

El Proceso de Asesoría Jurídica al Tribunal Ambiental Administrativo

*Daniel Montero Bustabad**

Resumen

En el presente artículo, se ofrecen los lineamientos para que el proceso de asesoría jurídica en el Tribunal Ambiental Administrativo pueda llegar 1. Colaborar con el Ministerio de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones (MINAET) forjando su visión como aquella de contribuir, mediante la pacífica lucha profesional por el derecho, a brindar una respuesta a la necesaria consolidación de Costa Rica como un país generador de productos y servicios con valor agregado de equilibrio ambiental. 2. Colaborar con el MINAET a través de la coordinación y promoción de la planificación territorial y del desarrollo con la variable ambiental incorporada. , así como brindando el marco de seguridad jurídica requerida para que el Tribunal dé respuesta adecuada al daño ambiental 3. Continuar asumiendo un papel activo dentro del Tribunal Ambiental Administrativo, creando un marco de seguridad jurídica y justicia ambiental referente al daño ambiental, tanto en lo interno del tribunal, como en lo externo del mismo.

Al profesor Rabinovich-Berkman

La especialidad de la doctrina jurídica está en que no es puramente científica y teórica; encierra siempre un aliento creador, actúa sobre la realidad social, orientándola en un determinado sentido. Todo gran jurista ha dejado su huella en la historia como exponente o propulsor de una idea de vida. Es miopía inexplicable ver en la obra jurídica sólo juegos de conceptos; Martino y Bulgaro, Bártolo y Baldo, Molina y Covarrubias, Vitoria y Gregorio López, el canciller Tomás Moro y el juez Eduardo Coke, como Savigny y Thibaut, Jhering y Gierke, Domat y Pothier, Cambáceres y Napoleón, García Goyena y Gómez de la Serna, Alonso Martínez y Durán y Bas, han sido representantes o vanguardia de grandes movimientos de ideas, por los que han combatido hasta la victoria, la derrota o la muerte.

Federico de Castro (1984, p. 513).

* Abogado en ejercicio. Discípulo del Profesor Dr. José Delgado Pinto en Salamanca. Licenciado en Derecho con Premio Extraordinario, Universidad de Alcalá (España). Curso de postgrado en Organización Territorial del Estado del INAP (Ministerio español de las Administraciones Públicas). Egresado del doctorado por la Universidad Autónoma de Madrid. Coautor del libro Recopilación de Jurisprudencia sobre Medio Ambiente publicado por el Ministerio español de Obras Públicas, Transporte y Medio Ambiente. Las opiniones expresadas por quien suscribe son única y exclusivamente responsabilidad personal.

1. Introducción

Constituye un privilegio aunar trabajo y *logos* (sentido), laborando en una rama del Derecho, a la cual la conciencia personal¹ tiene en gran estima por su importancia para la supervivencia de la especie humana.

En el presente texto, brindaremos una propuesta acerca de lo que es y lo que puede llegar a ser el proceso de asesoría jurídica en el Tribunal Ambiental Administrativo y, en general, en los órganos del Ministerio de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones (MINAET).

2. Lo que no es el proceso de asesoría jurídica

Lo que se refiere en el presente acápite es conocido por cuantas personas coordinan la labor ministerial, pero resulta imprescindible hacerlo explícito para la lectora² en general:

1. La labor de asesoría jurídica no es la de una máquina contestadora de consultas legales. Es cierto que gran parte de la labor de una abogada del tribunal o de otro órgano del MINAET representa responder todo tipo de consultas y revisar documentos. Sin embargo, por más relevante que ello sea, no constituye sino una más entre sus muchas funciones.
2. Tampoco es una *máquina sofisticada* que presta servicios jurídicos, pues su labor tiene alma, vida y corazón; elabora valores jurídicos y convive con ellos (Larenz).
3. Está lejos de ser una fábrica de pretextos jurídicos –como los no juristas que creen que nuestra labor consiste en buscar artificios impropios para justificar intereses creados– pues nuestra labor se ciñe a, y es juzgada por, la técnica jurídica con sus reglas de argumentación, además de sustentarse en sólidos principios éticos³.

¹ . Hablamos de sentido como la necesidad más importante del ser humano en la línea sostenida por la tercera escuela vienesa de psicoterapia protagonizada por Viktor Frankl. En esta línea, Frankl (204) y Noblejas (2007). En dichas obras se analiza, asimismo, la relación entre sentido y conciencia personal, siendo ésta el órgano que lleva al encuentro del sentido personal.

² . Se emplea el género femenino abarcando simultáneamente el masculino.

³ . Véanse al respecto los capítulos del siguiente libro redactados por Fernández (1998).

4. Nuestro trabajo no consiste en manifestar el poder político o de otro tipo, pues el Derecho es camino de justicia (*derekh torah*), no esclavo de intereses partidistas ni de plutocracias o de decisiones del poder⁴ (Capella, 2004 y Antillón, W., 2001). El Derecho es *guía y maestro*; marca el camino hacia la rectitud, y no es lacayo ni esclavo del poder, como pretenden aquellas modernas escuelas de jurisprudencia que hacen del ordenamiento una función del poder. Esto tendría catastróficas consecuencias para el ambiente a nivel mundial.

Dado que la actividad de asesoría jurídica al tribunal no se corresponde a lo anteriormente planteado, surge la necesidad de tratar el tema en profundidad. Para ello el primer paso consiste en establecer el fundamento del proceso.

3. El fundamento del proceso de asesoría jurídica

En un plano axiológico (como se ha indicado), el Derecho Ambiental, como el Derecho en general, no debe ser considerado una emanación del poder⁵, sino que lo condiciona, lo engendra, le brinda o resta legitimidad (De Castro, 1984, p. 33 y s.), lo encauza y arrastra para acercarse a la justicia. Con ello el Derecho se concibe exclusivamente desde la óptica de su fundamento teológico (De Castro, 1984, p. 487). El Derecho se encuentra de manera inescindible arraigado en la torah o lex aeterna. Sin este fundamento, hay arbitrio o violencia, pero nunca Derecho.

En lenguaje tradicional, siguiendo a Santo Tomás, se afirma que la lex aeterna (“ley de Dios”), contiene las reglas del mundo natural y las reglas que rigen el mundo moral

⁴ . En contraposición a esta tesis, De Castro (1984, p. 486 y 487): “Desde el Renacimiento, la pérdida de estima que sufre el Derecho y la profesionalización de los juristas hacen cambiar su consideración social [de los juristas]. Una concepción jurídica que desconecta al Derecho de la Justicia y lo pone al servicio de los poderosos, reduce a los juristas a la condición servil de leguleyos. Después, el nuevo valor que adquieren las artes liberales (el saber por el saber) harán que, primero, los humanistas miren con desdén a los hombres de leyes, dedicados a labores más prácticas y lucrativas; el cultivo de las ciencias naturales y exactas determinará luego, en el mundo moderno, una nueva depreciación de todo lo jurídico. La figura del jurista ha pasado a segundo plano, y la sociedad no ve en ellos más que a abogados, escribanos y alguaciles. La España moderna es, en cambio, el pueblo que, después de Roma, ha debido más a los juristas”. Para que los juristas vuelvan a recuperar su posición, propugna De Castro una vuelta a los principios naturales, conectando indisolublemente el Derecho a la lucha por la Justicia, concibiendo el Derecho necesariamente desde su fundamento teológico.

⁵ . Tras citar la célebre frase de Trasímaco, mi maestro José Delgado Pinto la refutaba explicando que, para que hablemos de Derecho, incluso el poder ha de buscar la cooperación de los subordinados, en la ausencia de lo cual habría acciones violentas, pero no un orden jurídico complejo que solo se da en caso cuando se busca y obtiene la cooperación de los subordinados. Sobre la base de este primer escalón señalado por el maestro, nosotros agregamos por nuestra cuenta un segundo fundamento precisamente en el fundamento teológico que especificamos. No es solo que el poder jurídico se base en la cooperación, sino también que tiene que hacerlo, pues por definición no puede ser Derecho cualquier regulación, sino aquella que lleve a la dignidad humana.

En sentido crítico, contra la tesis que hace del Derecho una mera función del poder, (Castán, 2005, p. 72 y ss.)

(incluyendo el Derecho). Por Derecho natural se entiende la *participación del ser racional* en la *lex aeterna* en la materia que concierne a la justicia. Ello significa que el Derecho natural se concibe como un componente de la *lex aeterna*, concretamente, como aquella porción que es accesible al ser racional en la materia referente a la justicia. En esta misma línea, el Derecho humano o positivo se resume por De Castro como *la reglamentación de la convivencia en sociedad, legitimada por su armonía con el Derecho natural*⁶.

⁶. De Castro (2005, p. 29): “El Derecho positivo puede ser definido como ‘la reglamentación organizadora de una comunidad, legitimada por su armonía con el Derecho natural’. Se recogen como características del Derecho positivo: su carácter específico de eficacia, de organizador y creador de una realidad social (el orden jurídico), y, por tanto, la necesidad de su vigencia (validez jurídica); su subordinación respecto de la ley eterna de la Justicia, que exige su propio carácter de Derecho, esto es, la necesidad de su legitimidad; por último, se indica en la definición que se comprenden dentro del concepto amplio de Derecho positivo a todos los actos que tengan tales características, sean o no normas jurídicas”. Prosigue: “Definir el Derecho como ‘conjunto de reglas de conducta o de normas’ sería una fórmula incompleta. El fin del Derecho positivo es la realización de la justicia en la organización humana. Se concreta en preceptos y se desarrolla en actos, y ambos forman el contenido del Derecho. La dependencia de todo acto (incluso del acto legislativo) respecto a una norma superior, en último término respecto a las reglas del Derecho natural [...] hará que se considere siempre a los actos en relación a un precepto y que, desconociendo su valor propio, se les estime como causa normativa (acto de decisión independiente) o como determinados por una regla formulada o sin formular (acto de decisión dependiente, sumisión). La ocultación del acto como nomotético o normado, no tiene razón de ser: el acto justificante y el acto justificado forman también parte del mundo del Derecho, y la vida jurídica trasciende del campo estricto de las normas”. Continúa: “La cuestión se presenta de otro modo, al tratar de reducir a cuerpo de doctrina una parte concreta del Derecho positivo; se le manifiesta entonces, del modo más inmediato, el elemento normativo (todo acto puede vérselo bajo el signo jurídico de una norma), y, sobre todo, aparece la exigencia (para la comprensión y la exposición) de llegar a una unidad sistemática, con la necesidad de homogeneidad en sus componentes. Es admisible y aconsejable, por ello, distinguir en tales casos entre Derecho como conjunto de normas [...] y orden jurídico, como complejo de normas y actos de Derecho, que ofrecerá el panorama total del mundo del Derecho [...]”.

Incluye, por tanto el Derecho, no solo el conjunto de normas vigentes o el haz de intereses tutelados, sino también su incidencia (de doble vía) en la sociedad, tanto a través de la conformación de actos jurídicos de toda índole, como el seguimiento diario o falta de obediencia cotidiana a las normas. El Derecho no consiste solo en normas, sino que incluye también la incidencia de estas sobre la realidad, y el modo en que ésta perfila la ejecución de las disposiciones. Por ello, parte inseparable del Derecho es la labor de los operadores jurídicos profesionales en la elaboración (y lucha por él) del Derecho. Todo ello orientado por el Derecho natural.

En un mundo donde la fe ha entrado en crisis, resulta imprescindible *traducir el anterior mensaje a categorías que sean significativas también para las personas no creyentes*. Consideramos que dicho mensaje sigue siendo de vital relevancia para el mundo actual, pues vale la pena conservar la conexión del Derecho medieval entre Derecho y ética (Castán, 2005, pp. 59 y 60)⁷, sosteniendo que el fin del Derecho es moralizar la sociedad. Ello no ha de ser entendido en el sentido de imponer una moral tradicional, sino del siguiente modo: ***El Derecho debe llevar a profundizar el compromiso ético con los derechos humanos***, empezando por los derechos de las personas más necesitadas.

Con el fin de traducir la concepción medieval del Derecho a categorías actuales, hemos de acudir al pensamiento de Erich Fromm, insigne filósofo y psicólogo, amplio conocedor del pensamiento hebreo. En su obra *Y seréis como d-oses*, Fromm⁸ efectúa una relectura de la Biblia hebrea desde la perspectiva de una persona no creyente, y detalla en profundidad el aporte que el texto implica para las personas no creyentes en la actualidad.

Para Fromm el concepto de “D-os” en la Biblia hebrea significa “la oposición a la idolatría”, entendiéndolo por “idolatría” todo sistema que legitima o justifica la violación de los derechos humanos⁹. Si trasladamos el concepto de Fromm en positivo, podríamos indicar

⁷. Asimismo p. 61: “[...] hay que reconocer que los aciertos de detalle que tengan en su haber los modernos sistemas jurídicos no compensan el fundamental defecto en que suelen incurrir la generalidad de ellos, a partir del siglo XVII, al romper o relajar los vínculos del Derecho con la moral. El secreto de un buen sistema jurídico radica en la conciliación del elemento metafísico y ético con el históricosocial. Ha de buscarse el doble contacto del Derecho con la metafísica y con la vida. Tarea de nuestros días es superar el unilateralismo en la concepción del Derecho a que conducen, en opuestos sentidos, tanto las escuelas racionalistas, normativistas y conceptualistas, como las posteriores y antagónicas posiciones vitalistas e irracionalistas”.

⁸. Fromm (1981).

⁹. Incluye, pues, la Torah o Derecho en sentido amplio, las normas morales, los hábitos, el derecho en sentido estricto (halakhah), lo que uno hace para divertirse, la enseñanza a las nuevas generaciones, lo que uno hace para encontrar motivación en la vida, lo que se realiza para sobreponerse a las adversidades siguiendo adelante (resiliencia), el arte, la cultura (hagadah), etc. Todo esto es torah, porque el imperativo de los derechos humanos requiere todo un estilo de vida congruente con la causa, el cual abarque desde lo que uno hace cuando se levanta por la mañana hasta la última acción al dormir, incluyendo aquello a lo que dedicamos nuestros pensamientos. Todo eso es estilo de vida que debe ser estilo de vida por los derechos humanos.

que “amar a D-os” es amar el compromiso con los derechos humanos. Con esto en mente, podemos traducir los mensajes de la Biblia para las personas no creyentes en el sentido de que la torah o lex aeterna es el estilo de vida integral (que, como tal, implica la causa de los derechos humanos). El Derecho, en sentido estricto, protege coactivamente intereses jurídicos, orientado por los fines y principios que le marca el Derecho natural.

Decir en la actualidad que el Derecho ostenta una base teológica significa que el Derecho en sentido estricto debe elaborarse (“aplicarse” en lenguaje positivista superado) desde una concepción total de la vida que se encuentre arraigada en la causa por los derechos humanos.

Ya pasó el tiempo en el cual se pensaba que el Derecho era un “algo” como un “conjunto de normas” que está “fuera” de las personas y que es “aplicado” por los operadores jurídicos. Eran los tiempos del sueño del positivismo, cuando se creía que el conocimiento era “algo” que se hallaba fuera de las personas, y al cual ellas accedían por el pensamiento.

A partir de Nietzsche este sueño se desmoronó. Los pensadores consecuentes, estén o no de acuerdo con Nietzsche, comprenden que no existe un conocimiento independiente o separado de las personas con sus aptitudes, actitudes, cultura y valores, sino que el conocimiento representa un dato previo en el cual nos encontramos, y con el cual trabajamos, imprimiendo al mismo, de manera inevitable, nuestros valores.

Desde dicho marco teórico, consideramos que la elaboración del Derecho es un proceso del cual forman parte la cultura, aptitudes y actitudes, valores o antivalores propios de las operadoras jurídicas, en este caso, de las abogadas del Tribunal Ambiental Administrativo. Una abogada superficial, frívola, consumista, dará como resultado un Derecho superficial, frívolo y consumista. Una abogada profunda, seria y comprometida con el derecho humano a un ambiente sano dará como resultado una elaboración del Derecho en sintonía con la justicia.

Manifestar que el fundamento de la elaboración jurídica en el Tribunal Ambiental Administrativo debe ser un fundamento teológico quiere señalar que el compromiso con un estilo de vida integral, arraigado en los derechos humanos, ha de ser la base sobre la cual se realicen las diversas acciones que tengan lugar mediante el proceso de asesoría jurídica en el tribunal, incluyendo la determinación de lo que debe ser el papel de dicho proceso.

Hoy nos encontramos en un mundo enfrentado a un dilema: holocausto ambiental o desarrollo sostenible. Si continuamos viviendo, produciendo y consumiendo como hasta ahora, provocaremos un holocausto ambiental a las generaciones subsiguientes, quienes vivirán en el verdadero infierno (en el cual ya se encuentran millones de personas). Es esto,

El derecho, en sentido estricto, viene a ser aquella porción de la torah consistente en el conjunto de intereses humanos que deben ser protegidos – incluso coactivamente – con el fin de avanzar en el proceso de traer el respeto a los derechos humanos en el mundo.

o es el desarrollo sostenible, el cual implica un gran cambio para todos nosotros. Esto es a lo que nos enfrentamos, y las asesoras jurídicas no pueden permanecer neutrales. O vamos por el desarrollo sostenible o la inercia nos conducirá al holocausto.

Las implicaciones de lo anterior son claras: el proceso de asesoría jurídica debe anclarse a su fundamento, y a partir de este diseñar sus criterios de actuación¹⁰:

desde la selección de personal¹¹ a contratar, pasando por la forma de motivar al mismo, las pautas de dirección, y la manera donde se entienda cuál sea el papel de la actividad de asesoría jurídica en el Tribunal y en el MINAET¹². Así, estaremos vinculando el ejercicio del Derecho ambiental con el de la misión de vida.

4. El concepto de proceso de asesoría jurídica en el TAA

Para responder al reto anteriormente enunciado, el proceso de asesoría jurídica no ha de limitarse a asumir un papel pasivo de responder consultas y recursos, y debe tomar un rol activo (Castán, 2005, p.68). Se trata de un papel directivo.

La lucha por implantar un rol activo en el proceso de asesoría jurídica ha de tomar principio en el mismo corazón de cada abogada. Esta ha de decidir hacer de sí misma una profesional en la lucha por el derecho. Si, como señaló Jhering, la lucha por el interés que se quiere proteger (o mantener protegido) es el motor del Derecho en su creación y elaboración (“interpretación”, “aplicación”), y es lo que mueve a cada habitante en su quehacer diario, entonces se sigue que **la abogada es, precisamente, la profesional especializada**

11. De Castro (1984, p. 489 y 490): “Cuando la ciencia del Derecho, la interpretación y aplicación jurídica se convierten en una mecánica silogística, se puede decir que la tragedia del jurista está en atenerse a la ley injusta. Pero a la luz del concepto verdadero del Derecho, la situación del jurista es otra. No tiene que sacrificar su propia alma en el altar de la mala ley. Al contrario, su vida será de lucha por la mejor organización de la comunidad. Si la profesión del Derecho fuese esclavitud hacia las reglas frías de un Estado, en el que la Moral y la Justicia han de callar, sólo tristeza y compasión merecerían sus cultivadores. Mas en la concepción jurídica española tienen una función constructiva y militante”.
Prosigue: “Ninguna función [...] ha sufrido más en su prestigio durante el dominio de las ideas materialistas y positivistas. El romanticismo artístico monopoliza para el artista el sentido creador; la ciencia naturalista reserva el cultivo de la verdad al conocimiento reductible a fórmula matemática. Se excluye así al jurista de los dos únicos valores en los que el materialismo dice creer. Cuando se desconoce la existencia de la Justicia no puede reconocerse la significación de sus servidores”.

¹⁰ . De Castro (1984, p. 488): “Las profesiones esenciales al Estado, las inherentes a su vida, requieren independencia social; que les separe, aisle y defienda de caer al servicio de intereses extraños o contrarios. La fortaleza y unidad de un Estado se mide por el grado de fuerza moral y estabilidad social en que se afirma la lealtad de sus servidores”.

Continúa: “La profesión del jurista conviene a los hombres que sienten la vida de la Nación como una comunidad, cuya organización hay que servir, en servicio a España. Su oficio es la búsqueda de la verdad, y su finalidad, la realización de la Justicia. Su obra no recae sobre materia muerta, sino sobre la sociedad, entre las pasiones, intereses y apetitos de los hombres. El Estado es el objeto de su primera atención; del caos y del desorden nace la paz jurídica; sobre el poder de los más fuertes se impone la Justicia; los intereses materiales se someten a la jerarquía de los valores espirituales. La tarea del jurista es difícil: dirigir y encauzar las fuerzas sociales; de grave responsabilidad: a su cargo está el mecanismo del Estado; pero de alta dignidad y general utilidad [...] El jurista está especializado en la realización del Derecho. Necesita tener vocación y una educación profesional” (los énfasis no son del original).

Para la selección de personal y la motivación del ya contratado, podemos asumir como aspiración que cada abogada reúna las características que De Castro exige al teórico: independencia, autoridad doctrinal y responsabilidad (p. 514).

12. Si el Derecho fuera un ente que se aplica mecánicamente sin más, todo lo anterior no tendría relevancia, pues serían indiferentes los valores de quien es elegida como abogada para el tribunal, su motivación y caracteres, y el papel de la asesoría jurídica sería cualquiera de los indicados en la lista que figura en el Apartado II del presente documento. Esto que criticamos representa el paradigma tradicional, y el que inspira gran parte de la actuación de las asesorías jurídicas de los poderes públicos y privados en el mundo. Las asesorías jurídicas se dedican a “aplicar” normas, y al hacerlo vamos derechos al holocausto ambiental, del mismo modo (salvando las distancias) que las asesorías jurídicas en la Alemania nazi se dedicaban a “aplicar” normas, y “aplicando” normas permitieron el holocausto.

Dado que nuestro compromiso con los derechos humanos nos motiva a luchar contra ese holocausto que estamos causando, hemos de cambiar muchos esquemas jurídicos tradicionales, de la mano de reconocidos maestros que también abandonaron el positivismo tradicional. Este cambio nos lleva a redimensionar el papel de las asesorías jurídicas en el Tribunal Ambiental Administrativo y, en general, en el MINAET.

En esta línea, señala De Castro (1984, p. 513 y 514) que: “La fortaleza del Estado se mide, externamente, por la eficiencia de su máquina guerrera; internamente, por el orden y la unidad; conseguirlos es misión de los juristas”; dentro de este orden y unidad está implícito, en el pensamiento de De Castro, la realización de la misión del país (véanse en tal sentido las citas anteriores de este autor), con lo cual se fundamenta el papel activo del proceso de asesoría jurídica que propugno.

en la lucha por el derecho. Desde una consideración axiológica, esta lucha por el derecho no debe ser por cualquier derecho, sino por el Derecho que lleve a un mayor grado de respeto a los derechos humanos y, por tanto, a evitar el holocausto ambiental inminente.

Si suficientes abogadas llegan a asumir lo anterior como misión de vida, el proceso de asesoría jurídica podría constituirse, junto a las juezas, como el centro del tribunal, centro especializado en la lucha por el derecho del desarrollo sostenible. Pero no solo esto: *además pesa sobre el proceso una especial vocación para colaborar con la honorable coordinadora de la Dirección Jurídica del MINAET en la lucha pacífica por el derecho a nivel ministerial, haciendo del MINAET el corazón del desarrollo sostenible del país en mayor grado.*

En esta línea, podemos definir el proceso de asesoría jurídica en el tribunal como la actividad especializada, realizada por las abogadas en el Tribunal Ambiental Administrativo que, como tal, consiste en la lucha profesional por el derecho orientada a una

*idea de vida*¹¹, siendo esta el compromiso con el desarrollo sostenible¹² a nivel nacional, y en especial, en materia de daño ambiental.

5. Excurso sobre la vocación costarricense

Antes de realizar un análisis preliminar en torno a cuáles pueden ser la visión y misión del proceso, es necesario efectuar un paréntesis en la exposición para resumir brevemente cuál considero que es el papel de nuestro país en el concierto de naciones, y cómo ha de competir internacionalmente.

Al respecto conviene tener bien presente que Costa Rica no puede competir con Centroamérica, ni con Extremo Oriente, en salarios bajos, tampoco en disminución de contribuciones sociales, pues afortunadamente contamos con un sistema sanitario estable. En seguridad jurídica, sería problemático competir, pues las dictadoras explícitas o encubiertas ofrecen mucha más estabilidad en el Derecho y en su elaboración jurisprudencial. No podemos competir en muchos otros rubros.

En lo que podemos competir con éxito es en el valor agregado de los productos y servicios realizados en el país, incluyendo en ese valor agregado aspectos tan actuales como la alta tecnología y el equilibrio ambiental. Al respecto Costa Rica puede y debe aprovechar su experiencia ambiental y además el que la normativa vigente haga obligatorios altos niveles de protección al medio, para destacar en esta materia sus productos y servicios. Recordemos que los criterios ambientales son cada vez más importantes a nivel mundial (véanse los Códigos de Buen Gobierno Corporativo de las sociedades que cotizan en bolsa a nivel europeo y norteamericano), y serán cada vez más relevantes como filtro de acceso a los mercados del mundo desarrollado. Es aquí donde radica una oportunidad que nuestro país puede aprovechar decisivamente para obtener una ventaja competitiva respecto a sus vecinos.

6. Visión y misión del proceso de asesoría jurídica en el TAA

En el ámbito de lo anteriormente indicado, hemos de formular el marco de pensamiento donde se puede encuadrar el proceso de asesoría jurídica en el tribunal. Como alguien ha señalado, podemos definir la visión de una actividad o proceso como *la capacidad de imaginar el entorno (competencia, mercado, relaciones) en un momento determinado*. A mi juicio, esto hace especial referencia a diagnosticar adecuadamente el estado actual del mercado o de las relaciones, y a imaginar, en el futuro esperado, cómo será la situación,

¹¹ . Aquí se une el concepto de “lucha por el derecho”, de Jhering, junto a la tesis de De Castro (véase la primera cita del presente documento) en el sentido de que la lucha es no solo por un interés a corto plazo, sino también por una idea de vida, es decir, por un proyecto nacional, a largo plazo.

¹² . Desarrollo fundamentalmente en términos cualitativos y no tanto cuantitativos.

partiendo del presente y de las tendencias hacia el futuro que marcan la actualidad de hoy en día.

En tal sentido, partiendo de lo indicado en el apartado anterior, percibimos una disonancia entre la vocación del país y el estado actual del ambiente en el territorio nacional, incluyendo los productos y servicios que se generan en el mismo. En la respuesta a dicha divergencia, radica la visión que proponemos. Podemos enfocarnos en dos de los aspectos relevantes de la disonancia señalada: 1) Inicio de numerosos proyectos sin contar con la evaluación de impacto ambiental aprobada que realmente se corresponde de acuerdo con los requerimientos técnico-ambientales y jurídicos vigentes, lo cual causa con ello daño ambiental. 2) Ausencia de planificación territorial y del desarrollo con variable ambiental incorporada, con agotamiento real o potencial de recursos, incluyendo falta de análisis regionales de efectos ambientales acumulativos.

La visión del proceso de asesoría jurídica en el tribunal consiste en contribuir, mediante la pacífica lucha por el derecho, a brindar en la presente situación una respuesta a la necesaria consolidación de Costa Rica en el mercado mundial, como un país generador de productos y servicios con valor agregado de equilibrio ambiental.

El concepto de misión que seguimos representa determinar en qué lugar queremos que nuestra institución se coloque en el futuro, dentro del entorno que esperamos que se dé en aquel futuro donde aspira a estar nuestra institución.

En este sentido, la misión consistiría en contribuir, mediante la lucha profesional por el derecho, en las labores del MINAET, promoviendo la planificación territorial y del desarrollo con variable ambiental incorporada, así como generando el marco de seguridad jurídica requerida para que el tribunal dé respuesta adecuada al daño ambiental.

7. El papel del proceso en relación con el MINAET

El papel propuesto del proceso de asesoría jurídica en el tribunal, en relación con el MINAET, se fundamenta en lo siguiente:

1. De los artículos 11 (carácter de servidoras de las funcionarias, con el deber implícito de cooperar cuando lo requiera el servicio a la ciudadana) y 50 de la Constitución Política (derecho a un ambiente sano que obliga a las funcionarias a coordinar cuantas veces se requiera para proteger dicho derecho), se desprende el principio de coordinación entre los órganos públicos y las servidoras públicas. Dicho principio es un principio general del derecho de rango constitucional.
2. En materia ambiental, dicho precepto se desarrolla en el principio de coordinación que anima la Ley Orgánica del Ambiente (LOA - artículo 4, inciso e).

3. La misión institucional del Tribunal Ambiental Administrativo radica en tomar las medidas ambientales adecuadas para prevenir, reparar o compensar el daño ambiental (preceptos 103 a 112 LOA). La realización masiva de proyectos individuales en zonas sin planificación del territorio o de efectos acumulativos con variable ambiental incorporada genera daños al ambiente, con lo cual se bordea el ámbito competencial propio del tribunal.

4. En el Tribunal Ambiental Administrativo, se reúne una serie de características que hacen de su proceso de asesoría jurídica un proceso especialmente capacitado para contribuir mucho a la lucha por el derecho de parte de todo el MINAET, cooperando bajo la dirección de la honorable licenciada coordinadora de la Dirección Jurídica del MINAET. Estas características especiales son las siguientes:

a. Conocimiento práctico de una vasta cantidad de materias jurídicas relacionadas con el ambiente y la salud.

b. Trato con el público, personas desarrolladoras y denunciantes, de modo que conoce ambas caras de la moneda.

c. Conocimiento especial de la realidad ambiental costarricense y sus retos a través de la labor de campo. Las abogadas del tribunal realizan inspecciones asiduas y, a través de las mismas, disponen de una experiencia directa de la situación ambiental costarricense.

d. Estatuto de desconcentración e independencia, con lo cual se dispone de una perspectiva especial de lo ambiental (simultáneamente externa e interna), de modo que puede analizar la realidad con mucha independencia y profundidad.

Todo lo anterior ofrece una oportunidad única e irrepetible para que el proceso de asesoría jurídica en el tribunal sea un apoyo para la honorable licenciada coordinadora de la Dirección Jurídica del MINAET, para contribuir a la lucha por el derecho que realiza el MINAET.

Muchas ciudadanas consideran que la Administración Pública necesita un apoyo especial para configurar un modelo de país más claro al y a la habitante, donde se especifique de manera más accesible a toda la población qué tipo de país deseamos y hacia dónde nos encaminamos.

Pues bien, ***la coyuntura actual ofrece una oportunidad sin igual al MINAET para asumir ese puesto de liderazgo*** de cara a la ciudadana, coordinando y promoviendo la planificación territorial y del desarrollo con la incorporación de la variable ambiental, llevando a un acercamiento real al paradigma del desarrollo sostenible¹⁵.

15. Como se señaló más arriba, este cometido se confirma no solo con el conocimiento de la normativa vigente con sus requerimientos diarios al Ministerio, sino también con otros factores como la experiencia de las asesoras en la jurisprudencia de la Sala Constitucional; es decir, en lo que la máxima autoridad interpreta y dispone que han de ser las misiones de los órganos del MINAET. A ello se unen la experiencia y la constatación de las condiciones que perfilan la realidad del país, y el contacto continuo con proyectistas, afectados y personas interesadas en el ambiente, y demás aspectos antes reseñados.

8. El papel del proceso dentro del tribunal. Marco interno¹³

El proceso de asesoría jurídica como actividad profesional especializada en la lucha por el derecho hacia el desarrollo sostenible, debe contribuir en la labor de mantener activamente los logros de un marco interno de seguridad jurídica y justicia ambiental. Para ello, debe liderar en los siguientes campos:

1. Las propuestas a las juezas para la actualización permanente del modelo de efectividad organizacional del tribunal son las siguientes:
 - a. Visión, misión y objetivos.
 - b. Plan de Acción Estratégico.
 - c. Estructuras internas, tanto organizativas como informales o de otra índole.
 - d. Decisiones sobre gestión del conocimiento y la tecnología.
 - e. Acciones referentes a clima y cultura organizacional.
2. Actualización permanente de los procedimientos internos, incluyendo propuestas a las juezas de aprobación de modelos.
3. En relación con lo anterior, liderazgo de acciones de control interno.
4. Promover acciones de mejora regulatoria.
5. Apoyo a las juezas.
6. .Labor permanente de apoyo en materia de motivación y ética ambiental para las funcionarias.
7. .Integrarse junto al personal técnico en el estudio y elaboración de los borradores de resoluciones para ser remitidos al análisis y aprobación de las juezas.

Lo anterior resulta sumamente importante. Utilizando términos gráficos, podríamos indicar que en muchas instituciones públicas el asesoramiento jurídico, aunque se realice dentro del mismo órgano, reviste un carácter externo respecto a la actividad técnica, como el de una escultora que recibe la materia prima (el material técnico) y se limita a darle forma

¹³ . De Castro (1984, p. 491): “La máxima seguridad para el particular y para el Estado no está en minuciosas leyes, que pueden quedar en letra muerta, sino en juristas que sepan hacerlas cumplir conforme a su espíritu” (los énfasis no son del original).

jurídica. Ello sería de esta manera, si las funcionarias en materias técnicas suministraran a la abogada un proyecto de resolución juntamente con las consultas que tengan sobre ella, y esta se limitara a corregir la propuesta y a contestar las inquietudes. Pero esto no sucede en el tribunal, pues el proceso que culmina en una resolución es mucho más complejo.

Tampoco se compara la labor de las abogadas del MINAET a la de una comadrona (vid. mayéutica) que se acerca a la funcionaria técnica y le ayuda a dar a luz una resolución. La labor de las juristas el MINAET es mucho más interna.

En realidad, la tarea de las abogadas del MINAET no deviene externa a la actividad de las funcionarias expertas en materias científicas, sino que su participación es completamente a lo interno. La abogada no es una escultora ni una comadrona respecto al proceso técnico; es en realidad, a la vez madre-y-padre de las resoluciones, en completa coparticipación con las funcionarias científicas. El aporte jurídico se integra y se disuelve completamente dentro del aporte científico, y ambos elementos, técnicos y jurídicos, dan a luz una entidad completamente nueva, la resolución.

Lo anterior contrasta con el tipo de asesoramiento que realizan los órganos respetables como la honorable Procuraduría General de la República. Por su propia naturaleza, la intervención de esta resulta totalmente externa y se ciñe a cuestiones que se le formulan expresamente en términos generales. Por ello, las labores propias de las abogadas del MINAET no son susceptibles de ser objeto de consulta vinculante a la Procuraduría, por tratarse de labores radicalmente diferentes¹⁴.

9. El papel del proceso dentro del tribunal. Marco externo

Se incluyen, entre otras, las siguientes acciones en la presente propuesta:

1. Asesoramiento y colaboración permanente a las juezas para fortalecer en lo externo el ámbito competencial propio del TAA.
2. Asesoramiento y colaboración permanente a las juezas ante los recursos de amparo u otros.
3. Elaborar propuestas actualizadas de Plan de Relaciones Externas, configurando alianzas estratégicas con las instituciones que corresponda.

¹⁴ . El aporte de la abogada del MINAET está imbricado con el criterio de la funcionaria científica en una unidad superior que es la resolución, en la que ya lo legal y lo técnico resultan inseparables. Si la Procuraduría emite criterio sobre lo que son propiamente las labores de la abogada, estaría pronunciándose (también) sobre un asunto específico (caso concreto), lo cual resulta vedado por el artículo 4 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

4. Conferencias periódicas sobre motivación y ética ambiental.
5. Propugnar de lege ferenda la creación de normas mejores y más justas, tanto en lo que respecta al tribunal, como en lo referente al ambiente en general.
6. Opinar sobre otros proyectos de ley o reglamento que resulten de interés.
7. Asesoría y apoyo permanente a las juezas en el variado espectro de situaciones y oficios complejos que se reciben en el tribunal.

10. Consecuencias de lo anterior

La propuesta que se formula en el presente documento para la actividad o proceso de asesoría jurídica en el Tribunal Ambiental Administrativo requiere, para ponerla en marcha, una labor de fortalecimiento:

1. Empieza por la necesidad de contar con más abogadas seleccionadas de acuerdo con los criterios anteriormente referidos, y disponer lo pertinente respecto a su coordinación. Todas las abogadas del tribunal han de realizar labores variadas, con el fin de no perder contacto con el ejercicio práctico cotidiano del Derecho Ambiental. Sin embargo, de manera indudable, se requiere más personal jurista para enfrentar todas estas responsabilidades. Empero, ello será rentable para el Ministerio.
2. Labor permanente de motivación al personal jurista y no jurista. El tema de cómo motivar al personal y la fluida relación entre ética y motivación podrán ser tratados en otro artículo.
3. Apertura de los actores sociales al compromiso con el ambiente, empezando por lo financiero, como se ha referido en el presente documento. Dentro de estos actores, incluimos a la Asamblea Legislativa, al Gobierno en general incluyendo el MINAET, la ciudadanía, las personas empresarias, las ONG, etc.

11. Beneficios de la propuesta

En caso de que se cumpla con lo anteriormente indicado, el país podría acercarse a la pugna por los siguientes objetivos:

1. Lo ya indicado respecto a hacer factible la competitividad internacional de los productos y servicios generados en el territorio nacional por su valor agregado de equilibrio ambiental. Acceso a mercados internacionales y entrada a la órbita de los negocios reservados a los indicados en los Códigos de Buen Gobierno Corporativo.
2. Evitar la pérdida de imagen internacional que sufre el país al divulgarse en lo externo sus problemas ambientales. Hoy por hoy, nuestro país ya está perdiendo en el plano internacional su imagen de país ecologista.

3. Atraer más turismo e inversiones al fortalecer la imagen internacional del país como nación defensora de la naturaleza a todos los niveles, incluyendo sus procesos productivos.
4. Evitar las pérdidas millonarias (en dólares) que sufre anualmente el país por los proyectos suspendidos o que entran en vía lenta por contar con recursos de amparo (u otros procesos) pendientes, ya sea por iniciar labores sin evaluación ambiental aprobada o ya sea porque, aun teniéndola, su problemática se complica por efectos ambientales acumulativos, o por llevarse a cabo en zonas con problemas de recursos naturales (especialmente carencias de agua o susceptibilidad de contaminación de esta), sin contar con planificación del desarrollo o territorial con variable ambiental incorporada.
5. Evitar las pérdidas millonarias que se producirían si la Sala Constitucional llega a emitir para otras zonas del país (Guanacaste, por ejemplo) una orden de paralización de actividades nuevas similares a la que emitió en su momento para Poás (voto 2004-01923. Véase, asimismo, lo que sucedió, en Guanacaste, con la sentencia número 2008-18529).
6. Evitar otros motivos, el retardo de trámites y otras fuentes de pérdidas.

12. Conclusiones

Con lo expuesto en la presente propuesta, se han mostrado las razones de todo tipo que podrían llevar al proceso de asesoría jurídica en el Tribunal Ambiental Administrativo a lo siguiente:

Bibliografía resumida

Alonso García, E. y Lozano Cutanda, B. (Directores). (2006). *Diccionario de Derecho ambiental*. Madrid: Iustel.

Antillón, W. (2001). *Teoría del proceso jurisdiccional*. San José: IJSA.

Capella, J. R. (2004) *Fruta Prohibida*. Madrid: Trotta.

Castán Tobeñas, J. (2005) *Derecho civil español, común y foral*. Tomo I Vol. 1, Madrid: Reus.

_____. (1947). *Teoría de la aplicación de investigación del Derecho*. Madrid: Reus.

Cuyás Palazón, M. (2007). *Urbanismo ambiental y evaluación estratégica*. Barcelona: Atelier.

De Castro, F. (1984). *Derecho Civil de España*. Madrid: Civitas,

Fernández Rodríguez, T.-R. y Nieto García, A. (1998). *Del Derecho y del revés*. Barcelona: Ariel.

Frankl, V. (2004). *El hombre en busca de sentido*. Barcelona: Herder.

Fromm, E. (1981). *Y seréis como d-oses*. Barcelona: Paidós.

Lasagabaster Herrarte, I. et ál. (2007). *Derecho ambiental. Parte General*.

Bilbao, Lete-IVAP, Lozano Cutanda, B. (2007) *Derecho ambiental administrativo*. Madrid: Dykinson.

Noblejas de la Flor, M. Á. (2007). *Palabras para una vida con sentido*. Bilbao: Desclée de Brouwer.

Serrano, J. L. (2007). *Principios de Derecho ambiental y ecología jurídica*. Madrid: Trotta.

1. Colaborar con el MINAET en su labor de avanzar en la competitividad internacional del país. Forjar su visión como aquella de contribuir, mediante la pacífica lucha profesional por el derecho, a brindar una respuesta a la necesaria consolidación de Costa Rica en el mercado mundial, como un país generador de productos y servicios con valor agregado de equilibrio ambiental.
2. Colaborar con el MINAET en el compromiso con el desarrollo sostenible de la nación a través de la coordinación y promoción de la planificación territorial y del desarrollo con la variable ambiental incorporada. Tomar como su misión contribuir, mediante la lucha profesional por el derecho, en las labores del MINAET, promoviendo la planificación territorial y del desarrollo, así como brindando el marco de seguridad jurídica requerida para que el Tribunal dé respuesta adecuada al daño ambiental.
3. Continuar asumiendo un papel activo dentro del Tribunal Ambiental Administrativo, creando un marco de seguridad jurídica y justicia ambiental referente al daño ambiental, tanto en lo interno del tribunal, como en lo externo del mismo.