

**APUNTES SOBRE EL SERVICIO PÚBLICO  
EN TIEMPOS DE GLOBALIZACIÓN<sup>(\*)</sup>**

*Prof. Ronald Hidalgo Cuadra<sup>(\*)</sup>*

(Recibido 05/06/07; aceptado 10/03/08)

---

(\*) Profesor de la Universidad de Costa Rica.  
Teléfono: 2280-6282  
e-mail: [ejhidalgo@poder-judicial.co.cr](mailto:ejhidalgo@poder-judicial.co.cr)

## **RESUMEN**

Estamos frente a un concepto en evolución pero que, a pesar de las transformaciones y ajustes, no ha desaparecido. La función estatal de brindar a la población de servicios de calidad, en forma eficiente y continua, permanece independientemente del nombre que se utilice.

**Palabras clave:** funciones estatales, servicio público, servicio de interés general, competencia, mercado.

## **ABSTRACT**

We are facing a concept in progressive evolution which, despite of its transformations and adjustments, has not disappeared. The government's role of providing people with quality services in an efficient and continu remains regardless of the name to be used.

**Key words:** government duties, public utilities, general interest, services, competition, market.

## **SUMARIO**

### Introducción

- I. Aspectos generales
  - A. Origen
  - B. Los servicios públicos industriales y comerciales
  
- II. Perspectivas actuales
  - A. El servicio público clásico
  - B. Los servicios de interés general
  - C. Los servicios impropios
  
- III. Panorama en el Derecho costarricense
  - A. Una categoría flexible, pero que permanece
  - B. Reflexiones finales sobre el estado actual de la cuestión



## INTRODUCCIÓN

Ocuparse del servicio público puede ejemplificar lo difícil que resulta tratar de que las construcciones teóricas respondan a una realidad política, económica y social que ha cambiado radicalmente las relaciones entre el Estado y los ciudadanos. Casos para ejemplificar lo dicho abundan. Recordemos lo que sucedió con la banca. Según el Decreto-Ley No. 71 de 21 de junio de 1948, Nacionalización de la Banca Privada, se estableció que sólo el Estado podría movilizar, a través de sus instituciones bancarias propias, los depósitos del público. En su parte considerativa se arguyó que, dentro de la organización moderna de la economía nacional, todas las actividades agrícolas, industriales y comerciales dependen vitalmente del crédito bancario, cuya orientación es determinante del progreso o estancamiento del país; de ahí que "...funciones económicas de tal magnitud no deben estar en manos particulares sino que constituyen, por su propia naturaleza, una función pública". Hoy en día todos podemos dar fe que este razonamiento no se corresponde con la realidad que vive el país. El Estado ha liberalizado los depósitos en cuenta corriente y de ahorro, los que dejan de ser parte de la función de los bancos públicos.

Siempre se escribe sobre el servicio público, se reflexiona o al menos para algunos, tan solo se parte de que ahí está. Otro sector se ocupa de tratarlo como una figura extinguida, propia de un Estado del bienestar. Lo sí es real es que, al margen de toda discusión teórica, los movimientos comunales han enfocado sus demandas sobre el precio de lo que identifica como prestaciones a cargo del Estado como es el caso del agua y la electricidad.<sup>(1)</sup>

El objetivo más destacable de un Estado del bienestar es el mantenimiento de un estándar de vida: asegurar una renta mínima, la reducción de la inseguridad económica y social junto con una oferta de servicios públicos de los llamados "bienes preferentes" (educación, sanidad, vivienda). En definitiva, mantener un nivel adecuado de seguridad económica y social. En el Estado del bienestar las facultades del Estado son deliberadamente empleadas para modificar el juego de las fuerzas del mercado en al menos tres direcciones:<sup>(2)</sup> primero para

---

(1) ALVARENGA VENUTUOLO, Patricia. *De vecinos a ciudadanos*. San José, Editorial de la Universidad de Costa Rica, Editorial de la Universidad Nacional, 2005, pp. 199 y siguientes.

(2) OCHANDO CLARAMUNT, Carlos. *El Estado del bienestar*. Barcelona, Editorial Ariel S.A., 2002, p. 57.

asegurar una renta mínima a los individuos y sus familias con independencia del valor de mercado de su trabajo; segundo, reducir la amplitud de la inseguridad para facilitar a individuos y familias satisfacer contingencias sociales (enfermedad, vejez y desempleo), y tercero, para asegurar que a todos los ciudadanos les sean ofrecidos los mejores estándares disponibles en relación a cierta gama de servicios sociales como derecho exigible judicialmente según el grado de concreción previsto en las leyes. Las razones para esta intervención pública se apoyan en los elevados costes de transacción, la incapacidad de los mercados para asegurar los riesgos sociales y otros factores que hacen necesaria la regulación de la actividad económica de los actores sociales.

Claro está que el servicio público tuvo su época dorada bajo el Estado del bienestar. Nuestra Constitución Política no dio la espalda cuando el 1949 señaló que el Estado debe procurar el mayor bienestar a todos los habitantes de la República, organizando y estimulando la producción y el más adecuado reparto de la riqueza (artículo 50). Los requerimientos sociales que a lo largo del tiempo ha debido soportar un modelo de Estado de bienestar le han deparado las críticas de ineficiencia, ineficacia, centralista, burocrático, paternalista, y especialmente, el deshonoroso récord de tener una crisis financiera perenne que limita seriamente su capacidad de movimiento. Estas críticas han impactado al servicio público. Permanece, sin embargo, la necesidad de aprehender ese concepto que a cada instante evoluciona y se modifica a la par que lo haga el papel del Estado. El ordenamiento jurídico no puede librarse de considerar la existencia de una rama de la función administrativa en que el Estado aparece como responsable de dar ciertos servicios al ciudadano. El mérito del servicio público en los niveles de educación y salud de la población o en la cobertura de electrificación, han sido notables. Los cambios que el país debate actualmente son señal de lo moldeable de la institución del servicio público. Para efectos de estas líneas vamos a permanecer en un plano más jurídico. La cuestión sobre cuáles servicios debe suministrar, sobre cuáles de ellos es susceptible la concesión y cuáles, por el contrario, son indelegables por el Estado de tal manera que ha de asumirlos directamente, cómo se fijan las tarifas de esos bienes o servicios estatales (si son las fuerzas del mercado o una autoridad pública), cómo se verifican las condiciones de calidad, cantidad, confiabilidad, oportunidad, ambientales y de prestación óptima de los servicios públicos, cuáles son las formas en que se articulan mecanismos para la defensa de los intereses de los usuarios (por ejemplo, audiencias para fijaciones tarifarias), cómo medir la calidad, los mecanismos de sanción para los particulares que son concesionarios

cuando falten a sus deberes o presten servicios sin contar con la concesión, etcétera, son el tipo de interrogantes que nos van a obligar a dar respuesta a la pregunta fundamental acerca de qué es el servicio público.

## I. ASPECTOS GENERALES

### A. Origen

El servicio público tiene su inicio en el Derecho francés a finales del siglo XIX e inicios del XX. Bajo sus rasgos iniciales consistió en una actividad considerada básica para la sociedad por lo que la titularidad y gestión de la misma quedan reservadas a los poderes públicos, si bien esa gestión podía cederse mediante concesión administrativa a un particular. Desde mediados del siglo XX esta concepción tradicional ha experimentado ajustes y en la década de los años noventa, una radical modificación tanto en Francia como en otros países europeos poseedores de figuras similares. Las tendencias de liberalización, los fenómenos económicos en los que el Estado se encuentra inmerso como un agente más, así como las políticas públicas por las que la sostenibilidad económica de un servicio o de una obra gubernamental define si se acomete un proyecto, van modelando el alcance de la gestión pública. Para la Unión Europea esto ha significado que el servicio público tradicional sea englobado por una categoría más amplia, llamada “servicio de interés general”, caracterizado en principio por una mayor liberalización de las actividades reservadas al sector público. La existencia de un ordenamiento especial para la función administrativa tiene, para los países que han recogido sus enseñanzas como el nuestro, su carta de nacimiento extendida bajo el Derecho francés como ya se dijo. La noción de servicio público intentó convertirse en la piedra angular para explicar de una manera integral toda la actividad del Estado al construir una serie de derivaciones fundamentales para los diferentes campos del quehacer jurídico.

Lo primero es el asunto de los litigios contra el Estado. El 8 de febrero de 1873 el Tribunal de Conflictos de Francia decidió el “*arrêt Blanco*”,<sup>(3)</sup> en el que podemos derivar dos secuelas de capital importancia. Dijo el Tribunal que la responsabilidad en que puede incurrir el

---

(3) SORIANO GARCÍA, José E. *Los poderes del juez, la ley y la reforma del contencioso (A propósito de las competencias de las Salas de los Tribunales Superiores de Justicia)*. En: Revista de Administración Pública,

Estado por los daños causados a los particulares por las personas que el mismo emplea en los diversos servicios públicos no se rige por los principios establecidos en el Código civil para las relaciones entre particulares; esta responsabilidad tiene sus reglas especiales, que varían de acuerdo con las necesidades del servicio y la exigencia de conciliar los derechos del Estado con los de los sujetos privados por lo que corresponde al juez, administrativo, y no a los Tribunales ordinarios, valorar dicha responsabilidad. Existirá, pues, un derecho propio de las relaciones entre la Administración Pública y los particulares. El funcionamiento del servicio estatal quedaba a partir de ese fallo, regido por reglas especiales diferentes de las que vamos a tener por aplicables para el ámbito civil. Las controversias que se presenten no pueden quedar en manos de los tribunales comunes, por lo que resultaría necesario instituir una jurisdicción especializada para conocer, tramitar y resolver definitivamente. Esta jurisdicción va a dar aplicación a ese régimen especial que rige a la Administración Pública. Si no hay servicio público, no hay Derecho administrativo y, por ende, no existía competencia de la jurisdicción contencioso administrativa. Ésta es la conclusión fundamental a que se llega en el *arrêt* Blanco, fallado por el Tribunal de Conflictos. A partir de ese precedente la actividad privada de la Administración Pública escaparía al régimen del Derecho Administrativo; estaría sujeta al Derecho privado y los conflictos debían ser resueltos por los tribunales comunes.

En segundo lugar esta el tema del patrimonio. Siendo el Estado el dueño (*dominus*) de las actividades de servicio público se requerirá de una cercanía con los bienes que son necesarios para llevar esa actividad, o sea, con los cuales se van a desarrollar servicios públicos. La dogmática jurídica nos habla entonces de un vínculo indivisible (*lien indivisible*) que se presenta entre esos bienes y la actividad que se lleva a cabo en ellos para satisfacer una necesidad colectiva para explicar así la necesidad de ocupar los bienes que sean indispensables para prestar servicios públicos. Está perfectamente identificada en la historia de los

---

número 124, enero-abril, 1991, p. 67. El *Conseil d'Etat* aventajó al propio legislador que había dictado la Ley de 16-24 de agosto de 1790. Esta ley tenía como objetivo atribuir a la Administración la facultad para reglamentar por sí misma los litigios en los que fuera parte y prohibía a los Tribunales «*troubler de quelque maniere que ce soit, les opérations des corps administratifs*». Ver: MAURIN, André. Derecho Administrativo francés. México, Editorial Porrúa, S.A., 2004, p. 35; LAUBADÈRE, André de. Manual de Derecho administrativo. Bogotá, Editorial Temis, 1984, p. 15.



dogmas jurídicos esta técnica de utilizar instrumentalmente la titularidad del dominio público para desde ella imponer a un particular como una reserva negocial en el acto de entregar el bien a título de uso como concesionario –en cuanto derecho real administrativo– la potencialidad de recibir reglas sobre el contenido de su ocupación en el bien.

En tercer lugar tenemos el impacto que el servicio público tuvo en los contratos. Bajo la óptica del servicio público en contrato se distancia de su base arraigada profundamente en el Derecho civil para presentar “modulaciones” o matizaciones de fondo. Se entiende que en los contratos administrativos existirán poderes especiales y diferenciados de la figura del contrato civil, basados en la primacía del interés del servicio público que garanticen su correcta y fiel ejecución. Se habla entonces de cláusulas exorbitantes en la medida que reflejan una supresión de ciertos principios ordinarios de la relación contractual. Los poderes que estaremos confiando a los contratos administrativos son, básicamente los siguientes: 1. Control y fiscalización sobre la forma en que se ejecuta el contrato. En el caso del contrato de obras públicas este poder de control va más allá hasta convertirse en una verdadera potestad para dirigir al contratista quien debe atender las órdenes de servicio de los ingenieros de la Administración. 2. Mutabilidad del objeto contractual. La Administración Pública puede, cuando las necesidades del servicio público así lo exijan, imponer ciertos cambios en los términos en que fue contratada una obra o la realización de un servicio; y 3. Resolución unilateral, si el contrato ha llegado a carecer de utilidad para el servicio público

## **B. Los servicios públicos industriales y comerciales**

La uniformidad de la teoría del servicio público no logró ser mantenida en el tiempo y en el plano jurídico la desdobló con que se dio lugar a distinguir una teoría del servicio público propiamente dicha y una teoría del servicio público industrial o comercial.<sup>(4)</sup> El impacto más importante se ubicó en el sometimiento del servicio público al Derecho privado en caso de consistir en un giro industrial o comercial.

---

(4) LABAUDÈRE, André de. *Manual de Derecho Administrativo*. Bogotá, Editorial Temis, 1984, p. 30 y 208.

Es admitido que el papel destacado que un sector importante de la doctrina francesa le asignara, fue incorrecto. Cuando la Administración Pública es la que ejerce actividades destinadas a producir bienes económicos, la doctrina cayó en la tentación de acudir al viejo molde del servicio público con lo que al sobreponerse las dos situaciones, al tener que dar una respuesta jurídica consistente se produce la crisis del concepto y ocasiona que se empiecen a desdibujar sus trazos fundamentales.

La discusión da inicio con el fallo “Sociedad Comercial del Oeste Africano”, conocido como el caso del transbordador Eloka, el 22 de enero de 1921 por el Tribunal de Conflictos francés. Se dijo en esa ocasión:

“Algunos servicios son, por naturaleza, de la esencia misma del estado o de la administración Pública; es necesario que el principio de la separación de los poderes garantice su pleno ejercicio, y su contenido será de competencia administrativa. Otros servicios, por el contrario, son de naturaleza privada, y si son prestados por el estado, sólo lo son en forma ocasional o accidental, porque ningún particular se encargó de prestarlo y que es importante garantizarlos, velando por el interés general; los conflictos que ocasione su explotación competen naturalmente a la jurisdicción de derecho común.”<sup>(5)</sup>

Si la Administración Pública pasa de titular de servicios de carácter económico, a convertirse en la dueña de empresas, asumiendo los medios de producción y cambio, se produce una deformación sobre lo que se entiende como ente o establecimiento público, pues el carácter mercantil o industrial de la labor de la que se encarga, exige para su éxito ciertas condiciones atípicas para el tradicional establecimiento público en que el Estado ejercía una facultad de controlar el nombramiento y remoción de su personal directivo, así como en la

---

(5) LONG, Marceau. WEIL, Prosper. BRAIBANT, Guy. *Los grandes fallos de la jurisprudencia administrativa francesa*. Bogotá, Ediciones Librería del Profesional, 2000, p. 146. Además puede verse: ARAUJO-JUÁREZ, José. *Los servicios públicos industriales y comerciales*. En: Revista Iberoamericana de Derecho Público y Administrativo. San José, año 6, número 6, 2006, p. 51.

aprobación de ciertos actos (tutela de legalidad administrativa).<sup>(6)</sup> Claro que estos establecimientos públicos industriales o comerciales no pueden funcionar en un régimen ordinario, por lo que se hizo necesario dotarlos de mayor flexibilidad (controles *a posteriori*, para a una tutela de oportunidad). Realmente, esos servicios públicos son “*empresas administrativas que aseguran prestaciones a los particulares por el ejercicio habitual de actos de comercio, sin adquirir, sin embargo, la calidad de comerciantes en el sentido del derecho privado*”.<sup>(7)</sup> La aparición de esta noción afectaría severamente al servicio público en su concepción original. Los servicios públicos industriales y comerciales llevados a cabo en condiciones similares a las de empresas privadas, fue una categoría comprensiva de todo tipo de negocios desde la explotación de estacionamientos, la fabricación de monedas y medallas, hasta la explotación de mataderos municipales.

La división en dos categorías –servicio público propiamente dicho y servicios públicos industriales o comerciales– explica una norma como la contenida en el artículo 3º de la LGAP:

“Artículo 3.-

1. El derecho público regulará la organización y la actividad de los entes públicos, salvo norma expresa en contrario.
2. El derecho privado regulará la actividad de los entes que, por su régimen de conjunto y los requerimientos de su giro, puedan estimarse como empresas industriales o mercantiles comunes.”

Este precepto separa la relación que existe entre ente público con el Derecho público. Lo que nos está diciendo es que las entidades de la Administración Pública que posean un giro eminentemente mercantil o industrial (banca, seguros, venta de licores) van a regirse por el Derecho Privado, no en cuanto a su estructura, sino en cuanto a su funcionamiento, esto es, en cuanto a la manera en que debe cumplir su cometido. La pandemia de un esquema –rígido y formalista– de Derecho público para los entes que componen nuestra Administración Pública queda rota a favor de un esquema más ligero y flexible de Derecho privado cuando el giro de la organización lo demande.

---

(6) BAENA DEL ALCÁZAR, Mariano. *Régimen jurídico de la intervención administrativa en la economía*. Madrid. Editorial Tecnos, 1966, p. 92 y 265.

(7) *Ibidem*, p. 93.

## **II. PERSPECTIVAS ACTUALES**

### **A. El servicio público clásico**

Uno de los criterios para definir si estamos frente a un servicio público es que la actividad haya sido incorporada al quehacer del Estado directamente o por medio de particulares al que el Estado les permita gracias a una concesión. Pero además, semejante actividad debe ser de interés general, o sea, capaz de satisfacer necesidades colectivas. Los rasgos básicos del servicio público original se mantienen en tanto debe existir bajo esta perspectiva una mano estatal (*publicatio*), directa o indirectamente cuando se entrega a los ciudadanos como concesionarios. Esta es la orientación que podemos encontrar en la jurisprudencia administrativa de la Procuraduría General de la República, para la que ambas circunstancias culminan en ser del resorte del legislador, ya que es éste quien a la postre nos va a definir qué es servicio público y que no. Esto es lo que se conoce en doctrina como “concepción subjetiva” del servicio público. Ha sostenido la Procuraduría General de la República en su dictamen C-152-2000 de 7 de julio de 2000:

“En síntesis, el concepto de servicio público presenta las siguientes características:

- La actividad es de interés general.
- Interés general que se manifiesta en el carácter esencial de la actividad para el desenvolvimiento del Estado o porque satisface un interés o necesidad colectiva.
- La declaración de una actividad como servicio público determina que ésta es de naturaleza pública. La titularidad del servicio público corresponde a una Administración Pública, lo que se justifica por el interés público presente en la actividad y porque es la Administración Pública la encargada de tutelar ese interés público.
- Los particulares requieren de una habilitación especial de la Administración titular para poder gestionar la prestación del servicio público. Por ende, puede haber un ‘desdoblamiento’ entre titularidad y gestión, en especial cuando se trata de servicios industriales y comerciales.
- La Administración titular conserva siempre determinados poderes respecto de la prestación del servicio, aun cuando éste sea explotado por particulares.
- La prestación en que consiste el servicio debe estar destinada a satisfacer necesidades de los usuarios (dictamen C-009-2000 del 26 de enero del 2000).”

La elaboración del servicio público se ha encontrado unida a la proclamación de cuatro principios que han servido para definir el alcance de las obligaciones que emprende su prestación. Tales son los principios de continuidad, igualdad, adaptación y gratuidad. Por el primero se exige que el servicio deba ser ininterrumpido. En razón de las necesidades que debe realizar y proteger el estado, se postula que el servicio público debe ser permanente, de tal manera que no se deje de prestar por ningún motivo para lo que el Estado cuenta con los mecanismos de intervención que sea necesario emplear para asegurar esa continuidad. Para el caso del agua potable, la Sala Constitucional nos ilustra en su resolución número 5740-94 de las 12:33 horas del 30 de setiembre de 1994, que hace cita de la No. 4066-94 de las 16:03 del 5 de agosto de 1994, acerca de cómo puede afectarse negativamente la continuidad del servicio:

“Los particulares gozan de un derecho fundamental a recibir los servicios públicos, como lo es en este caso el de agua potable –necesidad vital primordial para los seres humanos–, que en el caso de la comunidad afectada lo brinda la Municipalidad de Escazú, cuya actividad está sujeta en su conjunto a los principios fundamentales del servicio público, asegurando su continuidad, eficiencia, adaptación a todo cambio en el régimen legal o en la necesidad social que satisface y a la igualdad en el trato de los destinatarios, usuarios o beneficiarios, como lo reconoce, por ejemplo, el artículo 4º de la Ley General de la Administración Pública. Sin embargo, de los hechos admitidos por el recurrido, se desprende que las irregularidades en el servicio de agua potable tienen por causa la inexistencia de ese recurso por agotamiento de las fuentes, con lo cual no existe violación a los derechos de los usuarios, sino que se trata de un problema de otra naturaleza.

II.- Si bien es cierto la Sala ha señalado en varias oportunidades que los Gobiernos locales tienen competencia y responsabilidad de suministrar a las comunidades que estén dentro de su jurisdicción el servicio de agua potable y que se encuentran en la obligación de ejercer las facultades de fiscalización que le exige la Constitución y la ley en cuanto a la

calidad y al suministro adecuado de agua potable a los vecinos de la comunidad, (ver sentencia de amparo #131-94). La Ley General de Agua Potable N°1634 del 18-9-1953 establece en el artículo 8 que “solamente en los lugares donde existe servicio de fuentes públicas, las Municipalidades pueden ordenar la suspensión de los servicios de agua potable por demora en el pago, previa notificación y plazo de cancelación de quince días”.

III.- Ahora bien, si a juicio de la Municipalidad el accionante estaba desperdiciando el agua, lo que debía hacer la entidad recurrida, en lugar de cortar arbitrariamente el servicio de agua, era poner en conocimiento de una autoridad competente el acto, aplicando lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley General de Aguas que dice: “Artículo 14: Será reprimido con multa de diez a trescientos sesenta coones o arresto de cinco a ciento ochenta días, aquel que haga uso indebido o desperdicio de agua potable de las cañerías de cualquier localidad del país. La infracción será del conocimiento de los Alcaldes de Faltas y Contravenciones...” En virtud de lo anterior y dado que en el presente caso el acto impugnado no se encuentra ajustado a derecho, el recurso debe ser declarado con lugar, advirtiendo a la Municipalidad de Escazú que no repita actos como el impugnado, toda vez que el derecho fundamental a recibir los servicios públicos indispensables, como lo es en este caso el de agua potable, debe ser protegido y debidamente fiscalizado por esa entidad, sin que por ello deban lesionarse los derechos de los administrados.”

Cuando hablamos de igualdad, nos referimos a que debe ser brindado a todos los ciudadanos sin discriminaciones. Claro está que el usuario debe cumplir requisitos de acceso, que si no las presenta, el servicio le puede ser negado, pero no estamos frente a una infracción de la igualdad, sino que el carácter de usuario debe encontrarse debidamente configurado en quien demanda que se cumpla el servicio a su favor. En la resolución 2001-01276 de las 13:30 horas del 9 de febrero de 2001 de la Sala Constitucional se expresa:

“Resulta lógico que de previo a la instalación de cualquier servicio público, se exija el cumplimiento de cada uno de los requisitos previstos para tal efecto, requisitos que no han sido cumplidos en el presente caso, puesto que la urbanización donde se encuentra la casa del recurrente no se encuentra concluida. Así las cosas, no considera esta Sala que el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados haya actuado en forma arbitraria en perjuicio de los intereses del recurrente, puesto que no está en el obligación de brindar un servicio dentro de una urbanización que no cuenta con las todas condiciones necesarias para el suministro de agua potable en forma adecuada.

V.- En cuanto a la actuación de la Municipalidad de San Ramón, llama poderosamente la atención a esta Sala que la misma haya otorgado el permiso de construcción solicitado por la esposa del recurrente sin que existiera el servicio de agua potable en la urbanización donde se realizó la obra. Si bien se desprende del expediente que la solicitud de permiso se hizo con pleno conocimiento de la ausencia de agua potable, y con el respaldo simplemente de un pozo que se encontraba a veinte metros de la construcción para ser usado a fin de concluir la obra, considera este Tribunal que existió un evidente error por parte de dicha autoridad que causó un perjuicio al recurrente, por cuanto en la actualidad su casa se encuentra terminada y habitada y, sin embargo, no cuenta con la instalación del agua potable por razones obvias, al no estar terminada la instalación interna de la urbanización donde construyó. Así las cosas, la Municipalidad recurrida con su actuación propició que se colocara al recurrente en un estado de incertidumbre y grave perjuicio para su salud, por cuanto el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados se encuentra materialmente imposibilitado de instalar el servicio de agua hasta tanto la tubería interna de la urbanización no se termine, y por otro lado, el recurrente y su familia se encuentran habitando su

casa terminada gracias al permiso de construcción otorgado, y sin contar con agua potable. La potestad de autorizar las obras civiles realizadas dentro de su cantón no solamente da a las Municipalidades un importante poder, sino que conlleva una cuota no menos significativa de responsabilidades de fiscalización, que la obligan a velar porque los permisos que otorgue cuenten con todos los requisitos urbanísticos relativos a cada tipo de construcción.”

Por otro lado, la Administración Pública posee las potestades para que exista equidad, por ejemplo, limitando el número de autobuses que podían hacer uso del ferry. En su resolución 2001-01522 de las 9:08 horas del 23 de febrero de 2001, ha señalado la Sala Constitucional:

“IV.- En razón de lo expuesto, contrario a lo expuesto por el recurrente, no observa esta Sala que las medidas adoptadas por las autoridades de Ministerio de Obras Públicas y Transportes resulten discriminatorias y por ello no perjudiciales para los derechos esenciales del recurrente. Así las cosas, estima la Sala en esta ocasión al igual que en la resolución número 2001-01211, en las actuaciones impugnadas no se evidencia en este caso ningún trato discriminatorio, dado que la prioridad de paso impuesta obedece a criterios racionales, razonables y proporcionales. Aunado a que en temporada alta, se ha limitado a dos buses con prioridad de paso en cada viaje y se ha prevenido a las empresas administradoras del servicio público de Ferry a adoptar las medidas del caso para evitar que se altere la prestación del mismo. Consecuentemente y en virtud de todo lo anterior, no procede otra cosa más que la desestimación del presente recurso como en efecto se hace.

V.- No obstante, se advierte a la Dirección General de Seguridad Marítima y Portuaria, que como ente rector y competente en la materia, debe velar por que las empresas administradoras del servicio público de Ferry no concedan unilateralmente



preferencias de paso entre vehículos sin autorización, pues de esta manera sí se podría caer en una práctica irrazonable y desproporcionada, que eventualmente iría detrimento de los derechos de los usuarios.”

La adaptación al fin enuncia que el prestador del servicio debe adecuarse o modificarse para atender nuevas condiciones y, en especial, que debe estar atento a todo adelanto que mejore el servicio que se brinda de tal forma que los usuarios no se vean privados de la mejor tecnología disponible. Claro está esto es complejo en la práctica. Los deberes fundamentales de una autoridad de regulación es asegurar que un nivel razonable de las demandas por el servicio o producto son satisfechas y que las entidades o compañías concesionarias obtienen un financiamiento para llevar a cabo sus actividades.<sup>(8)</sup> Ilustra lo antes dicho el delicado equilibrio que la regulación enfrenta y que puede alejarse de él o acercarse de acuerdo al estado de la tecnología imperante, las externalidades que se presenten, políticas fiscales de un momento dado, etc.

La gratuidad en el servicio es un asunto que se encuentra afectado por los principios antes enunciados. Por ejemplo, la jurisprudencia constitucional ha equilibrado el cese por falta de pago en el caso del agua potable lo que nos muestra cómo la continuidad se encuentra entrelazada con el pago de una tarifa. Tal es el sentido que apreciamos en la sentencia número 05288 de las 10:39 horas del 30 de junio del 2000:

“En primer término, debe indicarse que el suministro de agua potable constituye un servicio público esencial y oneroso. La jurisprudencia de la Sala, en materia de suministro de agua potable, se ha dirigido fundamentalmente a la protección del derecho a la vida y a la salud de las personas físicas. Esos derechos implican la posibilidad de exigir del Estado ciertas prestaciones, ámbito en el cual el Estado se ve obligado a proporcionar algunos servicios públicos, sobre todo los que resultan esenciales

---

(8) GRAHAM, *Cosmo. Regulating Public Utilities*. Oxford, Hart Publishing, 2000, p. 28.

para mantener condiciones sanitarias favorables a la preservación de la vida y la salud de las personas. Sin embargo, el servicio público de agua potable no se presta en forma gratuita, de ahí que cuando –por falta de pago– se interrumpe el suministro de agua potable a consumidores domésticos, se ha considerado necesario que el usuario tenga una fuente de aprovisionamiento gratuita, que es la fuente pública, accesible de manera que con una diligencia razonable de su parte, pueda aprovisionarse para sus actividades mínimas. En el caso que nos ocupa, se informa bajo fe de juramento (folios 21 y 22), que la organización comunal que administra el Acueducto Rural de Calle Valverde instaló una fuente pública al frente de la vivienda de la recurrente, por lo que no se ha lesionado su derecho a la salud y a la vida. No obstante, el Presidente de la organización comunal que administra el Acueducto Rural de calle Valverde no notificó personalmente a la amparada sobre la existencia de una deuda pendiente por concepto de prestación del servicio de agua potable y no le previno que de no pagar en determinado plazo, se le suspendería el servicio. Sobre ese aspecto, el recurrido Presidente del Acueducto Rural de calle Valverde, alega en su defensa que la recurrente estaba enterada de la existencia de la deuda en cuestión, ya que vía carta circular dirigida a la comunidad, se informó a las personas morosas por más de cinco mil colones, sobre sus deudas. Dicho argumento no es de recibo para esta Sala, ya que una circular no puede bajo ninguna circunstancia sustituir la notificación personal. La Sala ha establecido que es necesario efectuar la notificación previa a los usuarios del servicio de agua potable, a fin de que normalicen su situación, así como de dar un plazo razonable para hacerlo. Sólo cuando el moroso falta con dicho cumplimiento, la organización comunal podría interrumpir el servicio, previa instalación de una fuente pública. Por tal motivo, y en caso de que se llegara a determinar, previo apercibimiento a la recurrente, que ésta se encuentra al día en el pago del servicio, deberá la

organización comunal que administra el Acueducto de calle Valverde, proceder de inmediato, a la reinstalación del servicio de agua potable en el inmueble que habita. IV.- Por otra parte, no advierte la Sala que el Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados haya violentado los derechos fundamentales de la recurrente, ya que según se indica en el informe de ley, a la organización comunal que administra el Acueducto Rural de calle Valverde, le corresponde el cobro por el servicio de agua potable brindado y la interrupción de éste, si una vez cumplido el debido procedimiento, la persona morosa no cancela su deuda. Por lo anterior y según se desprende del expediente, los actos que impugna la recurrente no son imputables al Presidente Ejecutivo del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados.”

El costo que exige una prestación continua, igual para todos y adaptada a las circunstancias que la sociedad o la tecnología presenten, constituye, por sí solo, un tema para estudiar más profundamente en otro lugar. Lo que, por ahora, podemos dejar establecido es que Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos consagra en su artículo 3º, un principio de servicio al costo de tal manera que la tarifa que pague el usuario contemple únicamente los costos necesarios para prestar el servicio, que permitan una retribución competitiva y garanticen el adecuado desarrollo de la actividad. El artículo 31 de esta ley establece que para fijar los precios, las tarifas y las tasas de los servicios públicos, se tomarán en cuenta las estructuras productivas modelo para cada servicio público, según el desarrollo del conocimiento, la tecnología, las posibilidades del servicio, la actividad de que se trate y el tamaño de las empresas prestatarias. En este último caso, se procurará fomentar la pequeña y la mediana empresa. Si existe imposibilidad comprobada para aplicar este procedimiento, se considerará la situación particular de cada empresa. Esta norma agrega que los criterios de equidad social, sostenibilidad ambiental, conservación de energía y eficiencia económica definidos en el Plan Nacional de Desarrollo, constituyen elementos centrales para fijar los precios, las tarifas y las tasas de los servicios públicos.

La Sala Constitucional se ha encargado de dejar en claro que el *cuántum* de la utilidad al concesionario es ajeno a su competencia (resolución número 2000-05308 de 10:59 horas de 30 de junio de 2000).

## B. Los servicios de interés general

En años más recientes se ha comenzado a proclamar un concepto amplio y objetivo de servicio público. El enfoque jurídico desde posiciones proclama que el servicio público subjetivo resulta incompatible no sólo con el mercado y la competencia, sino también con el ejercicio de derechos y libertades fundamentales. La *publicatio* supone un monopolio de *iure* y de *facto* incompatible con el ejercicio de los derechos y libertades inherentes a la actividad «publicada»; incluso más, aun cuando el monopolio fuera sólo de *iure*, por admitirse la gestión indirecta, también se afectan derechos y libertades ya que su ejercicio sólo es posible tras una previa concesión administrativa, algo igualmente incompatible con el reconocimiento de derechos considerados innatos a la persona. Partiendo de estos presupuestos, se aboga por un concepto amplio y objetivo de servicio público que excluya la reserva al Estado de su titularidad. Lo importante no es quién ostenta esa titularidad, que perfectamente puede ser privada, sino el cumplimiento de las obligaciones de servicio público que se asignen. La actuación del Estado debe reducirse, a lo sumo, a establecer esas obligaciones y a controlar su correcto cumplimiento.<sup>(9)</sup>

A la par de un alejamiento del Estado del bienestar aquejado por varios problemas y frentes en los que hizo aguas, lo que encontramos como respaldo último de esta perspectiva es un traslado al sector público de lo que propone en economía la escuela neoinstitucionalista. Esta escuela aboga por la reducción y supresión de los costos de transacción en las empresas por medio de protocolos de trabajo, uso de normas de aseguramiento de la calidad, etc., en suma de un gobierno corporativo (*corporate governance*), con el propósito de reducir o suprimir los costos de la gestión pública externalizándolos y colocándolos en manos del sector privado (sociedad civil), que los producen en menor cantidad, con lo cual se logra reducir el gasto público a la par que se incrementa el beneficio privado. Ésta es la lógica económica de los procesos de privatización de empresas públicas, de externalización de actividades administrativas no sustantivas (*outsourcing*) y de transformación de servicios públicos en actividades privadas de interés general. Bajo este enfoque se entiende como *buena gobernanza* la puesta en manos del sector privado, al que se denomina sociedad civil,

---

(9) HERREROS LÓPEZ, Juan Manuel. *Las transformaciones del servicio público*. En: Actualidad Administrativa. LXIV. Consultado el 3 de agosto de 2007 en [www.laley.net](http://www.laley.net).

sean empresas u organizaciones no gubernamentales, la gestión de servicios públicos.<sup>(10)</sup> La funcionalidad de la Administración Pública va a modificarse en dos vertientes: Una mayor participación de la sociedad civil en la gestión de los servicios públicos a través de su participación (v.gr.: mediante asociaciones) y por el otro, un mayor control sobre la calidad de los servicios.

Sean cuales fueren las razones para reclamar o aceptar la existencia de un servicio público a partir de un criterio funcional, lo cierto es que éste se ha ido imponiendo en el Derecho europeo mediante la denominación de «servicio de interés general». Este tipo de servicio ha de ser declarado por el Estado a través de un acto formal, que no por ello lo hace gubernamental. La prestación del servicio se realiza en régimen de libre concurrencia, aunque es habitual supeditarla a la obtención de un título habilitante –autorización administrativa–, y al cumplimiento de ciertas obligaciones referentes al ámbito geográfico de la prestación, calidad del servicio, tarifas, etc. Por último, el Estado puede arrogarse poderes de control y sanción respecto del cumplimiento de obligaciones en los espacios no rentables en cada caso, de tal forma que exista un servicio universal al que accedan todos.

La idea europea no es orgánica, sino funcional.<sup>(11)</sup> Los servicios de interés general que surgen suplantando al servicio público, son todos los que los poderes públicos consideran que reúnen tal interés, independientemente de que sea un establecimiento público o privado quien los lleve a cabo. Servicios de interés económico general, mencionados en el artículo 86 del Tratado de la Comunidad Europea, son servicios que no son diferentes de los comerciales o industriales ya conocidos por ordenamientos como el francés, son susceptibles de verse sometidos a obligaciones “de servicio público”; esto quiere decir que las empresas prestadoras de esos servicios de interés general, se vean

---

(10) ALLI ARANGUREN, Juan-Cruz. *La Gobernanza Local*. En: Revista de Estudios de la Administración Local, Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública, enero-abril, 2003, número 291, p. 48. OLCESTE SANTOJA, Aldo. Teoría y práctica del buen gobierno corporativo. Madrid, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., 2005, pp. 175-176.

(11) MUÑOZ MACHADO, Santiago. *Tratado de Derecho Administrativo y Derecho Público General*. Madrid, Iustel, segunda edición, 2006, tomo I, pp. 1156-1159. Procuraduría General de la República, OJ-007-1999 de 11 de enero de 1999.

obligadas por regulación y para cumplir la exigencia de brindar, usando una terminología anglosajona, lo que se denomina un “servicio universal”. Cuando hablamos de servicio universal nos estamos refiriendo a que todo usuario tiene derecho a disponer de un mínimo, de calidad especificada, a un plazo razonable y un precio accesible. Para los operadores de servicios económicos liberalizados se imponen ciertas obligaciones y la que más significación tiene es la de suministrar un servicio universal. Esto es principalmente aplicado a los servicios que requieren una red para el suministro, tales como las telecomunicaciones, los ferrocarriles, el agua potable, etc. Para el caso de las telecomunicaciones nos encontramos que el servicio universal consiste en asegurar esos servicios de calidad, a un precio accesible para los consumidores, incluyendo los de bajos ingresos, en todas las regiones de la nación, incluyendo las zonas rurales, insulares y las de alto costo. Las dos razones que comúnmente son utilizadas para razonar su empleo son:<sup>(12)</sup> La redistribución dirigida hacia clientes especialmente necesitados. La definición de “necesidad” es objeto de cuestionamiento, pero generalmente se entiende que comprende a los residentes de bajo ingreso, población discapacitada o de tercera edad, rural con problemas de traslado geográfico, que requiere ser tutelada frente a los incrementos de tarifas acordados de forma general, y en segundo lugar, dirigir la planificación regional, a fomentar una distribución armónica de residentes lejos de las congestionadas áreas urbanas a partir de la existencia de externalidades que no es posible internalizar o los beneficios –en términos sociales– de mantener un estilo de vida menos ciudadano. Del empleo que se ha hecho del servicio universal en materia de telecomunicaciones y demás servicios que requieran de una red, se pueden extraer sus características:<sup>(13)</sup>

- Conjunto definido de prestaciones que se consideran esenciales. Se garantiza la adecuada prestación sólo de aquellos servicios que se consideren esenciales o indispensables. Esta exigencia varía en función de la evolución tecnológica, la demanda del servicio por el mercado, las necesidades de los usuarios o consideraciones de política social.

---

(12) LAFFONT, Jean-Jacques. TIROLE, Jean. *Competition in Telecommunications*. Massachusetts, MIT Press, 2000, p. 219.

(13) ARIÑO ORTIZ, Gaspar. *Principios de Derecho Público Económico*. Granada, Editorial COMARES, S. L., 2004, p. 631.

- Accesibilidad a todos los usuarios con independencia de su localización geográfica. Dado que los servicios no son almacenables, como sucede con la producción de bienes, la continuidad y regularidad en la prestación supone que el servicio deba ser disponible para todos. La igualdad garantiza que todo usuario tendrá acceso a los servicios, independientemente de su ubicación geográfica y tal la cobertura territorial impone la potencialidad de interconectar las redes. La continuidad garantiza una oferta de servicio ininterrumpida y a una calidad definida.
- A un precio asequible. Dentro de los objetivos de un servicio universal podemos encontrar el que los precios en zonas de alto costo y zonas rurales, sean razonablemente comparables a los precios de dichos servicios en áreas urbanas.

De esta manera, la regulación estatal de los servicios de interés general, en lugar de aquellos principios clásicos, habrá de partirse libertad de entrada en el sector, libertad de inversión, separación de actividades e identificación de aquéllas que sean de verdad un monopolio natural, acceso de los terceros a la red en pie de igualdad, libertad de oferta de los productos y servicios con formación competitiva de los precios.

En realidad, si se compara con el servicio público tradicional francés, los servicios de interés general se presentan como una estructura que se adapta a los problemas que aquejan a los servicios estatales monopolizados, sin que deba significar que el servicio público desaparece arrasado por el mercado. El servicio público “a la francesa” mantiene un papel insoslayable en el área social. En apoyo de esta afirmación Tomás Ramón Fernández hace cita del reporte del Consejo de Estado francés de 1994: “El servicio público es, de alguna manera, la prolongación del mercado por otros medios, cuando el mercado fracasa, no su contrario”.<sup>(14)</sup> Ambas formas persiguen una misma finalidad que consiste en la satisfacción óptima de las necesidades ciudadanas. La concepción inicial por la que se habló del servicio público como una actividad cuyo cumplimiento debe ser asegurado, regulado y controlado por el Estado porque el cumplimiento de dicha actividad es indispensable para la realización y desarrollo de la sociedad y que es

---

(14) FERNÁNDEZ, Tomás R. *Empresa pública y servicio público: el final de una época*. En: Revista Española de Derecho Administrativo, enero-marzo, 1996, número 89.

tal naturaleza que no puede ser realizado completamente sin la intervención de la fuerza gobernante, no prejuzga o alude a una forma o a un régimen jurídico concretos.<sup>(15)</sup> Paralelamente, el Derecho Comunitario europeo no excluye que las empresas encargadas de servicios de interés económico general actúen en el mercado dotadas de prerrogativas que las sitúen en una posición desigual en relación con las empresas privadas y fuera de las reglas de competencia. Para Muñoz Machado estas condiciones evocan las prerrogativas exorbitantes del Derecho común que, conforme a la dogmática francesa del servicio público debían ser la nota definitoria de la organización y régimen de los servicios públicos de titularidad de la Administración.

Si el servicio debe someterse o no a la lógica del mercado y de la competencia, es una decisión soberana del Estado. Ciertamente, la dogmática puede hacer aportes de innegable importancia. La salud, la oferta pública de valores negociables o el transporte remunerado de personas bajo la modalidad de taxi son todas ellas actividades reguladas, pero no satisfacen necesidades colectivas con idéntica intensidad. Por ello solo la primera merece el calificativo de servicio público. Claro que si vamos a valorar la desaparición de la *publicatio* en los servicios públicos que tienen un arraigo constitucional, el debate se torna en un problema constitucional y por ello, jurídico en todo el sentido de la palabra. A saber: la preparación técnica de los trabajadores (artículo 67), la educación en sus niveles preescolar, general básica y diversificada en el sistema público (artículo 78), proporcionar alimento y vestido a los escolares indigentes (artículo 82) o la explotación ya administración de los recursos que enlista el *archi-citado* artículo 121 en su inciso 14 (las fuerzas que puedan obtenerse de las aguas, los yacimientos de carbón y depósitos de petróleo y cualesquiera otras sustancia hidrocarburada, los depósitos de materiales radioactivos, los servicios inalámbricos, ferrocarriles, muelles y aeropuertos nacionales), etc. Pero esto no debe llamarnos a confundir *publicatio* con monopolio. Que el Estado tenga a su cargo hospitales no impide que existan centros de salud privados. La educación o la salud pueden ser servicios llevados a cabo por particulares bajo el entendido de que se deben someter como sujetos de una actividad regulada. Para que una actividad de servicio público sea monopolio tiene que tener la declaración expresa de la titularidad estatal con exclusión de la iniciativa privada, como acontece con el caso de los seguros. Estas actividades, mercantiles o comerciales, pueden ser

---

(15) *Ibidem*.



llevadas a cabo por los privados, pero la presencia del Estado tiene grados diferentes: para las telecomunicaciones puede accederse como concesionario que además es regulado; para la banca sólo se es sujeto sometido a regulación.

La perspectiva objetiva del servicio público no equivale ni se asimila a la noción anglosajona de las *public utilities*. Bajo el *common law* el Estado no lleva a cabo una prestación directa de servicios sino que los deja librados a la iniciativa particular, enmarcada en un ambiente de libre competencia. En Europa, cuando una actividad era declarada servicio público, quedaba automáticamente sometida a una lógica distinta de la del mercado, cosa que ahora no sucede con los servicios de interés general. Para que una actividad sea caracterizada como una *public utility* depende de que se presenten dos características: a) Su carácter indispensable en cuanto un sector importante de la población no puede eludir su prestación y, b) El proveedor del servicio se encuentra en una situación de ventaja frente al consumidor, por lo que este necesita ser protegido.<sup>(16)</sup> Además de esa protección a la figura del consumidor, se perciben imperfecciones que provocan un funcionamiento socialmente inaceptable. Estas son las denominadas fallas del mercado, concepto que alude a que con el simple juego del mercado no se alcanza la situación óptima de bienestar para todos. Esto hace que deban ponerse en marcha mecanismos para rechazar o neutralizar esos efectos.

Las fallas del mercado que tienen relación con nuestro tema son, por ejemplo: la explotación inapropiada de los bienes comunes (*tragedy of the commons*), externalidades positivas o negativas (aquellos efectos que los agentes no tienen en cuenta dado que no les afectan individualmente, sino al conjunto de la sociedad). La falta de información apropiada y oportuna. Las decisiones de tercera parte (*third party decision makers*) que son las opciones que no tomaría el consumidor pero las hace un tercero que no es interesado como el caso del médico que receta un medicamento más costoso dado que él no lo paga. Los pagos efectuados por terceros (*third party payments*) como sucede con los gastos médicos cubiertos por un seguro en que el consumidor realiza gastos innecesarios que no los haría de pagarlos a su costa. Los costos de información y transacción, que se producen porque para llegar a un acuerdo en el mercado es necesario desarrollar

---

(16) SENDÍN GARCÍA, Miguel Ángel. *Regulación y servicios públicos*. Granada, Editorial Comares S.L., 2003, pp. 14 y siguientes.

un esfuerzo para informarse acerca de las condiciones de la otra parte, la definición de las prestaciones o el modo en que éstas se han de conformar en el contrato lo que implica costos importantes; la regulación puede suprimir o reducir estos gastos divulgando información asequible del trámite a seguir, definiendo las condiciones necesarias para contratar o los tipos de contratos, etc.<sup>(17)</sup>

### **C. Los servicios impropios**

Los servicios públicos impropios o virtuales son las actividades que, sin estar reservadas al Estado ni calificadas como servicio público, no conviene que se desenvuelvan en un régimen de completa libertad económica puesto que recaen sobre asuntos en que es necesario garantizar un orden. Existe un cierto riesgo para bienes (vida, salud, patrimonio) que merecen la tutela estatal para quien entra en contacto con ese giro como cliente o usuario y es preciso prevenir un aprovechamiento indebido de los prestadores. Su titularidad nunca ha pertenecido a las Administraciones Públicas, Las condiciones para su desarrollo (tarifas, autorización previa, control e inspección por parte de la Administración Pública, etc.) son muy parecidas a las de las concesiones. La banca, los seguros, el servicio de taxi o la venta de medicamentos en las farmacias, suelen citarse como ejemplos de servicios públicos impropios o virtuales. Para tales casos no tenemos una expresa declaración de servicio público, pero el Estado se guarda facultades para sí que van más allá de un simple permiso, para ocuparse de la ordenación, prestación y control administrativo. Los efectos de una prestación insatisfactoria pueden afectar no sólo al usuario sino a un grupo o a la sociedad entera.

Como se ha indicado son actividades privadas que revisten interés para la colectividad sobre la forma en que se lleven a cabo. Están dirigidas al público, como grupo indeterminado de ciudadanos y se desarrollan en condiciones de autorización, no de concesión. Esta autorización (conformadora o constitutiva) origina una relación jurídica entre la Administración Pública y el autorizado pero sin que exista *publicatio* de la actividad. Esto ha provocado que la concepción de los servicios públicos impropios sea rechazada, señalándose que no son servicios públicos sino actividades privadas en que el poder de policía resulta particularmente intenso.<sup>(18)</sup>

---

(17) *Ibidem*, p. 28.

(18) FERNÁNDEZ GARCÍA, María Yolanda. *Op. cit.*, p. 126.

### III. PANORAMA EN EL DERECHO COSTARRICENSE

#### A. Una categoría flexible, pero que permanece

El origen histórico del servicio público parece claro, pero no su delimitación jurídica. Este es un problema común en los distintos ordenamientos del que nuestro país no está exento. Esto lo confirmamos tanto a nivel constitucional como legal.

La jurisprudencia constitucional, más que ocuparse de facilitar una noción, lo que recoge es la necesidad de que sean correctamente ejecutados. La reforma que se hizo a su artículo 46, sin embargo, ha incorporado dentro del marco de sus previsiones de tono garantista, la figura del consumidor y del usuario, con lo cual el elenco de tutela se amplía al servicio público.<sup>(19)</sup> Esta modificación ha realizado, indudablemente, el derecho fundamental de todo ciudadano a lo que suele entenderse como buen gobierno esto es que se actúe con eficacia, con acierto y con oportunidad.

La calidad siempre ha representado un imperativo en la Administración Pública pero su significación ha sido distinta con el paso del tiempo. Se ha propuesto dividir esta evolución en tres fases: La calidad en el sentido del respeto a las normas y procedimientos, la calidad en el sentido de eficacia y la calidad en el sentido de satisfacción al cliente. Para el primer caso, estamos hablando de la ausencia de errores arbitrarios, noción que corresponde a una gestión pública entendida como mero cumplimiento de las normas legales o con un lenguaje industrial “conformidad técnica a las especificaciones”. El significado de la calidad en el ámbito de los servicios públicos cambia a partir de la década de los sesenta cuando empieza a cobrar importancia la gestión por objetivos. A partir de entonces, la calidad aplicada en el sector público incluirá, además de la conformidad a las normas o procedimientos, el objetivo que se persigue con la prestación de un servicio o la elaboración de un producto. A partir de los años ochenta, el concepto de “calidad total” del sector privado se transfirió al sector público, haciendo de la satisfacción al cliente el punto de referencia para medir el grado de calidad.<sup>(20)</sup>

---

(19) ECHANDI GURDIÁN, María Lourdes. Artículo 46 de la Constitución Política. En: Constitución Política Comentada de Costa Rica, McGraw Hill, México, 2001, p. 190.

(20) OLCESTE SANTOJA, Aldo. *Op. cit.*, p. 197.

La Sala Constitucional ha declarado que existe una garantía, innominada y atípica, de calidad y eficiencia, a favor del usuario de los servicios públicos. En su resolución número 2004-5207 de las 14:55 del 18 de mayo de 2004 proclama que las administraciones públicas deben prestar servicios públicos de buena calidad con altos estándares para la debida satisfacción de las necesidades de los administrados que son sus destinatarios y ejercer cumplida y normalmente sus competencias. La eficiencia y la eficacia son, entonces, obligaciones o imperativos constitucionales que necesariamente obligan a los entes públicos a actuar responsablemente en el ejercicio de la función administrativa en sus diversas manifestaciones (actuaciones materiales o técnicas y actividad formal). En la resolución número 2004-07878 de las 15:25 horas del 20 de julio de 2004, la Sala Constitucional afirma en ese mismo sentido:

“III.- PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES RECTORES DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS. Todos los servicios públicos prestados por las administraciones públicas –incluidos los asistenciales o sociales– están regidos por una serie de principios que deben ser observados y respetados, en todo momento y sin excepción alguna, por los funcionarios públicos encargados de su gestión y prestación. Tales principios constituyen una obligación jurídica de carácter indeclinable impuesta a cualquier ente u órgano administrativo por su eficacia normativa directa e inmediata, toda vez que el bloque o parámetro de legalidad (artículo 11 de la Constitución Política) al que deben ajustarse en sus actuaciones está integrado, entre otros elementos, por los principios generales del derecho administrativo (artículo 6° de la Ley General de la Administración Pública). No debe perderse de perspectiva que los Principios Generales del Derecho, tienen el rango de la norma que interpretan, integran o delimitan, con lo que pueden asumir un rango constitucional si el precepto respecto del cual cumplen tales funciones tiene también esa jerarquía. Como veremos en el considerando subsiguiente nuestro texto fundamental recoge como derecho fundamental de las personas el del buen funcionamiento de los servicios públicos, consecuentemente los principios que informan los servicios públicos en cuanto hacen efectivo tal derecho

tienen un rango constitucional. El ordinal 4º de la Ley General de la Administración Pública dispone claramente que “La actividad de los entes públicos deberá estar sujeta en su conjunto a los principios fundamentales del servicio público, para asegurar su continuidad, su eficiencia, su adaptación a todo cambio en el régimen legal o en la necesidad social que satisfacen y la igualdad en el trato de los destinatarios o beneficiarios”. La continuidad supone que la prestación de los servicios no se debe interrumpir, diversos mecanismos jurídicos del ordenamiento administrativo pretenden asegurar este principio, tales como la prohibición de la huelga y de paro en los servicios públicos esenciales, la teoría de la imprevisión para hacerle frente a los trastornos económicos que pueden suspender o paralizar los servicios públicos, el carácter inembargable de los bienes dominicales destinados a la prestación de un servicio público, etc.. Cualquier actuación –por acción u omisión– de los funcionarios o imprevisión de éstos en la organización racional de los recursos que propenda a interrumpir un servicio público es abiertamente antijurídica. La regularidad implica que el servicio público debe prestarse o realizarse con sujeción a ciertas reglas, normas o condiciones preestablecidas. No debe confundirse la continuidad con la regularidad, el primer concepto supone que debe funcionar sin interrupciones y el segundo con apego a las normas que integran el ordenamiento jurídico. La adaptación a todo cambio en el régimen legal o a las necesidades impuestas por el contexto socioeconómico significa que los entes y órganos administrativos deben tener capacidad de previsión y, sobre todo, de programación o planificación para hacerle frente a las nuevas exigencias y retos impuestos, ya sea por el aumento en el volumen de la demanda del servicio público o bien por los cambios tecnológicos. Ningún ente, órgano o funcionario público pueden aducir razones de carencia presupuestaria o financiera, ausencia de equipos, falta de renovación tecnológica de éstos, exceso o saturación de la

demanda en el servicio público para dejar de prestarlo de forma continua y regular. La igualdad o universalidad en el acceso demanda que todos los habitantes tienen derecho a exigir, recibir y usar el servicio público en igualdad de condiciones y de conformidad con las normas que los rigen, consecuentemente, todos los que se encuentran en una misma situación pueden exigir idénticas ventajas. Uno de los principios rectores del servicio público que no se encuentra enunciado en el artículo 4° de la Ley General de la Administración Pública lo constituye el de su obligatoriedad, puesto que, de nada serviría afirmar que deben ser continuos, regulares, uniformes y generales si el sujeto prestador no tiene la obligación de prestarlo. La administración pública prestadora del servicio público no puede escoger su clientela o usuarios, debe brindárselo a cualquiera que se lo requiera.

IV.- DERECHO FUNDAMENTAL AL BUEN FUNCIONAMIENTO DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS. Nuestra constitución política recoge, implícitamente, el derecho fundamental de los administrados al buen y eficiente funcionamiento de los servicios públicos, esto es, que sean prestados con elevados estándares de calidad, el cual tiene como correlato necesario la obligación de las administraciones públicas de prestarlos de forma continua, regular, celeridad, eficaz y eficiente. Esta última obligación se desprende de la relación sistemática de varios preceptos constitucionales, tales como el 140, inciso 8, el cual le impone al Poder Ejecutivo el deber de “Vigilar el buen funcionamiento de los servicios y dependencias administrativas”, el 139, inciso 4), en cuanto incorpora el concepto de “buena marcha del Gobierno” y el 191 en la medida que incorpora el principio de “eficiencia de la administración”. Esa garantía individual atípica o innominada se acentúa en tratándose de servicios públicos esenciales de carácter asistencial como los de la seguridad social y, en especial, cuando tenemos pacientes que por la patología o síndrome clínico presentado requieren

de una atención inmediata sin ningún tipo de dilación indebida para garantizarles sus derechos a la vida y a la salud.”

El panorama que nos da la legislación puede brindar más luz, pero no es completamente esclarecedor. En el Título correspondiente a los principios generales, nuestra Ley General de la Administración Pública dice en su artículo 4º:

“La actividad de los entes públicos deberá estar sujeta en su conjunto a los principios fundamentales del servicio público, para asegurar su continuidad, su eficiencia, su adaptación a todo cambio en el régimen legal o en la necesidad social que satisfacen y la igualdad en el trato de los destinatarios, usuarios o beneficiarios.”

La ubicación que tiene esta regla nos sirve para ilustrar que la intención de la LGAP fue la de formular un enunciado importante para la Administración Pública. En primer lugar, la norma cobija a toda la actividad que todos los entes públicos lleven a cabo, con el propósito de sujetarlos a los principios del servicio público. Como ha puesto de manifiesto la doctrina nacional la norma no distingue, en su regulación, entre los servicios públicos del tipo comercial o industrial, según la expresión francesa, de los llamados servicios públicos *régaliens* y de los meramente administrativos, por lo cual es posible entender que se ha querido irradiar el alcance de los principios aludidos, a la actividad administrativa como un todo.<sup>(21)</sup> Pero la función administrativa como un todo, –de la que nos habla el artículo 49 de la Constitución Política– no debe englobarse dentro del concepto de servicio público. Ya se ha puesto en evidencia que “... la identificación del servicio público con el conjunto de la actividad administrativa y su reconducción a esa genérica idea de actividad dirigida a satisfacer el interés general conlleva el riesgo de que el concepto, como categoría técnica definida, resulte inútil.”<sup>(22)</sup> La Administración Pública tiene cometidos y no todos ellos

---

(21) MILANO SÁNCHEZ, Aldo. *El Derecho administrativo costarricense*. En: *El Derecho Administrativo Iberoamericano*. Granada, INAP, 2005, p. 315.

(22) FERNÁNDEZ GARCÍA, María Yolanda. *Estatuto Jurídico de los servicios esenciales económicos en red*. Madrid, Imprenta Fareso, S.A., 2003, p. 115.

son servicio público. Ciertamente, cuando se trata de identificar la gestión estatal que es posible someter al juez, el Código Procesal Contencioso Administrativo nos habla de se tutelará “*cualquier conducta*” de los entes públicos regida por el Derecho administrativo (artículo 1º). Parece entonces que el propósito es que esos principios del servicio público son los que se impondrán a “*cualquier conducta*”, independientemente de si esa conducta sea o no un servicio público. Con la formulación del artículo 4º de la LGAP, no parece que debamos diferenciar las parcelas de actividad administrativa, pues van a poder exigirse para todas ellas y poco nos va a interesar si son o no servicio público, fomento o policía administrativa. Lo cierto es que el fomento o la policía no se convierten en servicios públicos aunque se les apliquen los principios que gobiernan las actividades que verdaderamente lo son. Que se deban atender aquellos principios tradicionales del servicio público para garantizarnos una continuidad o la igualdad en el acceso y disfrute, no convierte a una actividad en servicio público. La LGAP no nos ayuda para encontrar una noción satisfactoria de servicio público. El artículo 4º de la LGAP puede tener una meta ambiciosa, pues resulta notorio que esa norma busca que el quehacer de la Administración Pública tenga continuidad, igualdad y se adapte a los cambios, pero nunca que todo su papel sea un servicio público.

En la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos nos encontramos con el enunciado que se hace en su artículo 3º: servicio público es el que, por su importancia para el desarrollo sostenible del país, sea calificado como tal por la Asamblea Legislativa, con el fin de sujetarlo a las regulaciones de esta ley. Muy interesante, pero aún no hay un concepto. Paralelo a lo sucedido en Francia, ni el legislador, ni la jurisprudencia ni la doctrina fueron capaces de formular un concepto de servicio público consistente y preciso. Tal vez se trata de una categoría tan variable que no puede ser encasillada en una definición normativa por el riesgo de que se vuelva obsoleta con el paso del tiempo. De la norma podemos rescatar, empero, un punto medular y es que se trata de cometidos necesarios para el *desarrollo sostenible*. Éste constituye un elemento con el cual discernir casos dudosos (seguros, licores), pero algunos inequívocos como la educación. La sociedad entiende que uno de sus problemas más importantes es dar instrucción a los niños, para que aprendan a leer, a escribir y en fin, a desarrollar sus capacidades intelectuales. Hay un interés patente. La jurisprudencia constitucional identifica la educación como un derecho fundamental, a cargo del Estado, que es disfrutado por el ciudadano por medio de la enseñanza gratuita que se le brinda



por medio del servicio público. Por ejemplo, resoluciones de la Sala Constitucional Nos. 3880-05 de las 16:57 horas del 13 de abril de 2005 y 2006-16770 de las 16:10 horas del 21 de noviembre de 2006. Si bien la importancia que ha tenido para el país la educación parece provocar en la Sala Constitucional el afán de adherirle todos los calificativos positivos que encuentre –lo que la ha llevado a tenerla desde libertad individual a la de ser derecho prestacional– podemos decir que es una actividad del Estado que sin duda alguna califica como servicio público. Las escuelas son del Estado, los maestros son funcionarios investidos como servidores públicos pertenecientes a su organización y son remunerados con cargo al presupuesto nacional.

Otra situación se presenta con una actividad que a lo largo de la historia ha mostrado un profundo arraigo estatal. Se trata del correo. De acuerdo con la Ley de Correos, No. 7768 del 24 de abril de 1998, se establece una sociedad denominada “Correos de Costa Rica S.A.,” que será el correo oficial de la República y asumirá las obligaciones y los derechos inherentes a este carácter. Le serán aplicables además de esa ley y sus reglamentos, el Código de Comercio, el Código Civil, el Código de Trabajo y las normas conexas (artículo 3). De acuerdo con el artículo 6 de esa ley, será obligación del Estado, prestar en todo el territorio nacional por medio de Correos de Costa Rica el servicio social de comunicación postal declarado servicio público (cartas clasificadas como correspondencia “LC” según el convenio de la Unión Postal Universal ley) y regulado por la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, No. 7593, de 9 de agosto de 1996. Tenemos que el paradigma del servicio público normado por un Derecho administrativo desaparece cuando pueden existir servicios públicos sometidos al Derecho privado.

## **B. Reflexiones finales sobre el estado actual de la cuestión**

Podríamos ordenar un poco lo que llevamos expuesto para tratar de lograr un enfoque con apego a la realidad jurídica de nuestro país. Lo primero que debemos rescatar es que siempre el papel de los gobernantes será ocuparse de llevar a cabo las actividades de interés general indispensables para la vida en común y las prerrogativas que ostenta el poder público constituyen la contrapartida de su obligación de dar servicios que son la razón de ser, el fundamento y el límites de sus facultades. Se trata de actividades indispensables para los ciudadanos o que poseen carácter estratégico para la economía y la

sociedad. La dimensión de esa infraestructura es una tarea de arquitectura política y económica, pero no necesariamente jurídica. Además de la educación, son actividades de servicio público la operación de infraestructuras básicas para el transporte (terrestre, ferroviario, marítimo), la provisión de agua potable, la iluminación y electrificación. El Estado fue progresivamente adueñándose de ellas, las fue *publicando* y declarándose el titular de esas actividades (*dominus*)<sup>(23)</sup> Por su naturaleza presentan ciertos componentes propios de un monopolio pero para eliminar toda duda, se drenó además la “libertad de empresa” (por ejemplo, cerrando toda libertad de entrada para la iniciativa privada).

No toda la actividad del Estado es un servicio público. La seguridad, a pesar de que redunde en provecho del ciudadano, no constituyen el objeto de una específica relación jurídico pública entre el usuario y la Administración. Las conductas que nos van a interesar son aquellas desplegadas dentro de la función administrativa que lleva a cabo la Administración Pública, originan una concreta relación con el ciudadano.

Por otra parte, el servicio público supone la existencia de leyes que se ocupan de normar los servicios y de jueces que se encargan de resolver con base en ese estatuto especial para la gestión que llevan adelante el Estado y los demás entes públicos. Ni la actividad legislativa ni la jurisdiccional pueden ser enfocadas de esa forma.<sup>(24)</sup> La promulgación de leyes o la tarea de dictar sentencias no constituyen servicios públicos. Aparte de que se diluiría la tradicional división del Estado en los tres fines de toda organización política (legislativa, ejecutiva y judicial) pues el servicio público comprendería absolutamente todo el quehacer gubernamental, de lo que debemos partir es que el concepto mismo de servicio público parte de que un legislador ha determinado que cierta actividad debe ser calificada como servicio público y que los tribunales juzgarán tomando en consideración que son actividades diferentes a la de las que ordinariamente llevas adelante los particulares, por los que resolverán los conflictos de interés que se

---

(23) CASSAGNE, Juan Carlos. ARIÑO ORTIZ, Gaspar. *Servicios públicos, regulación y renegociación*. Buenos Aires, Lexis Nexis, Abeledo-Perrot, 2005, p. 13.

(24) SARMIENTO GARCÍA, Jorge. *Noción y elementos del servicio público*. En: GONZÁLEZ DE AGUIRRE, Marta (coordinadora) *Los Servicios Públicos*. Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1994, p. 3.

resuelvan con arreglo a las normas propias de esos servicios. La administración de justicia y la legislatura están ligadas al concepto de soberanía democrática en el sentido de que el legislador está desempeñando un cometido que está sujeto sólo a la Constitución; los jueces están sujetos a la Constitución Política y a las leyes. El servicio público tiene sobre sí una mayor cantidad de normas que atender en su aplicación. Además de las leyes, estarán los reglamentos, directrices, circulares, etc., La administración de justicia puede querer para sí la filosofía que se encuentra respaldando los servicios públicos ya que es una tarea que va a exigir, por ejemplo, continuidad e igualdad para el ciudadano que la reclama de la misma manera que sucede con el servicio público, pero no lo es.<sup>(25)</sup> La función administrativa en manos de la Administración Pública es independiente de la legislativa y de la jurisdiccional. El servicio público es exclusivo de la función administrativa y a esta categoría pertenece. Si el Poder Ejecutivo tiene ordenado en la Constitución Política vigilar “*el buen funcionamiento de los servicios y dependencias administrativas*” (inciso 8 del artículo 140 constitucional), no podemos deducir que se encuentra facultado para corregir la buena marcha del Poder Judicial, pues esa sería una intervención que rompe

---

(25) La esfera jurisdiccional no puede confundirse con la esfera de la función administrativa. En la resolución 6252-96 de las 15:00 horas del 18 de noviembre de 1996, al señalar que es constitucional la limitación a los servidores del Estado para hacer propaganda electoral durante las horas laborales, la Sala Constitucional invoca para el Poder Judicial reglas de imparcialidad de la función administrativa lo que provoca que se utilice el término “servicio público” con una cobertura tan amplia que no le dota de fronteras:

“Este tema también se encuentra resuelto por la Sala en la sentencia número 2883-96, pues se formuló acción de inconstitucionalidad no solamente contra el artículo 88 del Código Electoral, sino también contra normas similares de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Aquí, en una decisión extensa, la Sala llegó a la conclusión de que no existe roce con la Constitución Política cuando el legislador, en protección de un valor importante, la transparencia e imparcialidad del servicio público, opta por imponer limitaciones como las que el numeral 88 del Código Electoral contiene. Los fines del servicio público y el bien común, hacen razonable la limitación impuesta a los servidores para hacer ostentación pública de su preferencia política. En esa sentencia, entre otros conceptos, expresó la Sala: “Considera la Sala que las prohibiciones y limitaciones en materia electoral impuestas a los servidores judiciales tienen validez constitucional, porque los deberes de objetividad y neutralidad, y los principios de independencia e imparcialidad, cubren

con el esquema constitucional de las tres funciones estatales, entrelazadas para servir de freno y contrapeso una de la otra, pero independientes entre sí.

Ciertamente podemos ubicar enunciados normativos, como el contenido en el artículo 4° de la LGAP, o concepciones muy arraigadas como la de que todo establecimiento de la Administración Pública es inembargable, entendiendo que –aunque sean bodegas o se encuentren en desuso– satisfacen en la lejanía un servicio público que a ciencia cierta, no se sabe cuál, pero sabemos que podemos hallarlo y, tarde o temprano, lograr ese engarce con un cometido prestacional, que nos movería a concluir que se trata de una categoría jurídica que pueda dar cabida a todos y cada uno los asuntos que tiene la Administración Pública.

El que los servicios de interés general signifiquen la muerte del servicio público parece ser, en la propia Unión Europea, un enunciado discutible. Los servicios de interés general pueden o bien, coexistir, o bien jugar el papel de un supraconcepto, que no niega ni excluye el de servicio público que lo engloba y lo comprende.<sup>(26)</sup>

De lo que hemos recogido hasta el momento, podemos encontrarnos en condiciones para diseccionar al servicio público y hallar los elementos que, dentro de una perspectiva costarricense, nos van a delimitar esa noción:

---

no solo a aquellos funcionarios que administren justicia, sino también a aquellos otros servidores que laboran en puestos de apoyo de la administración de justicia entendida como servicio público. El deber de imparcialidad no corresponde exclusivamente al juez. El servicio público justicia también se presta mediante la intervención de servidores de apoyo que, aunque no administran justicia en sentido estricto, cumplen funciones importantes para la buena prestación del servicio público. Todas las tareas que corresponden a los servidores públicos, en última instancia benefician o perjudican a los usuarios, según el correcto o incorrecto modo de desempeñar el cargo. El Estado de Derecho se caracteriza entre otros aspectos, por el trato igual en las prestaciones públicas. De manera que no tiene sentido garantizar con gran celo la imparcialidad de los jueces y abandonarla en relación a los otros servidores judiciales...”

(26) FERNÁNDEZ, Tomás Ramón. *Del servicio público a la liberalización desde 1950 hasta hoy*. En: Revista de Administración Pública, número 150, septiembre-diciembre, 1999, p. 64.

- La naturaleza de la actividad. Son tareas que el Estado política y soberanamente ha asumido por distintas razones (económicas, ideológicas, sociales, históricas, etc.) mediante las que se atiende una necesidad colectiva que resulta indispensable para la vida en común.<sup>(27)</sup> Bielsa llama a diferenciar la necesidad general de la necesidad colectiva.<sup>(28)</sup> En la primera se presenta una suma de elementos homogéneos y aritméticamente se refleja en cifras positivas que equivalen al número de aquellos elementos; mientras en las necesidades colectivas hay elementos heterogéneos que en cifras reflejan sumas o restas, pues a no todos interesan por igual, pero el balance está inclinado a favor de los que muestran interés. La alimentación es una necesidad general,

---

(27) Sobre la reserva de ley para crear servicios públicos, en su dictamen C-293-2006 del 20 de julio de 2006, ha dicho la Procuraduría General de la República refiriéndose al artículo 3 de la Ley de Creación de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos:

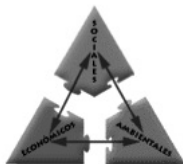
“Disposición que debe entenderse en el sentido de que es servicio público la actividad calificada por tal por el legislador, para efectos de sujetarla a un determinado régimen. Pero para efectos de la citada ley N° 7593 sólo son servicios públicos los expresamente así señalados por la ley. La Procuraduría ha interpretado esa disposición, indicando que: *“no significa que solo existe servicio público si expresamente la ley indica que se trata de un servicio público o bien, si expresamente está contemplado en el artículo 5° de la Ley de la ARESEP. En efecto, aparte de que dicho artículo es una disposición de rango legal que no vincula al legislador, cabe recordar que comúnmente el legislador crea servicios públicos sin señalar expresamente que la actividad que regula y atribuye a la Administración es servicio público, lo que no desdice de la naturaleza jurídica de esa actividad. Basta, al efecto, que la actividad haya sido legalmente considerada de interés público. Se cumple, así, el principio de que la publicatio, acto de declaración de una actividad como de interés público, se realiza a través de la ley, en virtud del principio de reserva legal”* (dictamen N. C-152-2000 de 7 de julio de 2000).

A *contrario sensu*, si el legislador ha calificado determinada actividad no sólo de interés público sino de servicio público, resulta evidente que la Administración debe tenerla, para todos los efectos, como servicio público. Poco importa, al efecto, que la actividad no esté contemplada en el artículo 5 de la Ley de la ARESEP. Por consiguiente, a dicha actividad le resultará aplicable el régimen general de los servicios públicos, salvo disposición en contrario del ordenamiento.”

(28) Citado por SARMIENTO GARCÍA, Jorge. *Los servicios públicos*, p. 16.

desde el momento en que la sienten todas las personas, mientras el transporte es una necesidad colectiva en tanto algunos lo necesitan, pero otros no pues utilizan sus propios medios. La necesidad colectiva es una mayoría de necesidades individuales concordantes. Esas necesidades colectivas se satisfacen mediante prestaciones ofrecidas al usuario mediante la realización de un servicio o el uso de un medio técnico, como el suministro de energía eléctrica o de agua potable, al que accede bajo ciertas exigencias comunes y no discriminatorias. No debemos olvidar que el legislador ha calificado esas actividades estatales de fundamentales para contribuir al desarrollo sostenible. Hay varias definiciones del desarrollo sostenible, incluida la que se indica a continuación, que fue formulada por primera vez en 1987: “*Es el desarrollo que satisface las necesidades actuales de las personas sin comprometer la capacidad de las futuras generaciones para satisfacer las suyas.*” (Informe de la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo Comisión Brundtland: Nuestro Futuro Común Oxford: Oxford University Press, 1987). La satisfacción de las necesidades del futuro depende de cuánto equilibrio se logre entre las necesidades sociales, económicas y ambientales en las decisiones que se toman ahora y que se suele ilustrar con el siguiente diagrama en que los vértices del triángulo no deben sobreponerse uno sobre el otro:

**Sociales**  
*Equidad*  
*Participación*  
*Autodeterminación*  
*Movilidad Social*  
*Preservación de la Cultura*



**Económicas**  
*Servicios*  
*Necesidades de los Hogares*  
*Crecimiento Industrial*  
*Crecimiento Agrícola*  
*Uso Eficiente de la Mano de Obra*

**Ambientales**  
*Diversidad Biológica*  
*Recursos Naturales*  
*Capacidad Máxima Admisible*  
*Integridad de los Icosistemas*  
*Aire y Agua Limpios*

- El sujeto que la presta. Por el momento, que la actividad sea desarrollada por la Administración Pública, o por particulares concesionarios de ésta es un elemento presente y necesario. Una mano estatal, directa o indirecta, que es el componente básico de la *publicatio*, se mantiene presente.
- El fin perseguido. La actividad tiene por fin satisfacer necesidades individuales de importancia colectiva, mediante prestaciones materiales, periódicas y regulares, que forman parte de una concreta relación jurídica con el usuario.
- Relación jurídico-pública: en algunos casos el vínculo del usuario con el prestador es de naturaleza contractual, pero en otras ocasiones es típicamente estatuario. Lo que nos interesa destacar es que existe una relación jurídica que permite al ciudadano gozar, por ejemplo, de esa garantía innominada de eficiencia para demandar una mala calidad del servicio y, correlativamente, para que la Administración pueda requerir el cumplimiento de un conjunto de reglas (sea por vía contractual o por estatuto) como puede ser el pago satisfactorio de una tarifa. Entre el usuario y la Administración-concesionario existe una relación especial de poder por la que ambos podrán requerir del otro una conducta determinada dentro del marco del respectivo servicio.
- Competencia: La tendencia internacional es que pueden –y deben– existir servicios que sean prestados en un régimen de competencia asegurando el derecho a elegir del usuario. El poder de mercado es un ingrediente presente en el caso de los servicios de contenido económico. Pero lo cierto es que el estado actual del ordenamiento jurídico costarricense no lo permite a pesar de que constitucionalmente exista un derecho a elegir a favor del consumidor. La Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, No. 7472 de 20 de diciembre de 1994, sustrae de la aplicación de esta normativa a los agentes prestadores de servicios públicos en virtud de una concesión y los monopolios del Estado creados por ley en áreas como seguros, destilación de licor, distribución de combustibles, los servicios telefónicos, de telecomunicaciones de distribución eléctrica y de agua (artículo 9º).
- La regulación. La actividad se encuentra rigurosamente regulada por un régimen jurídico especial de Derecho público, que

suministra, correlativamente, los mecanismos necesarios para que el usuario pueda defenderse contra una negativa injustificada de acceso, mala calidad en el servicio, desactualización tecnológica, inequidad en la fijación tarifaria, etc.