuación disposiciones jurídicas destinadas a proteger y conservar el ambiente. La naturaleza jurídica (privada o pública) de quien quebranta normas jurídicas ambientales —el sujeto pasivamente legitimado— define el tipo de proceso, como también lo define la naturaleza jurídica del ilícito cometido y la clase de pretensión que se deduce (o es posible deducir) en virtud de la infracción al ordenamiento jurídico ambiental.

Es decir, si frente al quebrando de disposiciones jurídico-ambientales es necesario demandar a un sujeto de Derecho público es ante la jurisdicción contencioso administrativa donde debe plantearse, sea de un acto administrativo junto con el reconocimiento de una situación jurídica individualizada, sea la anulación sin indemnización o simplemente la indemnización por daños y perjuicios; pero si la infracción proviene de un sujeto de Derecho Privado, la pretensión debe deducirse ante la jurisdicción común (civil). Por otra parte, si el de la infracción conlleva violación directa de Derechos Fundamentales, cometida por particulares o por la Administración, el asunto deberá dirimirse en la jurisdicción constitucional y el proceso adecuado es el recurso de amparo, tratándose de actos no normativos, excepto en la hipótesis de leyes autoaplicativas; sin embargo, si se trata de actos normativos, el proceso adecuado es el de inconstitucionalidad que en todo caso no está limitado a violación de Derechos Fundamentales, pues se analiza cualquier tipo de inconstitucionalidad de los actos normativos estatales. Finalmente, si la infracción implica la comisión de un delito la jurisdicción y el proceso serán, obviamente, penales.

De lo dicho, salta a la vista que la legitimación ad causam como legitimación activa de los particulares, no puede ser analizada en abstracto y en términos generales. Aparte de nociones comunes a todo tipo de proceso, la legitimación activa para accionar ha de estudiarse según el tipo de proceso (constitucional, civil, administrativo o penal).

Ahora bien, tratándose del respecto y acatamiento de la normativa jurídico ambiental, el papel de la Administración Pública como su garante es decisivo. En consecuencia, en este artículo interesa hacer algunas consideraciones fundamentalmente acerca de la legitimación ad causam activa de los particulares en la jurisdicciones constitucional y contencioso administrativa, pues en ellas se ventilan los procesos en los cuales la Administración figura como demandada a excepción, claro está, de la acción de inconstitucionalidad, donde no hay, técnicamente hablando, parte demandada, pero en la cual se pueden analizar los actos normativos de la Administración, por lo que también interesa a los fines de este ensayo.

1. La legitimación ad causam y el Derecho Ambiental

La legitimación ad causam refiere a la capacidad para ser parte en un proceso concreto, estando determinada por la posición en que se encuentran las personas respecto de la pretensión procesal. La capacidad para ser parte —que no es más que la capacidad jurídica en el ámbito del proceso— es innata en toda persona por el simple hecho de serlo. La capacidad procesal también denominada legitimación ad procesum, consiste en la aptitud de realizar por sí actos procesales: es la manifestación en el proceso de la capacidad para actuar que de no existir se suple mediante la representación. Tanto la capacidad para ser parte como la capacidad procesal, refieren a la aptitud genérica para ser parte; pero la legitimación ad causam refiere a una situación concreta: cuando un sujeto puede intervenir como actor o demandado en un proceso por existir una específica y especial relación entre él y una determinada situación jurídica en litigio.⁽¹⁾ De allí que —y esto es importante tenerlo muy en cuenta— existe la tendencia a considerar que la determinación de esa idoneidad para ser parte, específica de un determinado proceso y distinta de la legitimación ad procesum, asunto éste meramente procesal, se determina resolviendo sobre el fondo de lo discutido en el proceso.

Ahora bien, sea cual sea la jurisdicción y el proceso a seguir, cuando la pretensión se funda en normas de Derecho Ambiental, las condiciones de la acción para lograr la tutela jurisdiccional del derecho o interés de que se trate, es lo que denominamos legitimación ambiental.⁽²⁾ Podría plantearse que con ello

(1) Ver en tal sentido GONZALEZ PEREZ, Jesús, *Derecho Procesal Administrativo Hispanoamericano*, págs. 115-166.

(2) Obviamente, se parte de la existencia de un sector del ordenamiento jurídico que, por la especialidad de sus normas, se denomina Derecho Ambiental, independientemente de cual sea el criterio seguido —o a seguir— para establecer esa especialidad y su grado de autonomía, si ha de reconocérsele alguno respecto a otras ramas del Derecho positivo.

no se alude a nada sustancialmente distinto frente a la legitimación activa tal y como se presenta el proceso en que, según sea el caso, deba discutirse la pretensión. Así, por ejemplo, tratándose de pretensiones deducidas frente a la Administración Pública, los sujetos estarían legitimados activamente siempre y cuando reúnan las condiciones establecidas por la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativo (LRJCA), sin que la referencia a normas de Derecho Ambiental como fundamento, conlleve un tratamiento distinto. Lo anterior, por cuanto no existe un proceso específico para la aplicación de la normativa ambiental; sin embargo, con el término legitimación ambiental no se alude a una realidad normativo-procesal específica. Es un concepto para analizar críticamente el tema de la legitimación tal y como se presenta en, por ejemplo, la jurisdicción constitucional o contencioso administrativa en función de la naturaleza específica de las normas ambientales sustantivas.

En todo caso, aunque este tema debe estudiarse en el marco de los diversos procesos en que puede accionarse con fundamento en normas ambientales, ha de tenerse presente un aspecto en principio común a todos los procesos como requisito de la legitimación activa: la exigencia de un interés individual (directo) o de un derecho subjetivo lesionado; es decir, la existencia de un perjuicio que afecte la esfera individual (básicamente de índole patrimonial) definida por el interés privado y los derechos individuales o individualizables. En fin, cuando la pretensión se funda en el Derecho Ambiental, la exigencia de una *lesión individual* como resultado del quebranto a las normas ambientales.

2. La legitimación ambiental en la acción contencioso administrativo

La legitimación para deducir pretensiones frente al Estado basadas en el Derecho Ambiental, implica analizar el punto como legitimación activa en la acción contencioso administrativo, según lo dispuesto por la LRJCA. Sobre el particular, el artículo 10 regula lo relativo a la legitimación para demandar, disponiendo, en lo que al efecto interesa por ahora, que podrán demandar la declaratoria de ilegalidad y la anulación de los actos y de las disposiciones de la Administración Pública, los que tuvieren *interés legítimo y directo* en ello. Cuando, además de la anulación, se pretende el reconocimiento de una situación jurídica individualizada y su restablecimiento con o sin reparación patrimonial, el demandante deberá ser *titular de un derecho subjetivo* derivado del ordenamiento jurídico cuya infracción por el acto o disposición impugnadas se acusa. Se requiere que la anulación pedida resulte en un beneficio en favor del accionante en forma directa e inmediata, consistente en la eliminación del acto perjudicial, lo cual implica que el interés directo y legítimo exigido por nuestro

Ordenamiento jurídico debe ser actual y cierto, existiendo al momento de incoarse la demanda porque el daño o menoscabo en la esfera jurídica del particular –patrimonial o moral, si es relevante para el ordenamiento jurídico– se ha producido o es previsible que se produzcan.⁽³⁾ Es decir, que el interés directo y legítimo requerido excluye la posibilidad de demandar la anulación de un acto o disposición de la Administración Pública buscando la simple legalidad objetiva (interés simple) de la actuación de la Administración, porque el interés debe ser personal y redundar en una beneficio personal ya que la lesión debe ser individual y personal, esto es, afectar la esfera jurídica particular de quién acciona.

Lo anterior hace dificultosa la búsqueda de la actuación de la normativa ambiental cuando se ve violentada por la Administración Pública, porque quién ello pretenda debe demostrar el interés legítimo y directo en el sentido expresado. Esto es un problema que merece ser analizado teniendo en mente los intereses que la norma ambiental tutela. Es decir, el punto puede resumirse en lo siguiente: ¿Debe, tratándose del Derecho Ambiental, mantenerse el carácter individualista del proceso contencioso administrativo?

La pregunta, obviamente, debe considerarse no sólo frente a la posibilidad de reconocer el interés simple tratándose de la legitimación ambiental, sino, además, frente a la posibilidad de reconocer intereses colectivos, corporativos y difusos, como ocurre en materia de constitucionalidad. En todo caso, debe tenerse presente que el Ordenamiento jurídico ambiental tiende a tutelar un interés colectivo específico además del interés público presente en sus normas. Este interés colectivo pone en duda que la legitimación activa exigida en el proceso contencioso-administrativo, sea la mas adecuada para Derecho ambiental, y lleva a pensar en otro tipo de legitimación ad causam para los procesos en que la pretensión de anulación se fundamenta en el Derecho administrativo-ambiental.

En todo caso, es talvez en el ámbito de la protección judicial de los Derechos Fundamentales donde el interés colectivo tutelado adquiere mayor importancia a la hora de resolver los problemas procesales atinentes a la legitimación ad causam para accionar. Sobre todo cuando en el conjunto de los Derechos Fundamentales se reconoce un tipo especial catalogable como Derechos Ecológicos o Ambientales. En este sentido, de los procesos mediante los cuales pueden protegerse los Derechos Fundamentales, interesa analizar el Recurso de Amparo y la Acción de Inconstitucionalidad.

(3) Ver Sentencia de la Sala Primera No. 134-92 de las 14 horas con 35 minutos del 23 de setiembre de 1992.

3. La legitimación ambiental en el recurso de amparo

El artículo 33 de la Ley de Jurisdicción Constitucional establece que cualquier persona puede interponer el recurso de amparo. La ley no exige como requisitos procesales condiciones especiales para ser parte activa. Cualquiera persona, no importa que relación ostente respecto a la pretensión procesal, está activamente legitimada para interponer el recurso, con lo cual es claro que puede ser parte quien no sea titular del Derecho Fundamental violado. Sin embargo, la Sala Constitucional no ha interpretado lo dispuesto en el artículo 33 en esa forma, pues ha declarado sin lugar o rechazado de plano recursos por carecer el actor de legitimación ad causam.

La Sala Constitucional ha descartado que el artículo 33 consagre una acción popular, al considerar que la violación o amenaza de violación de los Derechos Fundamentales de una o varias personas en concreto, es un requisito de legitimación para interponer el recurso; una condición de la acción en el recurso de amparo. En otras palabras, que no es cualquiera el que puede interponerlo, sino el titular de un Derecho Fundamental o cualquier otra persona pero en su favor. En este sentido el Voto # 93-90 de las 10 horas de 24 de enero de 1990, que en lo conducente dijo:

“...lo que debe entenderse que al hablar la ley (sic) de “cualquier persona” se refiere al agraviado en un derecho constitucional o a todas aquellas que lo interpongan en su favor. Es decir, toda persona está habilitada para promover esa acción (individual o colectiva) pero en el entendido de que si la plantea el agraviado, ésta deberá ser titular del derecho constitucional lesionado y si lo interpone otra persona que no sea el agraviado, será a favor de éste”.

Resulta clara la resolución: “cualquiera” no es “cualquiera”, sino el agraviado, a pesar de lo dicho por el artículo 33, y si no es el agraviado, entonces cualquier otra persona pero en su favor, con lo cual la específica relación del agraviado con la pretensión se convierte en presupuesto procesal para que “cualquiera” interponga el recurso. Desde este punto de vista, quien interpone un recurso de amparo a favor de otro, no es parte, sino aquél a cuyo favor se interpone, como si el artículo 33 precitado estuviera atenuando o eliminando cualquier requisito procesal propio de la legitimación ad processum (y no de la legitimación ad causam) para poder interponer el recurso a nombre de otro.⁽⁴⁾

(4) Es necesario tener presente la distinción entre los presupuestos procesales necesarios para la constitución regular del proceso –entre los que está la

Así, si la persona a cuyo favor se interpuso el recurso titular de un Derecho Constitucional lesionado, se resuelve como falta de legitimación activa, necesariamente de aquél a cuyo favor se interpuso.

Los Votos Nos. 228-90 y 285-90 de las 15 horas de 26 de febrero de 1990 y de las 17 horas con 30 minutos de 13 de marzo de 1990, respectivamente, reiteran esta interpretación. Merece destacarse este último pues liga el problema de la legitimación activa al objeto y materia del recurso, señalando que por su medio no se garantiza "...la vigencia constitucional, en abstracto, sino en relación con las amenazas o violaciones al goce de los derechos fundamentales de las personas...". Siendo que si el promovente no ostenta la condición de agraviado en un Derecho Fundamental, el recurso se rechaza de plano por no estar legitimado.

El numeral 33 es claro: cualquiera puede interponer el recurso de amparo. No se establece que sólo quien resulte lesionado en un Derecho Fundamental —cuya protección define el objeto y materia del recurso— puede interponerlo, abriendo la posibilidad de que otro lo haga en su nombre sin formalidad alguna, como se han interpretado los alcances de dicha norma. El recurso de amparo, en este sentido, lo puede interponer cualquiera sin que al respecto puedan darse objeciones atinentes a la legitimación ad causam, pues la norma simplemente elimina la necesaria existencia de un ligamen entre quien promueve el recurso y la violación alegada. La existencia de esta violación es necesaria para que el mismo sea declarado con lugar por el fondo, en virtud del objeto y materia del recurso. Es decir, que tratándose de Derechos Fundamentales de carácter individual —Derechos Civiles y Políticos— la no titularidad del derecho cuya violación se acusa por quien interpuso el recurso (o favor de quien se interpuso) no puede ser vista como falta de legitimación porque dicha titularidad no es requisito para interponerlo.⁽⁵⁾ Simplemente, porque en el caso

legitimación ad procesum— y las condiciones de la acción en un proceso determinado según la pretensión deducida, entre las cuales figura la legitimación ad causam. De esta forma, la legitimación ad causam se refiere a la titularidad del poder de accionar y mantiene su función exclusivamente procesal aunque en muchas ocasiones, para determinarla, debe analizarse la pretensión por el fondo porque, al decir de MICHELI, una cosa es establecer si el proceso se desarrolla respecto a los sujetos que van a ser los destinatarios de sus efectos y otra cosa es determinar quién es el titular del derecho y quién es el obligado (MICHELI, Gian Antonio, *Curso de Derecho Procesal Civil*, E.J.E.A., Vol.1, 1970, pp. 24-25).

- (5) En este sentido, en el recurso de amparo no se exigen condiciones atinentes al poder de accionar: procesalmente, no debe examinarse —previamente a pronunciarse sobre el fondo si el promovente es destinatario de los efectos del proceso.

concreto el supuesto agraviado no era titular de Derecho Fundamental alguno como derecho subjetivo o como situación jurídica subjetiva por tratarse de Derechos individuales, el asunto se resuelve por el fondo constatando la inexistencia de la violación y declarando sin lugar el recurso por el fondo.⁽⁶⁾

Sin embargo, la inexistencia de requisitos procesales para ostentar la legitimación activa, no significa el reconocimiento de un interés simple para recurrir sobre la base del respeto en abstracto —objetivamente— de los Derechos Fundamentales, porque en aquellos de base o estructura individualista, precisamente por proteger intereses individuales, siempre es necesaria la presencia de un interés individual, subjetivo, (y de una lesión individual) cuya tutela es la que se va a producir, si hay mérito para ello, con el recurso. Es decir, cualquiera puede interponerlo a tenor del precitado numeral 33, pero debe haber un agraviado determinado en cuyo favor se pronuncia el Organismo jurisdiccional amparando su derecho. De no haberlo, se declara el amparo sin lugar por el fondo.⁽⁷⁾

La titularidad del Derecho Fundamental cuya lesión se invoca, tiene que ver con el fondo de lo discutido, porque, precisamente, el objeto del proceso y el contenido del pronunciamiento de fondo son los Derechos Fundamentales cuya violación se invoca y cuya protección se pide. La titularidad del Derecho lesionado no es, en consecuencia, un asunto que deba analizarse solamente en cuanto tal porque no es condición para ejercer la acción: se analiza como parte del fondo. Es decir, está comprendido dentro del objeto mismo del recurso, pues si se ha quebrantado un Derecho Fundamental alguien debe ser su titular: un individuo y una lesión individual si se trata de un Derecho de los catalogados como individuales.

- (6) Mientras la supuesta falta de legitimación sea declarada al resolver sobre el fondo y no como requisito para interponer el recurso, su efecto práctico será irrelevante, aunque sea procesalmente incorrecto, ya que siempre se entrará a conocer el asunto por el fondo y no se hará otra cosa que constatar la no violación de un Derecho Fundamental, que en esta clase de derechos siempre consistirá en una lesión individual.

Si el asunto se conoce por el fondo, es lo mismo decir que el recurrente no es titular de un Derecho Fundamental lesionado que decir que no hay agravio individual o individualizable de Derecho Fundamental alguno en el caso examinado, aunque en la primera forma de expresarlo se termine declarando sin lugar o rechazando el recurso por falta de legitimación activa. Es igual porque de esta forma la legitimación no estará operando como requisito procesal para interponer el recurso; es decir, para que este sea conocido y examinado en sentencia en cuanto al fondo.

- (7) Esto puede parecer contradictorio; sin embargo, tómese en cuenta que el recurso de amparo la pretensión no puede ser otra que la protección de Derechos Fundamentales, y cuando son individuales siempre habrá una lesión individual

La acción popular, establecida en el artículo 33 de la LJC, adquiere pleno contenido frente a Derechos Fundamentales cuyos titulares son colectividades, particularmente la comunidad estatal como colectividad, porque entonces es cuando el interés colectivo se convierte en la base del recurso, siendo innecesaria la lesión individual para proteger el derecho, porque el juez constitucional, en estos casos, tutela intereses colectivos y protege bienes comunes o de la colectividad.

Se está legitimado para interponer el recurso por un interés colectivo (en consecuencia, puede interponerlo cualquiera por el simple hecho de pertenecer a la colectividad de que se trate) y se falla por el fondo en razón de un interés colectivo protegiendo bienes que son de la colectividad. Hay acción popular en el pleno sentido de la palabra, debiendo establecerse así los verdaderos alcances del artículo 33 de la LJC cuando de la defensa de esta clase de derechos se trata⁽⁸⁾. Precisamente, esta es la situación de los relacionados con la protección ambiental y ecológica, derechos ubicados en la categoría de Derechos Humanos de

a diferencia de como se presenta el interés simple en la acción contencioso administrativa, donde la legitimación para pedir la anulación del acto debe estar vinculada a la existencia de un derecho subjetivo o un interés directo y personal. En la acción contencioso administrativa de anulación, no sería necesaria la titularidad de un derecho subjetivo o la presencia de un interés directo y personal si el interés simple fuese reconocido; es decir, sería innecesaria la existencia de una lesión individual.

Pero en el recurso de amparo, aunque no se exija en el recurrente la titularidad de un Derecho Fundamental para accionar, si se trata de Derechos Fundamentales de carácter individual, debe existir una lesión individual por la sencilla razón de que el proceso se encamina, en tales casos, a constatar su existencia bajo la forma del quebranto a Derechos individuales de tutela constitucional, como el contenido del pronunciamiento de fondo.

De allí que, pudiendo interponer el recurso "cualquier" al tenor del artículo 33 de la LJC, existe respecto a este "cualquiera" un interés simple, desde el punto de vista procesal si no se trata del agraviado mismo; pero debe existir un agravio individual para el pronunciamiento de fondo en tanto la lesión individual es parte del objeto mismo del proceso, no como requisito de la acción.

(8) Es interesante hacer notar lo anterior, sobre todo si tomamos en cuenta que parte de la doctrina nacional ha considerado que dicho artículo consagra una verdadera acción popular en materia de amparo. En tal este sentido, ver HERNANDEZ VALLE, Rubén, *La Tutela de los Derechos Fundamentales*, pág. 93 y MORA MORA, Luis Paulino, *La Justicia Constitucional Costarricense* en el libro *La Justicia Constitucional: Una promesa de la democracia*, T. II, pág. 237.

Tercera Generación,⁽⁹⁾ y cuya característica fundamental, de importancia para lo dicho, es la protección que brindan a bienes jurídicos de toda la comunidad, tutelando intereses colectivos o comunitarios. Por supuesto que los individuos pueden, en su condición de tales, ser titulares del derecho a un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, tal cual o como derecho a la salud, si se quiere aunque este sea menos amplio que aquél; pero, según su estructura y por los intereses que tutela, el titular de ese derecho es la comunidad como un todo. Resulta contradictorio e inapropiado a esta clase de derechos (que son constitucionales y que deben ser protegidos como tales) exigirles como requisito para brindar la tutela constitucional, su quebranto en función del ejercicio individualizado que podría hacerse —y se hace— de ellos, cuando lo específico y propio de estos derechos es, cabalmente, los intereses colectivos que protege.

En esos casos, la acción popular implica, desde el punto de vista de los intereses tutelados, la protección jurisdiccional de los colectivos y generales como base de dicha acción; por ello, aunque pueda recurrirse sobre la base de un ejercicio individual del derecho, basta que el actor la comunidad estatal como la colectividad portadora de los intereses cuya tutela se pide, resultando innecesaria la exigencia de un agravio individualizado en un sujeto;⁽¹⁰⁾ caso contrario, siempre debe tratarse del ejercicio del Derecho de alguien determinado para lograr el amparo constitucional, por lo que si son Derechos no individuales por su estructura, deben ser individualizables en su ejercicio. Lo anterior, plantearía ciertas dificultades respecto a derechos que siendo de los

(9) La jurisprudencia nacional ya ha reconocido la existencia del derecho al ambiente sano y ecológicamente equilibrado como Derecho Humano, hablando expresamente del Derecho Ecológico como una nueva clasificación jurídica dentro de los llamados Derechos Humanos de Tercera Generación; y ello como resultado de la profusa y amplia normativa internacional que Costa Rica ha suscrito, la producción jurídica nacional y los artículos 69, 89, 121 inciso 14 y 140 inciso 19 de la Constitución Política. Así, especialmente, Sentencia No. 189 de las 14 horas con 20 minutos de 30 de octubre de 1991 de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia.

(10) En tal sentido, es ilustrativo lo dicho por Eduardo Ortiz Ortiz: "Es posible que la ley pueda otorgar a cualquiera la acción para que el Juez se pronuncie en tutela de un interés que es de toda la comunidad nacional. Esto es lo que se llama acción popular y consiste en la posibilidad legal de pedir y obtener justicia sobre la base de la pertenencia del actor a una comunidad amplia, como la estatal". (ORTIZ ORTIZ, Eduardo, *Intereses colectivos y legitimación constitucional*, en Revista *Iustitia*, No. 46, 1990, pág. 4).

protegidos por el recurso de amparo, según lo dispuesto en las normas citadas, tiene como titulares a grupos sociales o a la colectividad en general.⁽¹¹⁾

Tómese en cuenta que muchas veces es difícil establecer la vinculación entre la violación a dicho derecho (como Derecho Fundamental de carácter colectivo, se entiende) y el ejercicio individual del mismo, en el caso de una persona o un grupo de personas determinadas.⁽¹²⁾ Sin embargo, y en razón de lo dicho (particularmente por su específica estructura y naturaleza) debería bastar la afectación de los intereses colectivos en la lesión al derecho a un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado para lograr una sentencia estimatoria favorable.

- (11) La Sala Constitucional recientemente ha sentado criterios que dificultan una concepción como la delineada respecto a Derechos Fundamentales de base no individualista. Así, al tratar nuevamente sobre el objeto del recurso de amparo ha dicho que éste versa sobre infracciones constitucionales que necesariamente se traduzcan en violación a Derechos Fundamentales. Tesis ésta correcta desde todo punto de vista, siempre y cuando no exijamos el ejercicio individualizado de los Derechos Fundamentales como requisito para todos los casos, como lo hace la Sala al decir:

“El amparo tiene su objeto constitucionalmente delineado; no es un contralor de legalidad objetiva sino un procedimiento *sui generis* para mantener o restablecer situaciones jurídicas individualizadas que sufren amenaza cierta e inminente o han sido violentadas”. (Voto 3433-92).

Ciertamente mediante el amparo no hay control objetivo de constitucionalidad, pues el amparo es un remedio procesal para el quebranto de Derechos Fundamentales. Pero no todos, para existir como tales, han de ser ejercidos individualmente. ¿Qué sentido tiene reconocer Derechos Fundamentales protectores de bienes comunes y de intereses colectivos si para tutelarlos y garantizarlos se exige que sean ejercitados individualmente, configurando situaciones jurídicas individualizadas? Si ello es así, entonces no hay, en un sentido práctico, tales Derechos Fundamentales colectivos cuyo titular es precisamente la colectividad. Claro está, el problema consiste en que si se reconocen tales derechos como colectivos desde todo punto de vista, incluso para garantizarlos frente a su quebranto sin pedir su individualización, no queda más remedio que aceptar que cualquiera puede pedir su protección por el simple hecho de pertenecer a la colectividad titular del derecho.

- (12) Piénsese, por ejemplo, en un caso en el cual se incumplen las disposiciones jurídicas —de ley y reglamento— atinentes al uso controlado que de su propiedad deben hacer quienes tengan fincas en un área declarada Refugio de Vida Silvestre; y se incumplen por parte de los propietarios porque la Administración no ejerce el control sobre el uso que el ordenamiento jurídico exige, como

4. La legitimación ambiental en la acción de inconstitucionalidad

El artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional establece como requisito para interponer la acción un asunto previo pendiente de resolverse en el cual se haya invocado dicha inconstitucionalidad como medio razonable para proteger el derecho o interés que se considera lesionado. El asunto pendiente puede ser judicial —incluido el habeas corpus y el recurso de amparo— o administrativo en el procedimiento para agotar la vía administrativa. De allí, que los requisitos exigidos para estar activamente legitimado son los propios del asunto previo de que se trate y, si el derecho lesionado es a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, entonces lo dicho sobre la legitimación ambiental en los procesos analizados debe retomarse aquí. El asunto es claro respecto al proceso contencioso administrativo, no así respecto al recurso de amparo si se aceptara la existencia de la acción popular en este proceso, pues en principio ésta se trasladaría a la acción de inconstitucionalidad, por razones obvias. Sin embargo, los criterios jurisprudenciales prevalecientes sobre la legitimación *ad causam*, ponen en duda la viabilidad práctica de lo anterior.

En consecuencia, interesa analizar a la luz de la jurisprudencia el problema planteado por segundo párrafo del precitado artículo 75, según el cual no es necesario el asunto previo cuando, por la naturaleza del asunto, no hay lesión individual, o se trata de intereses difusos, o de intereses que atañen a la colectividad en su conjunto. En los Votos números 234-90, 980-91 y 1631-91, la Sala Constitucional ha delineado los alcances de esta disposición. De ello resulta claro que no se trata de una acción popular, pues al respecto dijo la Sala:

“El artículo 75 actual es más amplio y permite la denominada acción directa de inconstitucionalidad, es decir, aquella que no requiere la invocación de inconstitucionalidad dentro de un asunto previo, en los siguientes casos: cuando por la naturaleza del asunto no existe lesión individual o directa, cuando se trate de

resultado de una incorrecta interpretación y aplicación del mismo. En un caso así, aunque evidentemente hay un interés colectivo y general afectado, para lograr un fallo favorable en la vía de amparo tendría que haber alguien perjudicado en lo personal por lo que constituye una conducta omisa de la Administración. De existir la acción popular, cualquier persona podría plantear el recurso, haya o no haya alguien afectado en lo personal. Tal y como está regulado el recurso en la Ley de Jurisdicción Constitucional, cualquiera puede plantear el recurso —artículo 33— pero, si para esta clase de derechos no se interpreta la norma de tal forma que haya base para una acción popular, para ser acogido por el fondo debe existir el quebranto de un derecho fundamental de una persona determinada, aquella a cuyo favor se interpone el recurso.

intereses difusos, cuando se refiera a intereses de la colectividad en su conjunto o la interponga el Contralor General de la República, el Procurador General, el Fiscal General o el Defensor de los Habitantes. Así, no se reguló una verdadera acción popular, esto es, la posibilidad de accionar en esta vía sin requerir del todo la vinculación con el asunto principal, sino que se exigió demostrar la existencia de alguna de las excepciones enumeradas". (Voto No. 234-90 de las 14 horas del 28 de febrero de 1990).

En realidad, tratándose de una acción directa—como efectivamente lo es—no se requiere de vinculación alguna con un asunto pendiente, porque en tal caso pierde su carácter incidental. Es decir, el segundo párrafo regula la acción directa de inconstitucionalidad estableciendo los casos en que no es necesario un asunto pendiente de resolver en el cual se invoque la inconstitucionalidad. De allí que sea incorrecto sostener que no hay acción popular porque aun se mantiene cierta vinculación con el asunto principal, puesto que tal asunto es innecesario. Si no hay acción popular es porque la norma, aunque exime de los requisitos de legitimación propios del asunto previo al establecer la acción directa, exige condiciones para su ejercicio. ¿Cuáles son? A eso se enfilan, aunque no con mucho éxito, las otras dos sentencias citadas. En el Voto número 980-91, se dijo:

"II. La Sala concluye en que esta acción directa es admisible, pese a ser también correcta la tesis de que el artículo 75 de su Ley no consagra una legitimación ilimitada, al modo de una acción popular o causipopular, y de que, en consecuencia, los intereses de la colectividad en su conjunto a que se alude en su párrafo 2 no pueden meramente equivaler a los genéricos de la legalidad o de la legalidad constitucional. Lo que ocurre es que la actora fundamentó en forma errónea su legitimación, la cual deriva, no de un interés colectivo como el que aquella expresión supone, sino de uno de los denominados "difusos", en cuanto iguales y los mismos para un conjunto, indeterminado aunque determinable, de personas, quienes son sus titulares, colectivamente, todas y cada una de ellas como miembros de esa colectividad". (Voto No. 980-91 de las 13 horas 30 minutos del 25 de mayo de 1991).

Y, en Voto número 1631-91, estableció:

"II. Sobre la admisibilidad: La Cámara de Comercio de Costa Rica está legitimada para promover esta acción, en virtud de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 75 de la Ley de la

Jurisdicción Constitucional. Contrariamente a lo argumentado por la Procuraduría General de la República y la Municipalidad de San José, en el caso de marras no es necesario la existencia de un asunto pendiente, pues por la misma esencia del asunto, se trata de la defensa de intereses corporativos. El interés que detenta la Cámara de Comercio y que la legitima para interponer esta acción, es, en efecto, su carácter de entidad corporativa, caracterizada por la representación y defensa de un núcleo de intereses pertenecientes a los miembros de determinada colectividad o actividad común, y, al mismo tiempo, de cada uno de sus miembros, de forma no individualizada, pero individualizable, lo que constituye un interés corporativo o que atañe a esa colectividad jurídicamente organizada, razón por la que esta acción es admisible en los términos del párrafo segundo del artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional". (Voto No. 1631-91 de las 15 horas con 15 minutos del 21 de agosto de 1990).

De los párrafos transcritos se podría, en principio, extraer las siguientes conclusiones:

- 1) Los intereses de la colectividad en su conjunto no se refieren al interés simple a la constitucionalidad de las normas, actuación de los Poderes Públicos;
- 2) El interés difuso no es un interés colectivo, pero se define como aquél igual para un conjunto indeterminado aunque determinable de personas;
- 3) Existe un denominado "interés corporativo" definido como aquél perteneciente en forma no individualizada, aunque individualizable, a los miembros de determinada colectividad o actividad común—por ejemplo, una Cámara profesional o un Sindicato— y cuya invocación legitima a la corporación como colectividad jurídicamente organizada, que ejerce un interés propio en tanto actúa en representación de su miembros.

Ha de suponerse, porque la sentencia no lo indica expresamente, que los denominados "intereses corporativos" son aquellos que, según el artículo 75 precitado, atañen a la colectividad en su conjunto, porque el difuso, como se ha visto, es aquel igual para un conjunto indeterminado de personas, pero que en la medida en que se individualizan en un conjunto determinado de personas y este conjunto se organiza jurídicamente, se transforman en intereses corporativos.

Tales son las condiciones para el ejercicio de la acción directa de inconstitucionalidad que excluyen, a juicio de la Sala Constitucional, una acción popular en esta materia. Sin embargo, se trata de condiciones que aluden a

intereses distintos a los individuales y particularizados y que, por lo mismo, no requieren de una lesión provocada en el ámbito de los intereses individuales y privados de personas determinadas. Los intereses afectados, que legitimarían a entes corporativos o a personas individualmente consideradas, son colectivos —los propios de entidad corporativa de que se trate— en el primero de los casos, o difusos, es decir reconocidos como propios de un conjunto de personas en tanto son iguales para ellas. En este último caso, la superación de la exigencia de una lesión individual es particularmente importante, porque el ordenamiento jurídico reconoce a los sujetos individualmente considerados, la posibilidad de accionar en defensa de un interés que no es particular, sino perteneciente a un conjunto indeterminado de personas. Ciertamente, ese conjunto de personas puede llegar a determinarse y ese interés difuso puede llegar a individualizarse, pero lo importante es que, aún no siéndolo, un sujeto pueda accionar si la existencia del interés difuso invocado resulta clara, aunque no esté sufriendo una lesión en su esfera individual de intereses. El interés colectivo —corporativo— también implica una superación de la base individualista de la legitimación exigida en otros procesos, sólo que en este caso el interés resulta más delineado en tanto si hay un conjunto de personas determinadas que como colectividad lo ostentan, y aunque resulte posible individualizarlo, lo importante es que aún no estándolo se pueda invocar su defensa por las entidades que los representan.

Todo lo dicho tiene especial relevancia frente a la naturaleza jurídica del Derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado —o el conjunto de derechos en que tal concepto se puede desglosar— que, aunque formulado como Derechos Humanos o Derechos Fundamentales, si reciben tutela constitucional como principios reconocidos en nuestra Carta Magna.⁽¹³⁾ Tal derecho —o conjunto de derechos— protegen intereses colectivos y son, básicamente, de estructura colectiva, aunque puedan ser ejercidos individualmente y sean individualizables los intereses por ellos tutelados. En tal sentido, la legitimación de la acción directa de inconstitucionalidad es congruente con las características del Derecho ambiental, específicamente con los intereses colectivos que éste protege y con la estructura colectiva del Derecho Humano a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

Retomando el tema de la legitimación ambiental, la acción directa de inconstitucionalidad para la defensa de aquellos intereses que atañen a la colectividad en su conjunto, nos coloca frente al problema de los llamados

(13) Tal reconocimiento ya ha empezado a perfilarse en la jurisprudencia constitucional a partir del Voto número 2233-93 de la Sala Constitucional de las 9 horas 36 minutos del 28 de mayo de 1993.

intereses corporativos en los términos en que han sido explicados. Podría pensarse que en tal caso, una entidad colectiva (una asociación de vecinos constituida para la defensa del ambiente en su comunidad, por ejemplo) podría ejercer la acción directa de inconstitucionalidad en resguardo de aquellos principios constitucionales protectores del ambiente, si sus intereses corporativos se ven lesionados. Habría que tener presente la relación entre la colectividad jurídicamente organizada y el reconocimiento del interés colectivo o corporativo propio de esa colectividad, planteándose el interrogante de si basta asumir la existencia de tales intereses en función de los fines y propósitos que la entidad se autoimpone, sin exigir que dichos intereses resulten de la constitución material —real— de la colectividad de que se trate. Así, por ejemplo, cuando un grupo de trabajadores se asocian y forman un sindicato, los intereses propios —corporativos— de dicha entidad resulta no sólo de lo que declaran formalmente como sus fines y propósitos, sino del hecho de que son tales trabajadores. Lo mismo habría que plantearse en función de los intereses corporativos de colectividades jurídicamente organizadas en materia ambiental.

Por su parte, la defensa de intereses difusos y la ausencia de lesión individual y directa, son dos típicos casos de legitimación para plantear la acción directa de inconstitucionalidad. Si el ambiente, y su protección, tiene la importancia vital que sabemos que tiene, entonces resulta innecesario —e inconveniente— mantener una exigencia individualista en materia de legitimación que en muchos casos resulta difícil demostrar. En las diferentes situaciones que se pueden presentar violaciones a principios constitucionales atinentes a la protección ambiental, es fácilmente detectable un interés difuso presente en la comunidad de que se trate (y que para estos casos perfectamente puede serlo la sociedad costarricense en tanto comunidad nacional) y cuya defensa permitiría ejercer la acción directa de inconstitucionalidad. Además, es frecuente la violación de principios constitucionales protectores del ambiente que no producen una lesión individual, pues ésta más bien se produce en intereses colectivos, en tanto se reputan intereses nacionales por la importancia que la misma Constitución les otorga. Así, por ejemplo, podría ser el caso de una decisión de la Administración Pública mediante la cual se da en concesión, bienes demaniales (que lo son por su valor e importancia ecológica) para un uso que claramente va en detrimento de los principios proteccionistas consagrados en la Constitución. Una medida de tal naturaleza difícilmente provocaría, por su naturaleza, una lesión individual y directa. En un caso así, si no se otorga la acción directa de inconstitucionalidad, no se podría ejercer el control jurisdiccional para la salvaguardar los valores y los principios tutelados por la Constitución en esta

RESEÑA BIBLIOGRAFICA

Hans Kelsen. *Introducción a la Teoría Pura del Derecho.* Traducción del inglés de Emilio O. Rabasa. Carta-Autorización de Robert Walter. Presentación a la primera edición peruana de Domingo García Belaúnde. Apéndice Bibliográfico de José F. Palomino Manchego. Ediciones Luis Alfredo, Lima, 1993. 139 pp.

Mi único recuerdo personal de Hans Kelsen se remonta a 1967. En compañía de otros estudiantes de Derecho y del profesor Antonio Bascuñan pude visitarle en la grata y nada ostentosa vivienda que él ocupaba junto a su esposa en una de las colinas de Berkeley. Permanecí entonces casi todo el tiempo en silencio ante el notable jurista, inhibido seguramente por la lucidez, la agilidad y la modestia con que trajinaba entre sus libros y papeles, mientras daba respuesta a las preguntas que el grupo de visitantes le dirigíamos.

Recuerdo, asimismo, que al término del encuentro nos anunció que esa tarde debía ir al campus de la universidad para ver una antigua película. Aceptó fotografiarse con nosotros frente a su casa, junto a una verja de madera, y le vimos alejarse en seguida no hacia el interior de la vivienda, sino calle abajo, en un viejo Chevrolet 51, cubierto por un arrugado impermeable, mientras conducía con algo de prisa y distracción, a punto de estrellarse contra el cerro y luego contra una pareja de árboles. Tenía entonces 86 años y era la época del año en que se insinuaba ya la primavera en California.

Hans Kelsen, el jurista más destacado e influyente del siglo, iba a morir en esa misma casa de Berkeley en 1973, a los 91 años. Se cumplen, pues, en éste ya 20 de su muerte y no veo por qué estas líneas no puedan servirnos para avivar su memoria y hacer un recuerdo de su obra. Los partidarios de sus ideas compartirán nuestro propósito y se sumarán a este homenaje. Sus detractores concederán al menos lo que uno de sus críticos Luis Legaz Lacambra, admitió alguna vez con hidalguía: "Si hoy podemos ver más que Kelsen—dijo el filósofo español— es a condición de montarnos sobre sus hombros".

Kelsen es bien conocido entre los juristas por el esfuerzo que desplegó para procurar una mejor comprensión del Derecho, de su estructura y de las nociones fundamentales de su conocimiento. Llamó "Teoría Pura del Derecho" a uno de sus libros y esta misma denominación acabó sirviendo para designar al conjunto total de su pensamiento. Ese modo de hablar, sin embargo, fue tal

vez la fuente de muchos de los malentendidos y confusiones que su obra produjo entre quienes creyeron erróneamente que el autor venía pretendiendo presentar al Derecho en un inexistente e imposible estado de pureza, cuando lo que él pretendió fue únicamente establecer las fases de una ciencia jurídica depurada de los elementos ideológicos que por siglos habían dificultado una más certera identificación y descripción del Derecho como objeto de conocimiento.

Kelsen es conocido también por sus contribuciones en el campo de la teoría política. "Esencia y valor de la democracia", un librito suyo de 1920, es una verdadera joya en cuanto explicación sobre lo que significa hablar de democracia cuando invocamos esta palabra para referirnos a esa forma de gobierno que el propio Kelsen prefirió también a todas las demás, porque, al presuponer ella la libertad y al fundarse además en la tolerancia, era la única que correspondía con su vocación científica y con su consiguiente deseo de ver desarrollarse la ciencia con el mínimo de interferencias producidas por quienes detentan el poder.

Partidario de un conocimiento jurídico expurgado de jactancias metafísicas, de contaminaciones ideológicas y de genuflexiones ante los poderes de turno, prosélito de una forma de gobierno que se manifiesta dispuesta a entregar el poder sólo a quienes consigan para sí la mayoría y se muestren dispuestos a ejercerlo con respeto por las minorías, Kelsen no pudo menos que padecer la persecución del nacionalsocialismo y la hostilidad de los colaboradores que éste tuvo también en el mundo científico y universitario.

Después de deambular por diversas universidades europeas pudo Kelsen radicarse finalmente en los Estados Unidos, en 1940. Allí, en un clima político e intelectual muy diferente, continuó hasta el fin de sus días haciendo lo que siempre había hecho y lo único que en verdad debe hacer todo auténtico hombre de ciencia: pensar y dejar pensar libremente, y no guardar otra fidelidad que a las pocas evidencias y a las sinceras convicciones que pueda conseguir en su comprensión del mundo y de las cosas.

Los precedentes recuerdos y reflexiones encuentran motivo, como se dijo, en el reciente aniversario de la muerte de Kelsen, pero, también, en la feliz y oportuna publicación en Perú de una obra de Kelsen que constituye un espléndido resumen de las ideas del autor. Me refiero a "Introducción a la Teoría Pura del Derecho", en traducción de Emilio O. Rabasa, y que cuenta con una informada *Presentación* de Domingo García Belaúnde y con un *Apéndice Bibliográfico* de Kelsen que ha preparado José F. Palomino Manchego, ambos de la Universidad de Lima.

La obra en referencia fue redactada por Kelsen al modo precisamente de un compendio introductorio a su *Teoría Pura del Derecho*. Esta última, por otra parte, no es sólo el título de uno de los libros más importantes del autor —que cuenta con dos versiones, una de 1934 y la segunda de 1960—, sino la

denominación que acostumbra darse al conjunto de las ideas que Kelsen vertió durante su larga vida en más de 600 publicaciones.

Escrita con brevedad y con propósitos deliberados de simple divulgación, *Introducción a la Teoría Pura del Derecho* cubre sin embargo, con claridad y síntesis, algunos de los principales temas desarrollados por Kelsen a lo largo de toda su obra escrita, tales como Ser y Deber Ser, Causalidad e Imputación, el Derecho como orden coercitivo, Derecho y Estado, Derecho y Moral, y Positivismo Jurídico y Doctrina del Derecho Natural.

Por lo mismo, se trata de una obra muy útil, a efectos académicos, en dos sentidos diferentes: como texto introductorio que puede ser utilizado en el primer año de los estudios de Derecho, y, a la vez, como síntesis del pensamiento del autor sobre el Derecho en un curso de término de los estudios jurídicos, como es el de Filosofía del Derecho.

La obra que comentamos fue antes publicada en México, pero es hoy de difícil hallazgo en esa edición, ya lejana, que data de 1960. Por lo mismo, y tal como señalamos anteriormente, no ha podido ser más feliz y oportuna la iniciativa del profesor García Belaúnde en orden a gestionar y presentar lo que constituye la primera edición peruana de una obra muy adecuada tanto como aproximación y como síntesis del pensamiento de Kelsen. Valioso es también el esfuerzo que ha hecho el profesor José F. Palomino Manchego para presentar en esta nueva edición lo que él llama *Bio-bibliografía de Hans Kelsen*.

En un medio como el nuestro —el de las naciones del cono sur de América— en el que este tipo de iniciativas editoriales son más bien escasas, el trabajo que han llevado a cabo los profesores García Belaúnde y Palomino Manchego merece las más calurosas felicitaciones.

Así lo entendió también el *Instituto Hans Kelsen* de Viena, y su infatigable director Dr. Robert Walter, cuando concedió autorización para esta edición peruana de la obra que hemos comentado en estas líneas.

Dr. Agustín Squella Narducci^(*)

Rector de la Universidad de Valparaíso. Chile.

Profesor de Introducción al Derecho
y Filosofía del Derecho.

(*) Dirección: Casilla 123-V. Valparaíso, Chile.