

07 de junio de 2019

DM-MAG-553-2019

Señora
Catalina Crespo Sancho
Defensora
La Defensoría de los Habitantes

Estimada señora:

Reciba un cordial saludo y aprovecho para desearle muchos éxitos al frente de tan importante institución y ponernos a las órdenes para colaborar en lo que esté a nuestro alcance con las funciones que desarrolla la institución a su cargo.

En atención a su oficio DH-387-2019 del 23 de mayo de este año, me permito dar respuesta a sus consultas, sin embargo y de previo a ello, me permitiré exponerle algunos aspectos generales sobre las competencias institucionales en materia de registro, uso y control de sustancias para uso en la agricultura, así como aclarar y refutar respetuosamente algunos de los conceptos y afirmaciones incluidos en oficio DH-387-2019.

En primer término, permítanos manifestarle que discrepamos de su afirmación: **“la aplicación de agroquímicos ha evidenciado su impacto en la salud humana y en el medio ambiente, afectando el pleno disfrute de derechos fundamentales, tales como el derecho a la salud, el derecho a una alimentación adecuada y a un ambiente sano y libre de contaminación”**.

Con todo respeto para su persona y para la Defensoría de los Habitantes, estimamos que dichas afirmaciones son injustas con un sector como el agropecuario; sector que gracias al trabajo constante y al manejo responsable en el control de las plagas y enfermedades que afectan de las actividades productivas agropecuarias, ha logrado constituirse en un sector de la economía, que genera riqueza, empleo y bienestar a los habitantes de nuestro país.

En una zona geográfica como la que tiene Costa Rica, las plagas y enfermedades que afectan los cultivos es mucho mayor que las de otras zonas, pues por las condiciones agroecológicas de nuestro país, las amenazas de plagas es constante y demanda el uso de diferentes tecnologías para su prevención, combate y erradicación, de ahí que el uso de agroquímicos no solo es necesario sino fundamental para mantener la rentabilidad de los cultivos y sobre todo para garantizarnos la producción de alimentos, productos hortícolas y frutícolas para mercado local y para la exportación; por ello y en mi condición de Ministro de Agricultura y Ganadería, debo refutar sus injustas e infundadas afirmaciones, pues el MAG en materia de registro, uso y fiscalización de los plaguicidas agrícolas ha sido sumamente responsable y cuidadoso, prueba de ello es que a la fecha, ni el MINAE, ni el Ministerio de Salud o la Defensoría de los Habitantes, han logrado demostrar, ante la jurisdicción contenciosa administrativa (que es donde corresponde), que alguno de los productos de uso agrícola registrados por este Ministerio supone un riesgo inaceptable para la salud, el

ambiente o la agricultura, entonces no podemos aceptar que usted afirme que **“la aplicación de agroquímicos han evidenciado su impacto en la salud humana y en el medio ambiente, afectando el pleno disfrute de derechos fundamentales, tales como el derecho a la salud, el derecho a una alimentación adecuada y a un ambiente sano y libre de contaminación”**

Le recuerdo que en reiterados dictámenes vinculantes de la Procuraduría General de la República y sentencias de la Sala Constitucional, han sido consecuentes en el sentido de que en el supuesto de que un producto de uso en la agricultura suponga un riesgo inaceptable para la salud o el ambiente, existen las vías jurisdiccionales para plantear los procesos de lesividad que correspondan para que se anule el registro y se suspenda (aún de manera precautoria) la comercialización y el uso de ese plaguicida.

Esa posición, de la Sala y de la Procuraduría es coincidente con lo que hemos venido expresando, en el sentido que todo registro otorgado puede ser revocado o anulado, obviamente mediante el proceso de lesividad, si se demuestra que tiene riesgo inaceptable para la salud o el ambiente y dentro de ese proceso puede pedirse medidas cautelares que impliquen la suspensión en la importación, comercialización y uso de ese plaguicida, hasta que se anule su registro

Señora Defensora decir que **“la aplicación de agroquímicos ha evidenciado su impacto en la salud humana y en el medio ambiente, afectando el pleno disfrute de derechos fundamentales, tales como el derecho a la salud, el derecho a una alimentación adecuada y a un ambiente sano y libre de contaminación”** no solo carece de sustento técnico, científico y jurídico, sino que además es una afirmación muy grave; en efecto, la Defensoría hace una afirmación que no está sustentada debidamente.

Es importante recordar que uno de los objetivos de la Ley de Protección Fitosanitaria es regular el uso y manejo de sustancias químicas, biológicas o afines y equipos, para aplicarlas en la agricultura; **asimismo, su registro, importación, calidad y residuos, procurando al mismo tiempo proteger la salud humana y el ambiente**, por ello las normas jurídicas y técnicas relativas a la protección fitosanitaria, deben ser interpretadas de conformidad con el deber constitucional del Estado y de la sociedad en general de actuar en prevención del riesgo ambiental y de la salud tanto humana como animal y bajo esa orientación es que hemos procedido en el MAG.

Expresamente el legislador le confirió al Servicio Fitosanitario del Estado, órgano desconcentrado del Ministerio de Agricultura y Ganadería, la competencia para el logro de los cometidos de la Ley de Protección Fitosanitaria, dicha ley es una ley especial, de interés público y de aplicación obligatoria, y le asignó a ese órgano su competencia exclusiva y el poder –deber para controlar las sustancias químicas, biológicas o afines para uso agrícola, en lo que compete a su inscripción, importación, exportación, calidad, tolerancia, residuos, dosificaciones, efectividad, toxicidad, presentación al público, conservación, manejo, comercio, condiciones generales de uso, seguridad y precauciones en el transporte,

almacenamiento, eliminación de envases y residuos de tales sustancias; asimismo, controlar los equipos necesarios para aplicarlas y cualquier otra actividad inherente a esta materia.

La Ley de Protección Fitosanitaria establece expresamente que todas las sustancias químicas, biológicas o afines y los equipos de aplicación para uso agrícola, deberán inscribirse en el registro que el Servicio Fitosanitario del Estado creará para disponer de información sobre las características de estos y velar por su correcta utilización en el país, según los requisitos que se señalarán en el reglamento a la Ley de Protección Fitosanitaria.

Lo expuesto deja claramente establecido que por imperativo legal corresponde al Ministerio de Agricultura y Ganadería, por medio del Servicio Fitosanitario del Estado (SFE), crear y administrar el registro de plaguicidas de uso agrícola, por lo que este órgano desconcentrado deberá contar con una estructura técnica, organizativa y administrativa que procure no solo la calidad y eficacia de los plaguicidas sino su seguridad, a efecto de que tanto el ambiente como la salud humana sean protegidos, garantizando que el uso de estas sustancias no representan riesgos inaceptables a la salud y el ambiente, cuando se utilice conforme a las recomendaciones de uso, esto por cuanto las funciones del Servicio Fitosanitario del Estado deben analizarse a la luz de los objetivos dispuestos por la Ley No. 7664 y no deben ampliarse a otros supuestos no contemplados en la misma.

Desde el punto de vista jurídico y de acuerdo con los artículos 2, inciso e), 4, 5 inciso o), 8 incisos b), e) y f), 23, 24, 30 y 33 de la Ley de Protección Fitosanitaria, así como los dictámenes, vinculantes, emitidos por la Procuraduría General de la República, en especial los números: C-171-2000 del 3 de agosto del 2000: (“Como se ha dicho, y ahora se reitera, las competencias atribuibles al Ministerio de Agricultura y Ganadería con respecto al registro fitosanitario son las que dimanan de la Ley No. 7664 de 8 de abril de 1997 y los reglamentos que de ella se deriven en desarrollo de su contenido, por lo que cualquier responsabilidad del Servicio Fitosanitario del Estado debe entenderse comprendida en este ámbito, es decir, a que los productos que en el registro se inscriban cumplan con las normas de seguridad, calidad y protección a la salud y al ambiente, así como todos y cada uno de los requisitos que legalmente se hayan fijado para su debida inscripción.”); el C-255-2009 del 9 de setiembre del 2009: (“Lo que sí está claro en la Ley 8702, en el último párrafo del artículo 14, es que es potestad del Servicio Fitosanitario del Estado, a efecto de garantizar que no se afecten la salud y el ambiente, solicitar, mediante resolución debidamente fundamentada, que el interesado aporte estudios toxicológicos, ecotoxicológicos, de eficacia biológica y los estudios de efectos sobre el medio abiótico, para la modalidad de registro de ingrediente activo grado técnico”) y el C-215-2013 del 10 de octubre del 2013: (“la Sala Constitucional ha reconocido el riesgo potencial que puede entrañar el uso de los plaguicidas para la salud humana, el ambiente, la sanidad vegetal y la competitividad del sector agrícola, y ha remarcado la necesidad de que las distintas actividades que hagan uso de estas sustancias estén “fuertemente” sujetas al poder de policía del Estado, para garantizar el derecho a la salud y al medio ambiente. Entre las medidas que el Estado ha adoptado para paliar esos efectos negativos de los plaguicidas, se encuentra la Ley de Protección Fitosanitaria, N. 7764 de 2 de mayo de

1997.”.... “El registro permite a la Administración fitosanitaria contar con información de las sustancias químicas, biológicas y afines para uso agrícola. Una información que es necesaria para el cumplimiento de las funciones del Servicio, tal como se deriva de la Ley y para el cumplimiento de las obligaciones que el Estado costarricense ha asumido en el plano internacional”).

Como bien lo señala la Procuraduría: “Condición legal de los registros realizados: A partir de que un plaguicida queda registrado el justiciable ha consolidado una situación jurídica, independientemente de si se hizo o no una debida integración del ordenamiento jurídico. Desde esta perspectiva, la Administración debe respetar ese derecho. Sobre el particular, en el dictamen N°. 017-2004 de 15 de enero del 2004, expresamos lo siguiente: “En lo referente al primer aspecto, tal y como lo expresamos en el dictamen C-120-2003, el acto normativo que crea el registro para la comercialización de alimentos no es más que una manifestación del régimen preventivo de libertades públicas. Por razones de salud, el Estado exige a los habitantes de la República el registrar sus alimentos, aditivos o materias primas en un registro, acto que constituye una conditio sine qua non para el ejercicio de la libertad de empresa o de comercio. Desde esta perspectiva, más que otorgar un derecho subjetivo a favor del justiciable, el acto de inscripción en el citado registro lo que implica es el cumplimiento de un requisito (remoción de un obstáculo) para poder desarrollar la libertad de empresa. Ahora bien, desde la óptica del administrado, desde el momento que se dicta el acto que ordena la inscripción del alimento, aditivo o materia prima, se consolida una situación y, es que, conforme con la normativa vigente, él ya está autorizado para comercializar el producto que ha sido registrado. Así las cosas, a partir de ese momento, frente a la Administración, el justiciable pueden ejercer la libertad de empresa y, por consiguiente, ha consolidado jurídicamente una situación ante aquélla.

“Ahora bien, si lo debe anular, para tal propósito tiene que seguir los procedimientos que fijan la Ley General de la Administración Pública o el nuevo Código de la Jurisdicción Contencioso-Administrativo, concretamente la nulidad absoluta, evidente y manifiesta y el proceso de lesividad. También se debe tomar en cuenta, en estos supuestos, que si trata de un acto cuyos efectos perduran en tiempo –demostración fehaciente mediante estudios técnicos y científicos que el plaguicida daña la salud y derecho a un ambiente saludable y ecológicamente equilibrado- la declaratoria de nulidad o de lesividad se puede hacer en cualquier momento e, incluso, un año después del día siguiente en que cesaron sus efectos.”

Otra de sus afirmaciones que resulta discutible y que no compartimos, es cuando La Defensoría manifiesta que **“... el proceso de registro de plaguicidas debe realizarse en forma conjunta entre los tres ministerios.”**

Señora Defensora, el derecho positivo vigente y aplicable a la materia, expresamente dispone que es al Servicio Fitosanitario del Estado y al MAG, al que le compete, porque le fue conferido legal y expresamente, el poder –deber para controlar las sustancias químicas, biológicas o afines para uso agrícola, en lo que compete a su inscripción,

importación, exportación, calidad, tolerancia, residuos, dosificaciones, efectividad, toxicidad, presentación al público, conservación, manejo, comercio, condiciones generales de uso, seguridad y precauciones en el transporte, almacenamiento, eliminación de envases y residuos de tales sustancias; asimismo, controlar los equipos necesarios para aplicarlas y cualquier otra actividad inherente a esta materia, de ahí que si la Defensoría, considera que el derecho positivo establece algo distinto en materia de competencias legales, debe acudir a la sede contenciosa administrativa a ventilar estos temas de legalidad, pues no es en sede administrativa y mucho menos que mediante su oficio DH-387-2019, que se confieran competencias legales a otras instituciones.

El tema de las competencias legales, en esta materia del registro, uso, restricciones y prohibiciones de plaguicidas, es un tema de mera legalidad que debe ser ventilado en la jurisdicción ordinaria, que ya la misma Sala Constitucional, zanjó toda discusión sobre este tema de las competencias institucionales, en su sentencia número Res. Nº 2019007009 de las nueve horas con veinte minutos del veintiséis de abril del 2019, dictada dentro del Expediente: 19-001662-0007-CO al resolver lo siguiente:

“Como puede observarse con meridiana claridad, las autoridades estatales recurridas poseen criterios absolutamente contrapuestos con respecto a los efectos que produce el uso del plaguicida conocido como glifosato en la salud de los seres humanos y en el ambiente en general. En esencia, el Ministerio de Salud, con base en una reciente investigación realizada junto con otras autoridades públicas, incluido el Ministerio de Ambiente y Energía (la cual, a su vez, se encuentra sustentada en varios estudios y criterios emitidos por expertos), señaló que el producto glifosato es de alta peligrosidad y produce efectos negativos en la salud y el ambiente, mientras que, por su parte, el Ministerio de Agricultura y Ganadería, con fundamento también en otras investigaciones y estudios efectuados, sostuvo lo contrario. Asimismo, se tiene por demostrada la existencia de un conflicto en cuanto a la entidad que tiene competencia para disponer la restricción o eliminación del referido producto en caso de considerarse dañino para la salud y el ambiente, así como el procedimiento correcto para tal efecto. Nótese que a pesar que el Ministerio de Salud señaló que emitiría un reglamento para prohibir el uso del glifosato, el Ministerio de Agricultura y Ganadería fue enfático en indicar que, con fundamento en lo dispuesto en la citada Ley No. 7664, es dicho ministerio el que cuenta con tal potestad, previo cumplimiento de los procedimientos establecidos al efecto en el ordenamiento jurídico. Igualmente, el Ministro de Agricultura y Ganadería señaló que dicha disposición no puede ejecutarse simplemente a través del dictado de un decreto ejecutivo, pues previamente se debe demostrar, mediante estudios técnicos y científicos y, conforme los lineamientos establecidos, si el plaguicida bajo estudio daña o no la salud y el ambiente. Bajo tal estado de cosas, este Tribunal Constitucional estima que no resulta competente para analizar por el fondo los agravios y argumentos *supra* citados.

Esto, pues no se cuenta con elementos claros y contundentes para determinar, a través de este proceso amparo, si el plaguicida alegado por los recurrentes es dañino o no y, por consiguiente, si debe prohibirse su comercialización y uso

en el país. No puede esta Sala, en este caso particular y, por tratarse de un tema estrictamente técnico, respaldar el criterio de una autoridad pública en detrimento de otra, cuando ambas son especialistas en la materia bajo estudio y sostienen sus criterios con fundamento en estudios científicos emitidos al efecto. Mucho menos, se podría entrar a analizar cada uno de los estudios técnicos aportados a los autos por ambas partes, así como por los coadyuvantes activos y pasivos, para finalmente determinar cuál de todos es el que debe privar ante las circunstancias descritas en este proceso. Lo anterior implica claramente una discusión cuya resolución excede la naturaleza eminentemente sumaria del recurso de amparo, donde no es material ni razonablemente posible entrar a la práctica de diligencias probatorias lentas y complejas como las que se requieren para dilucidar el objeto del presente asunto.

Tampoco, este Tribunal se encuentra en posición de determinar cuál de los ministerios es el competente para restringir o limitar el uso del producto en cuestión ni, mucho menos, el procedimiento correcto a seguir.

Todos estos alegatos y posiciones, por consiguiente, deben ser analizadas, discutidas y dirimidas por las propias autoridades recurridas o bien, deben plantearse ante las vías jurisdiccionales de índole ordinario que correspondan, pues, como se dijo, exceden el carácter sumario del recurso de amparo, así como la competencia de este Tribunal otorgada por la Ley de la Jurisdicción Constitucional y la propia Constitución Política.”

Pese a la claridad y contundencia de la sentencia de la Sala, resulta oportuno, exponerle la posición de mi Despacho, sustentado en el derecho positivo y en la jurisprudencia administrativa y judicial, sobre el marco legal de las competencias en materia de registro, uso y control de plaguicidas agrícolas; posición que nos permite aclarar y refutar su afirmación, sobre la existencia de competencias legales compartidas entre tres ministerios. Nuestra tesitura jurídica, sobre el tema de las competencias institucionales es la siguiente: **1.** El MAG y el SFE tienen la competencia legal y el poder –deber de registrar y fiscalizar las sustancias de uso agrícola

2. Desde una óptica estrictamente jurídica, ni MINSA ni MINAE tienen competencias legales para intervenir en los procesos de evaluación de la información y otorgamiento de registros.

Respecto al primer tema, nuestro criterio jurídico, **sustentado en el derecho positivo y no en deber ser**, es que conforme al ordenamiento jurídico, el legislador determinó no solo la cartera ministerial, sino al órgano institucional, al que compete el registro y fiscalización de las sustancias químicas, biológicas, bioquímicas, coadyuvantes y sustancias afines y equipos de aplicación de uso agrícola, a esto sumamos que tanto la Constitución Política (artículo 11) como la Ley General de la Administración Pública (LGAP) establecen expresamente que los funcionarios son simples depositarios del poder y no pueden arrogarse facultades que la ley no les concede, además la administración activa solo puede realizar aquellos actos y prestar los servicios públicos que autorice el ordenamiento jurídico (artículo 11 de la LGAP), también la LGAP (artículo 59), dispone expresamente, que las competencias institucionales están reguladas y conferidas por Ley, siempre que contenga potestades de imperio y su ejercicio, así como los

deberes públicos y su cumplimiento serán irrenunciables, intransmisibles e imprescriptibles y solo por ley podrán establecerse compromisos para no ejercer una potestad de imperio.

Por su parte, el artículo 23 de la Ley N° 7664, expresa y literalmente dispone lo siguiente: **“ARTICULO 23.- Inscripción de sustancias y equipos Según los requisitos que se señalarán en el reglamento de esta ley, todas las sustancias químicas, biológicas o afines y los equipos de aplicación para uso agrícola, deberán inscribirse en el registro que el Servicio Fitosanitario del Estado creará para disponer de información sobre las características de estos y velar por su correcta utilización en el país.”**

La norma transcrita establece cuatro aspectos claves que no pueden ser obviados, estos son los siguientes:

- * Obligación de registrar las sustancias, químicas, biológicas, bioquímicas, coadyuvantes y sustancias afines y de los equipos de aplicación para uso agrícola.
- * Que los requisitos para su registro se establecerán en el reglamento a la ley 7664 (es decir un reglamento ordinario del MAG que emite el Poder Ejecutivo en sentido estricto (es decir que suscriben el Presidente y el ministro del ramo, en este caso MAG, conforme a lo establecido en los artículos 25 y 28 incisos b) de la LGAP).
- * Que corresponde al SFE crear y por tanto administrar el registro de las sustancias, químicas, biológicas, bioquímicas, coadyuvantes y sustancias afines y de los equipos de aplicación para uso agrícola.
- * Que el propósito o fin del registro es disponer de la información sobre las características de las sustancias y de los equipos y velar por su correcta utilización, esto debe entenderse en el sentido de que las sustancias, químicas, biológicas, bioquímicas, coadyuvantes y sustancias afines y de los equipos de aplicación para uso agrícola no se utilicen para fines distintos a los cuales están destinados toda vez que gozan de un tratamiento fiscal privilegiado.

El otro artículo legal que establece dos aspectos esenciales para el registro de plaguicidas de uso agrícola, es el 25 de la Ley de Protección Fitosanitaria, que dispone lo siguiente:

“Que quien registre, importe o exporte, reempaque o reenvase sustancias químicas, biológicas, bioquímicas, coadyuvantes y sustancias afines y equipos de aplicación de uso agrícola debe estar registrado en el registro de personas físicas o jurídicas que llevará el Servicio Fitosanitario del Estado previo cumplimiento de los requisitos señalados en el respectivo reglamento. **El Servicio podrá denegar, suspender o cancelar el registro** de sustancias químicas, biológicas o afines y de equipos de aplicación para uso agrícola, **mediante resolución técnica** fundada que se ajustará al debido proceso, **conforme al reglamento respectivo.”**

Finalmente el artículo 30 de la ley N° 7664, también establece ciertos aspectos que no pueden dejarse de un lado, ese artículo establece que el **MAG podrá restringir o prohibir la importación, el tránsito, el redestino o la venta** de sustancias, químicas, biológicas, bioquímicas, coadyuvantes y sustancias afines equipos de aplicación de uso agrícola **cuando se justifique por razones técnicas o se considere que emplear estas es perjudicial para la agricultura, el ambiente y la salud humana y animal.**

La ley expresamente dice que es el MAG y no los Ministerios de Salud o Ambiente, el que tiene la competencia legal, lo que acredita de manera diáfana, clara y contundente que el legislador, le otorgó al MAG y al Servicio Fitosanitario del Estado una competencia prevalente, exclusiva y excluyente; de la relación de los ordinales 23, 24, 25, siguientes y concordantes de la Ley de Protección Fitosanitaria, con el artículo 11 constitucional y los numerales 11 y 59 de la LGAP, puede afirmarse que los procesos de recepción, verificación, evaluación y emisión de los certificados de registro, es una potestad de imperio conferida por el legislador al Ministerio de Agricultura y Ganadería, por medio del Servicio Fitosanitario del Estado, por ello afirmamos que en esta materia estaría vedado, conferir potestades de imperio, mediante decreto, como también resultaría inaceptable desde una óptica estrictamente jurídica, fundamentar en leyes generales relacionadas con el ambiente o la salud humana, un decreto ejecutivo, competencias para MINSAL y MINAE, cuando ya el legislador, en una ley específica (Ley de Protección Fitosanitaria), expresamente dispone, no solo el órgano al que corresponde ejercer esas competencias, sino que por norma expresa, artículo 23 de la Ley de Protección Fitosanitaria, establece **que los requisitos para la inscripción de sustancias químicas, biológicas, bioquímicas, coadyuvantes y sustancias afines y equipos de aplicación de uso agrícola serán establecidos en el reglamento a la Ley de Protección Fitosanitaria**, por lo que es claro que en aplicación de los principios de la hermenéutica jurídica, todas las normas, requisitos y procedimientos para la inscripción, son los que contemplan en la reglamentación a esa esa ley, y en modo alguno a la Ley General de Salud, en la Ley orgánica del MINSAL o a las leyes de corte ambiental (los artículos 11, 49, 50, siguientes y concordantes 50, de la Ley de Biodiversidad, N° 7788 de 30 de abril de 1998; Ley de Uso, Manejo y Conservación de Suelos y sus reformas, Ley N° 7779 de 30 de abril de 1998, artículos 28 al 33 siguientes y concordantes; Ley de Conservación de la Vida Silvestre y sus reformas, Ley N° 7317 de 30 de octubre de 1992, artículos 17, siguientes y concordantes, Ley Orgánica del Ministerio de Ambiente, Energía, N° 7152 de 5 de junio de 1990; artículos 1, 2, 4, 60, de la Ley Orgánica del Ambiente, N° 7554 del 4 de octubre de 1995), incluso en caso de antinomia, prevalecerá lo que disponga la ley especial y posterior, que es la Ley de Protección Fitosanitaria.

Además de las normas constitucionales y legales citadas, sustentamos nuestra tesis en los siguientes dictámenes vinculantes de la Procuraduría General de la República:

1-) C-171-2000 del 3 de agosto del 2000, que dice lo siguiente:

1.1) RESPONSABILIDAD FITOSANITARIA DEL ESTADO: *“Es responsabilidad del Estado en el campo fitosanitario velar para que la actividad agrícola no se vea afectada por las plagas y por el uso de sustancias químicas o de otro tipo para su combate, o en general, de utilización en la agricultura, no afecte la salud ni el ambiente.”*

1.2-) EL REGISTRO FITOSANITARIO DEL ESTADO: *“De acuerdo con el artículo 5°, inciso o), de la Ley No. 7664 es al Servicio Fitosanitario del Estado al que le corresponde controlar las sustancias químicas en lo que compete, entre otras cosas, a su inscripción e importación. El artículo 23 ibíd., establece la obligación de que todas las sustancias químicas*

para uso agrícola deberán inscribirse en el registro del Servicio Fitosanitario del Estado de acuerdo a los requisitos que señale el reglamento a la Ley, y de seguido se expresa que es "para disponer de información sobre las características de estos y velar por su correcta utilización en el país". A continuación, el artículo 24 estatuye que ninguna persona física o jurídica podrá **importar**, exportar, fabricar, formular, almacenar, distribuir, transportar, reempacar, reenvasar, anunciar, manipular, mezclar, vender ni emplear sustancias químicas **si no están registradas conforme a la ley**; con la única excepción de las sustancias que ingresen en tránsito para la investigación o el combate de problemas fitosanitarios específicos, en cuyo caso el permiso sólo se otorgará en forma temporal por razones de urgencia, técnicamente justificadas ante el Servicio Fitosanitario del Estado.

Recuérdese que las funciones del Servicio Fitosanitario del Estado deben analizarse a la luz de los objetivos dispuestos por la Ley No. 7664 ya analizados, y no deben ampliarse a otros supuestos no contemplados en la ley, y mucho menos cuando ellos respondan a intereses ajenos a los fines propuestos. En apoyo de lo anterior, véase el artículo 30 de la Ley No. 7664 donde se preceptúa que el Ministerio de Agricultura y Ganadería podrá restringir o prohibir la importación de sustancias químicas **cuando se justifique por razones técnicas y se considere que emplearlas es perjudicial para la agricultura, la salud o el ambiente.**"

1.3-) **COMPETENCIA DEL MAG EN LAS INSCRIPCIONES DEL REGISTRO FITOSANITARIO:** "Como se ha dicho, y ahora se reitera, las competencias atribuibles al Ministerio de Agricultura y Ganadería con respecto al registro fitosanitario son las que dimanan de la Ley No. 7664 de 8 de abril de 1997 y los reglamentos que de ella se deriven en desarrollo de su contenido, por lo que cualquier responsabilidad del Servicio Fitosanitario del Estado debe entenderse comprendida en este ámbito, es decir, a que los productos que en el registro se inscriban cumplan con las normas de seguridad, calidad y protección a la salud y al ambiente, así como todos y cada uno de los requisitos que legalmente se hayan fijado para su debida inscripción."

2-) **C-255-2009 del 9 de setiembre del 2009.**

2-1-) **INTEGRACION NORMATIVA:** "Cuando se presenta una laguna normativa el Sistema Fitosanitario del Estado, como cualquier otro operador jurídico, sí puede recurrir a la integración normativa siempre y cuando se dé una laguna en el ordenamiento jurídico escrito. Si no acontece ese hecho, y el ordenamiento jurídico escrito es suficiente, no puede realizar la labor integrativa."

2-2-) **PREVALENCIA DE LA LEY DE PROTECCIÓN FITOSANITARIA SOBRE LA LEY DE SALUD EN MATERIA DE REGISTRO, USO Y CONTROL DE PLAGUICIDAS AGRÍCOLAS:** "Preeminencia o no de la Ley general de salud sobre la Ley N°. 8702: La respuesta a la segunda interrogante, **en principio, es negativa de conformidad con los antecedentes citados supra.** Empero, tal y como lo indicamos en el dictamen N°. C-160-2002, **en un caso que supone un trastorno para la sociedad y la amenaza real y grave a un interés fundamental de la colectividad, podría dársele preeminencia a la Ley de orden público sobre la posterior y especial, es decir, optar por la Ley N°. 5395, y no por la Ley N°. 8702.**"

*“Por otra parte, la Ley General de Salud, en el supuesto de que un plaguicida **que esté debidamente registrado cause daños a la salud o al ambiente**, le otorga a la Administración Pública atribuciones para impedir su importación, fabricación, manipulación, almacenaje, transporte, comercialización, suministro y aplicación como medida precautoria o cautelar mientras se declara lesivo el acto de registro. **En pocas palabras, el acto de registro del plaguicida no conlleva “per se” su uso indiscriminado; todo lo contrario, cuando se demuestra que es un agente dañino para la salud y el ambiente, inmediatamente el Ministerio de Salud puede y debe de adoptar todas medidas necesarias para garantizar esos derechos fundamentales a toda la población.**”*

2-3-) LA COMPETENCIA DEL MAG Y DEL SFE PARA DETERMINAR CUANDO SE REQUIERE ESTUDIOS DE TOXICOLOGÍA Y ECOTOXICOLOGÍA: *“Si se demuestra con estudios técnicos y científicos que las pruebas de toxicología y ecotoxicología son necesarias para garantizar el derecho al ambiente cuando se registra un plaguicida, la facultad que se le otorga al Servicio Fitosanitario del Estado, en el artículo 14, se convertiría en una potestad-deber. Es potestad del Servicio Fitosanitario del Estado, a efecto de garantizar que no se afecten la salud y el ambiente, solicitar, mediante resolución debidamente fundamentada, que el interesado aporte estudios toxicológicos, ecotoxicológicos, de eficacia biológica y los estudios de efectos sobre el medio abiótico, para la modalidad de registro de ingrediente activo grado técnico. Desde nuestro punto de vista, no cabe duda que, si se demuestra con estudios técnicos y científicos que las pruebas de toxicología y ecotoxicología son necesarias para garantizar el derecho al ambiente cuando del registro de plaguicidas se trata y, de conformidad con el artículo 10 de la Ley General de la Administración Pública, que señala que la norma administrativa debe interpretarse en la forma que mejor garantice la realización del fin público a que se dirige, dentro del respeto debido a los derechos e intereses del particular, en la interpretación y aplicación de la Ley N°. 8707 habría que tomar en cuenta las exigencias que se derivan del derecho fundamental, a pesar de que en la citada Ley se indique que las pruebas son optativas, y no obligatorias para todos los casos.”*

“En otros términos, si técnica y científicamente se demuestra que el no exigir esas pruebas a la hora de registrar los plaguicidas puede causar un daño a la salud y a un ambiente saludable y ecológicamente equilibrado, la Administración Pública, adoptando como eje central esos derechos fundamentales, deberá interpretar y aplicar la Ley de forma que logre alcanzar, de la mejor manera, los fines públicos. Cuando está de por medio un derecho fundamental la Administración Pública debe tomar en cuenta las exigencias que de él se derivan cuando interpreta y aplica una Ley. En este sentido, no puede perder de vista, tal y como acertadamente lo reconoce el numeral 1, inciso 3) de la Constitución alemana, que los derechos fundamentales vinculan a los poderes del Estado, lo cual significa, ni más ni menos, que la interpretación y aplicación de la Ley tiene que acompañarse con la necesarias consecuencias que se derivan del derecho fundamental para evitar su vulneración; máxime que, en el presente caso, el Tribunal Constitucional se ha declarado incompetente para ejercer un control de constitucional por la vía de la acción sobre las omisiones en las que pudo haber incurrido el legislador al momento de establecer los requisitos para el registro de los

plaguicidas. La tesis que estamos siguiendo no solo impide daños irreversibles a la salud de la población y al ambiente, sino que constituye un antídoto frente a eventuales condenatorias contra el Estado por responsabilidad del Estado-legislador. Con fundamento en lo anterior, la facultad que se le otorga al Servicio Fitosanitario del Estado, en el artículo 14, se convertiría en una potestad-deber.”

2.4.) SON EL MAG Y EL SFE LOS QUE TIENEN LA COMPETENCIA PARA QUE MEDIANTE EL SISTEMA DE REGISTRO, USO Y CONTROL DE PLAGUICIDAS AGRÍCOLAS SE PROCURE LA PROTECCIÓN Y TUTELA DE LA SALUD, EL AMBIENTE Y LA AGRICULTURA: Uno de los objetivos de la Ley de Protección Fitosanitaria es regular el uso y manejo de sustancias químicas, biológicas o afines y equipos para aplicarlas en la agricultura; asimismo, su registro, importación, calidad y residuos, procurando al mismo tiempo proteger la salud humana y el ambiente, por ello las normas jurídicas y técnicas relativas a la protección fitosanitaria deben ser interpretadas de conformidad con el deber constitucional del Estado y de la sociedad en general de actuar en prevención del riesgo ambiental y de la salud tanto humana como animal. El legislador le confirió al Servicio Fitosanitario del Estado, órgano desconcentrado del Ministerio de Agricultura y Ganadería, la competencia para el logro de los cometidos de la Ley de Protección Fitosanitaria, la cual es una ley especial, de interés público y de aplicación obligatoria, y le asignó a ese órgano su competencia exclusiva y el poder – deber para controlar las sustancias químicas, biológicas o afines para uso agrícola, en lo que compete a su inscripción, importación, exportación, calidad, tolerancia, residuos, dosificaciones, efectividad, toxicidad, presentación al público, conservación, manejo, comercio, condiciones generales de uso, seguridad y precauciones en el transporte, almacenamiento, eliminación de envases y residuos de tales sustancias; asimismo, controlar los equipos necesarios para aplicarlas y cualquier otra actividad inherente a esta materia.”

3-) Dictamen número C-175-2005 11 de mayo de 2005.

3.1. COMPETENCIA PREVALENTE, EXCLUSIVA Y EXCLUYENTE DEL MAG Y DEL SFE SOLO PUEDE SER DEROGADA POR NORMA LEGAL: En este caso concreto, el legislador le otorga al SFE una competencia exclusiva y excluyente, la cual no fue asignada por la Ley posterior al INTA, de manera de que pudiera hablarse de una derogatoria tácita del citado precepto legal. Sobre el tema de la derogatoria tácita, el Órgano Asesor, en el dictamen C-122- 97 del 8 de julio de 1997, manifestó lo siguiente: *“Nuestro ordenamiento jurídico regula lo relacionado con la derogación de normas, específicamente en el párrafo final del artículo 129 de la Constitución Política, en relación con el artículo 8° del Código Civil.*

Artículo 129.-

(...)

La Ley no queda abrogada ni derogada, sino por otra posterior y contra su observancia no puede alegarse desuso ni costumbre o práctica en *contrario*”

“Artículo 8. - Las leyes sólo se derogan por otras posteriores y contra su observancia no puede alegarse desuso o práctica en contrario. La derogatoria tendrá el alcance que expresamente se disponga y se extenderá también a todo aquello que en ley nueva, sobre la misma materia, sea incompatible con la ley anterior. Por la simple derogatoria de una ley no recobran vigencia la que ésta hubiere derogado”

La Procuraduría General de la República, por su parte, se ha pronunciado en esta materia, partiendo para ello de lo expresado por nuestro Tratadista don Alberto Brenes Córdoba en su Obra Tratado de las Personas’ (Editorial Juricentro S.A., San José, 1986, p. 95), al afirmar que: *“desde el punto de vista doctrinario, el acto mediante el cual el legislador deja sin efecto una ley, se conoce con el nombre de abrogación o derogación. Términos que se utilizan para expresar la acción y el resultado de abolir una ley en su totalidad o en parte nada más. La derogación puede ser expresa o tácita, según se haga en términos explícitos, o que resulte de la incompatibilidad de la ley nueva con la ley anterior, ya que es principio general, que las leyes nuevas destruyen las leyes viejas en todo aquello que se le oponga”*.

Por su parte, la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, en la resolución número 130 de las 14:30 horas del 26 de agosto de 1992, indicó lo siguiente:

“La derogación de una norma jurídica se origina en la promulgación de otra posterior, a la cual hace perder vigencia. Tal principio lo consagra nuestro Derecho Positivo en el artículo 8 del Código Civil y en el 129 de la Constitución Política. Asimismo, según se deriva de dichas disposiciones, la derogatoria puede ser expresa o tácita. La tácita sobreviene cuando surge incompatibilidad de la nueva ley con la anterior, sobre la misma materia, produciéndose así contradicción (...)”

Sin ánimo de profundizar mucho en la jurisprudencia de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia y de la Procuraduría General de la República sobre el tema de la derogatoria tácita, se puede afirmar, con un alto grado de certeza, que para que este fenómeno jurídico acontezca se requiere de dos condiciones.

En primer lugar, que la normativa posterior regule la misma materia de la normativa anterior.

En segundo término, que del análisis comparativo entre ambas normativas se produzca una antinomia que las torne incompatibles e impida la armonización del régimen jurídico ahí establecido.

Se requiere, en síntesis, que la nueva ley o norma, por su contenido, alcance y significado, sustituya completamente la disposición anterior.

Por lo tanto, la derogatoria tácita cesa la vigencia de una norma cuando esta es incompatible con otra del ordenamiento jurídico que regula la misma materia y la norma más reciente no indica en forma expresa la terminación de la vigencia de aquella norma anterior que le es incompatible. En consecuencia, al no indicarse expresamente, es el operador jurídico quien debe determinar si opera o no una derogatoria tácita.

Para constatar la reforma o derogatoria tácita de una norma, como se indicó atrás, son dos pasos que deben seguirse:

a.- Establecer la existencia efectiva de la incompatibilidad objetiva entre el contenido de los preceptos de la antigua norma y los de la nueva.

b.-La determinación de los alcances de esa incompatibilidad (véase el dictamen C-215-95 de 22 de setiembre de 1995).

Es importante indicar que la incompatibilidad debe ser de tal grado o magnitud que permita calificar de contradicción insalvable, puesto que no fue la voluntad expresamente manifiesta del legislador derogar la norma. En el caso que nos ocupa, ni del texto de la normativa ni de los antecedentes legislativo de la ley posterior, se desprende que la intención del legislador hubiese sido otorgar la competencia al INTA para que supervisara las pruebas de eficacia biológica para fines de inscripción, por lo que la competencia que está en la Ley anterior a favor del SFE se mantiene incólume. Además, la Procuraduría General de la República ha sostenido que cuando hay una duda sobre si ha acontecido el fenómeno de la derogatoria tácita debe optar por aquella solución que preserve la voluntad legislativa. Al respecto, en el dictamen C-345-2001 de 13 de diciembre del 2001, expresamos lo siguiente:

“En el caso que nos ocupa, existían razones importantes para afirmar que el asunto de la derogatoria tácita no estaba claro. En efecto, el hecho de que en la tramitación del proyecto de ley no se le hubiera dado audiencia a los colegios profesionales, que el tema no hubiera sido objeto de discusión en las diversas instancias parlamentarias, el argumento de que la legislación de los colegios profesionales es especial y, por ende, priva sobre la general, constituían elementos suficientes para sostener que existía una duda razonable sobre si había operado o no la derogatoria tácita. Por lo anterior, consideramos que se debió optar por la conservación del acto legislativo”.

Por los argumentos expuestos, citas legales indicadas, así como los dictámenes vinculantes de la Procuraduría General de la República a los que hemos hecho referencia, queda claro que no hay ninguna ley posterior, general o específica que modifique, o derogue tácita o expresamente lo dispuesto por el legislador en los ordinales 23, 24, 25, 30, 33, siguientes y concordantes de la Ley de Protección Fitosanitaria en materia de competencias para el registro y control de los plaguicidas de uso agrícola, como tampoco se ha dictado alguna ley, con posterioridad a la Ley de Protección Fitosanitaria que confiera competencias al MINSA o al MINAE para intervenir en los procesos de evaluación de la información, otorgamiento de registros y control de los plaguicidas de uso agrícola.

4-) C-215-2013 del 10 de octubre del 2013.

4.1. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO DE PREVENIR RIESGOS PARA LA SALUD Y EL AMBIENTE: *“Existe un deber del Estado y de la sociedad en general de actuar en prevención del riesgo ambiental y de la salud tanto humana como animal. En ese sentido, tanto los poderes públicos, la Administración activa como las personas privadas, físicas y jurídicas, deben guiar su actuación por el deber de proteger el ambiente y la salud. Esta protección no solo es de orden público sino que es de orden público constitucional. El deber de protección adquiere un relieve fundamental cuando se está en presencia de sustancias susceptibles de dañar tanto al ambiente como la salud. Tal es el caso de las sustancias*

agroquímicas y biológicas utilizadas en la agricultura.” “Como se indica en la sentencia 12394-2012 de 9:05 horas de 7 de setiembre de 2012, la Sala Constitucional ha reconocido el riesgo potencial que puede entrañar el uso de los plaguicidas para la salud humana, el ambiente, la sanidad vegetal y la competitividad del sector agrícola, y ha remarcado la necesidad de que las distintas actividades que hagan uso de estas sustancias estén “fuertemente” sujetas al poder de policía del Estado, para garantizar el derecho a la salud y al medio ambiente. **Entre las medidas que el Estado ha adoptado para paliar esos efectos negativos de los plaguicidas, se encuentra la Ley de Protección Fitosanitaria, N. 7764 de 2 de mayo de 1997.** Dicha Ley tiene como objeto la protección de los vegetales y de la seguridad alimentaria frente a plagas sin deterioro del ambiente. Objetivo fundamental de la Ley es la regulación del uso y manejo de las sustancias químicas, biológicas o afines y equipos para aplicarlas en la agricultura; así como “su registro, importación, calidad y residuos, procurando al mismo tiempo proteger la salud humana y el ambiente”, artículo 2. Tomando en cuenta estos objetivos, se establece como competencia del Servicio Fitosanitario del Estado, la protección sanitaria de los vegetales, la participación en los reglamentos de ejecución de la ley y de las normas técnicas que tienen como objeto el evitar la introducción al país de nuevas plagas en los vegetales y la propagación de las ya introducidas. En función de esa competencia, participa en el control fitosanitario del comercio de vegetales, agentes de control biológicos y otros organismos usados en la agricultura, medios de transporte que puedan propagar o introducir plagas que amenacen la seguridad alimentaria y la producción agrícola. **Pero también controlar las sustancias químicas utilizadas en la protección fitosanitaria. Dispone el artículo 5) inciso o).**”

“El registro permite a la Administración fitosanitaria contar con información de las sustancias químicas, biológicas y afines para uso agrícola. Una información que es necesaria para el cumplimiento de las funciones del Servicio, tal como se deriva de la Ley y para el cumplimiento de las obligaciones que el Estado costarricense ha asumido en el plano internacional. Refiriéndose al deber de registrar este tipo de sustancias, la Sala Constitucional ha remarcado que el objeto de un registro sanitario, como el que nos ocupa: **“es la de que el producto quede descrito con el mayor detalle científico para los efectos legales correspondientes y se facilite su conocimiento por parte de potenciales usuarios y el público en general. Si bien es cierto existía un documento cuyo contenido fue calificado de confidencial por el dueño del producto, lo cierto es que la información allí contenida debía ser protegida únicamente durante el procedimiento de inscripción ante el Ministerio y limitando su acceso a las partes interesadas. Si finalmente el producto no se inscribía, la protección de la información subsistía, o bien, el gestionante podría solicitar la devolución de esa documentación. Pero una vez inscrito, deja de ser de acceso restringido, ya que precisamente ese documento es el que permite ordenar el registro del herbicida, y su libre comercialización. En consecuencia, esa información pasa a ser parte del registro por contener la descripción del producto químico, recordando que el documento fue presentado por el propio interés y voluntad de la recurrente, para obtener su registro. ...La finalidad del Registro es la publicidad, sino, no tendría razón de existir”** Sala Constitucional, resolución N: 2444-2006 de 11:55 horas, del 24 de febrero de 2006.”

5. Dictamen número C-175-2005 11 de mayo de 2005.

5.1. RESERVA LEGAL, PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y LAS POTESTADES DE IMPERIO: El citado dictamen es claro y contundente en el sentido que la existe reserva legal en materia de competencias que contengan potestades de imperio y la Ley de Protección Fitosanitaria crea competencias con potestades de imperio, por tanto es inconstitucional e ilegal, que por vía reglamento se confiera, transfiera o delegue en los Ministerios de Ambiente y Energía y en el de Salud, competencias que el legislador le otorgó al Servicio Fitosanitario del Estado y al Ministerio de Agricultura y Ganadería, expresamente indicó en esa oportunidad la Procuraduría en el referido dictamen vinculante:

“La creación de competencias externas es materia reservada única y exclusivamente a la ley. Significa lo anterior que el Poder Ejecutivo no se encuentra autorizado, vía reglamentaria, para crear potestades de imperio. (Lo subrayado no es del original) El ordenamiento jurídico nacional es conteste en este sentido. La Constitución Política dispone: “Artículo 11.- Los funcionarios públicos son simples depositarios de la autoridad. Están obligados a cumplir los deberes que la ley les impone y no pueden arrogarse facultades no concedidas en ellas. Deben prestar juramento de observar y cumplir esta Constitución y las leyes. La acción para exigirles la responsabilidad penal por sus actos es pública...” Este numeral consagra el principio de legalidad al establecer que los funcionarios son simples depositarios de la autoridad y que, por ende, están obligados a cumplir los deberes que la ley les impone y no pueden arrogarse facultades no concedidas en ellas. La ley es el marco de actuación de la administración pública, de allí que la Ley General de la Administración Pública (LGAP), en plena concordancia con la Carta Fundamental, disponga expresamente que “La Administración Pública actuará sometida al ordenamiento jurídico y sólo podrá realizar aquellos actos o prestar aquellos servicios públicos que autorice dicho ordenamiento, según la escala jerárquica de sus fuentes” (inciso 1) del artículo 11).

En este orden de ideas, esta Procuraduría ha afirmado en múltiples ocasiones que **la competencia es un corolario del principio de legalidad**. Únicamente mediante ley se pueden crear potestades de imperio, tal y como lo dispone expresamente el inciso 1) artículo 59 de la LGAP:

“Artículo 59.- La competencia será regulada por ley siempre que contenga la atribución de potestades de imperio...”

Norma ésta que se encuentra estrechamente relacionada con el inciso 2) del artículo 12 del mismo cuerpo normativo según la cual, por reglamento, no pueden crearse potestades de imperio que afecten derecho del particular extraños a la relación de servicio.

En razón de lo anterior, es que las potestades de imperio, así como los deberes públicos, son irrenunciables, intransmisibles e imprescriptibles.

Además de que, sólo mediante ley, pueden establecerse compromisos de no ejercer una potestad de imperio (artículo 66 de la LGAP). “En este mismo sentido es que la LGAP establece que toda transferencia de competencias externas de un órgano a otro o de un servidor público a otro, tiene que ser autorizada por norma expresa, y que la

norma que autoriza la transferencia debe tener rango igual o superior al de la que crea la competencia transferida (artículo 85). Entonces, la distribución interna de competencias no puede constituirse en un mecanismo de transferencia de competencias no autorizado por el legislador.”

6- DICTAMEN C-168-06: EL SFE COMO AUTORIDAD COMPETENTE.

Sobre las atribuciones del SFE, la Procuraduría General de la República en él, dictamen C-168-06 indicó lo siguiente:”
“El SFE fue creado por la ley N°. 7664 de 8 de abril de 1997, denominada Ley de Protección Fitosanitaria. Entre los objetivos de esa ley, de conformidad con su artículo segundo, se encuentra proteger los vegetales de los perjuicios causados por las plagas; evitar y prevenir la introducción y difusión de plagas que amenacen la seguridad alimentaria y la actividad económica sustentada en la producción agrícola; regular el combate de las plagas en los vegetales; fomentar el manejo integrado de plagas dentro del desarrollo sostenible, así como otras metodologías agrícolas productivas que permitan el control de plagas sin deterioro del ambiente; regular el uso y manejo de sustancias químicas, biológicas o afines y equipos para aplicarlas en la agricultura; etc. Para llevar a cabo esos objetivos, el artículo 4 de la ley creó el SFE, como un órgano desconcentrado del Ministerio de Agricultura y Ganadería, dotado de personalidad jurídica instrumental. Dicha norma dispone lo siguiente: **“Artículo 4.- Autoridad administrativa: Corresponderá al Ministerio de Agricultura y Ganadería, el Servicio Fitosanitario del Estado que contará para su funcionamiento y administración con personalidad jurídica instrumental. Ejercerá sus funciones por medio de las dependencias necesarias para aplicar la presente ley y sus reglamentos. Para ello, establecerá, mediante decreto ejecutivo, la estructura organizativa técnica y administrativa que se requiera.”**

Los dictámenes de la PGR son contundentes y dejan claramente establecido, que por imperativo legal, corresponde al Ministerio de Agricultura y Ganadería, por medio del Servicio Fitosanitario del Estado (SFE), crear y administrar el registro de plaguicidas de uso agrícola, por lo que este órgano desconcentrado deberá contar con una estructura técnica, organizativa y administrativa que procure, no solo la calidad y eficacia de los plaguicidas, sino su seguridad, a efecto que tanto el ambiente como la salud humana sean protegidos, garantizando que el uso de estas sustancias no representan riesgos inaceptables a la salud y el ambiente, cuando se utilice conforme a las recomendaciones de uso, esto por cuanto, como lo indica la Procuraduría General de la República, en reiterados dictámenes, las funciones del Servicio Fitosanitario del Estado deben analizarse a la luz de los objetivos dispuestos por la Ley No. 7664 y no deben ampliarse a otros supuestos no contemplados en la misma.

Lo expuesto hasta ahora, nos permite concluir de manera categórica lo siguiente:

Primero: Que los requisitos y procedimientos para la inscripción de sustancias y equipos de aplicación deben establecerse en un reglamento ordinario del MAG, que emite el Poder Ejecutivo en sentido estricto, es decir el Presidente de la República y el Ministro de Agricultura y Ganadería, ver artículo 25 inciso 1 de la Ley General de la Administración Pública (LGAP), por tanto los Ministros de Salud y de Ambiente y Energía no tenían competencias

legales para y de hacerlo podría estarse violentando los ordinales 11, 121 inciso 1, 129, 140 inciso 3 y 146 de la Constitución Política, los artículos 11, 13, 16, 20, 25 inciso 1, 28, siguientes y concordantes de la LGAP y los artículos 23, 25 y 30 de la Ley de Protección Fitosanitaria.

Segundo: Que con base en las citas legales indicadas así como los dictámenes de la PGR y las sentencias de la Sala Constitucional, lo correcto es que el Poder Ejecutivo en sentido estricto (Presidente de la República y Ministro MAG), emitan un reglamento ordinario a la ley 7664, para establecer los requisitos y procedimiento de inscripción de las sustancias, químicas, biológicas, bioquímicas, coadyuvantes y sustancias afines equipos de aplicación de uso agrícola, con el propósito de disponer de las características de estos y velar por su correcta utilización de estas.

En ese mismo sentido la PGR en su dictamen vinculante número **2009-2007 del 25 de junio del 2007**, respecto del ámbito de competencias del Servicio Fitosanitario del Estado, dijo lo siguiente: “Como es bien sabido, cuando **el ordenamiento jurídico atribuye una competencia en forma prevalente y exclusiva a un órgano de la Administración Pública**, la consecuencia necesaria y lógica **es que los otros órganos no la pueden ejercer**, de ahí que se hable de **una competencia prevalente, exclusiva y excluyente.**”

Tercero: Que **tampoco estamos en presencia de una competencia concurrente, entre el MAG, MINSA y MINAE**, debido a que el ordenamiento jurídico le otorga la función, en forma simultánea, a dos o más órganos de la Administración, pues tal y como hemos dejado acreditado, ninguna norma legal posterior a la ley 7664: Ley de Protección Fitosanitaria, le confiere competencia material, funcional u operativa a los ministerios de Salud o Ambiente y Energía, en la materia regulada por la propuesta reglamentaria sometida a consulta pública.

Cuarto: Tampoco es el caso que en doctrina se denomina como **competencia por residualidad**, que se origina cuando el ordenamiento jurídico le concede en forma principal la competencia a un órgano, pero si este la declina la puede ejercer otro órgano, residualidad que también opera cuando el ordenamiento jurídico encarga a un órgano ejercer las competencias no asignadas a los demás, tal y como ocurre con el Ministerio de la Presidencia, en este sentido la Procuraduría ha sido clara y contundente, tal y como lo hemos acreditado en los dictámenes citados.

El segundo tema que planteamos en nuestra tesis sobre las competencias legales en materia de registro , uso y control de plaguicidas y con base en lo anterior, podemos sostener, desde una óptica estrictamente jurídica que ni MINSA ni MINAE, tienen competencias legales para intervenir en los procesos de evaluación de la información y otorgamiento de registros, nos basamos en el análisis que seguidamente exponemos, aclarando que la interrogante a plantear y despejar es la siguiente: **¿de acuerdo con el derecho positivo vigente, es o no obligatoria e imperativa la participación del Ministerio de Salud y del MINAE, en el proceso de análisis y aprobación de los registros de las sustancias químicas y biológicas para uso en la agricultura?** En nuestro criterio y de acuerdo al marco jurídico vigente y no al deber ser, no es obligatoria e imperativa la participación del Ministerio de Salud y del MINAE, en el proceso de análisis y aprobación de los registros, por carecer estos ministerios de competencias legales, aclaramos a los señores

Magistrados que nuestro análisis es estrictamente jurídico y basado en el derecho positivo, y si bien es cierto se trata de un tema de mera legalidad y no de constitucionalidad, los accionistas sustentan sus alegatos partiendo de una supuesta competencia legal de estos ministerios.

En lo que atañe a la participación del Ministerio de Salud, la situación es un poco diferente a la del MINAE, esto porque la Ley General de Salud incluye dos normas, artículos 244 y 345 inciso 8, que establece que la reglamentación en materia de plaguicidas debe dictarse de manera conjunta entre estos dos ministerios, sin embargo, tal y como lo demostraremos, dicha norma cede ante las disposiciones de la normativa posterior que ha sido promulgada, en especial a ley 7664 que es la Ley de Protección Fitosanitaria, de ahí que sea fundamental revisar los antecedentes normativos, así como los artículos 7, 239, 240, 241, 244, 245, 252 y 345.8 de la Ley General de Salud, N° 5395 del 30 de octubre de 1973; artículos 2 inciso b), c) y g) de la Ley Orgánica del Ministerio de Salud, concordantes, N° 5412 del 8 de noviembre de 1973.

Con base en los antecedentes jurídicos, es importante destacar que el Artículo 14 de la Ley de Sanidad Vegetal 2852 06/11/1961) y ese mismo artículo de la Ley de Sanidad Vegetal 4295 06/01/1969, disponían que correspondía al MAG dictar conjuntamente con el Ministerio de Salubridad Pública, las medidas pertinentes en el uso de los pesticidas, en resguardo de la salud pública, la Ley General de Salud, número 5395 fue emitida el 30 de octubre de 1973 y entró en vigencia el 24 de febrero de 1974, y en esta Ley se incluyó el artículo 244, el cual mantenía que ambos ministerios emitirían de manera conjunta las disposiciones reglamentarias y que aquellas sustancias que no fuesen registradas por el MAG (uso agrícola) pero que fuesen capaces de algún modo de producir intoxicaciones o daños serios a la salud de las personas o de los animales útiles o inofensivos al hombre, serían registrados por el Ministerio de Salud. Para el año 1978, es decir 5 años después de promulgada la Ley General de Salud, se emite la Ley de Sanidad Vegetal 6248 del 02/05/78 y en esta ley, específicamente en el artículo 18, establece expresamente que corresponderá al MAG reglamentar el uso y manejo de los plaguicidas y hormonas vegetales, en resguardo de la salud pública, tomando en cuenta su toxicidad y fijará los límites de tolerancia para residuos de estos productos en las cosechas; competencia legal que es complementada en el Artículo 28 (Ley de Sanidad Vegetal 6248 02/05/78) que dispuso que los fabricantes, los importadores y los distribuidores de plaguicidas o pesticidas, hormonas y otros productos de usos agrícola y doméstico, deberán inscribirse en el Registro que abriría el Ministerio para obtener la autorización de venta de estos productos.

Finalmente se promulga la actual y vigente ley de Protección Fitosanitaria (Ley 7664 del 8 de abril de 1997), en la cual, expresamente por lo dispuesto en los artículos 2, inciso e), 4, 5 inciso o), 8 incisos b), e) y f), 23, 24, 30 y 33, deja establecida la competencia en materia de registro y fiscalización de los plaguicidas de uso agrícola, en el Servicio Fitosanitario del Estado, quedando excluida la participación del Ministerio de Salud y de cualquier otro ministerio en el proceso de otorgamiento de registros, en nuestra tesis el artículo 23 de la Ley de Protección Fitosanitaria en

relación y concordancia con los artículos 24, 25, 30, 33, 35, 38 y siguientes, dejan sin efecto el 244 y 345 inciso 8, de la Ley General de Salud, en cuanto a que la reglamentación en materia de plaguicidas de uso debe emitirse en materia conjunta entre el MAG y el MINSA, esto por cuanto el legislador mediante una ley específica y posterior confirió al MAG y al SFE las competencias y poderes deberes en materia de registro y control de plaguicidas.

Como ya indicamos la Ley General de Salud es expresa, en sus artículos 244 y 345, en el sentido de que corresponde a los Ministerios de Salud y Agricultura, dictar conjuntamente las normas de protección contra los peligros para la salud de las personas y de los animales no perjudiciales al hombre y contra la contaminación del ambiente que se deriven del uso, en sanidad vegetal, de sustancias tóxicas o que se declaren peligrosas, de ahí que cabe preguntarnos lo siguiente: **¿ Cómo cumplir con esas disposiciones normativas si el Ministerio de Salud no participa en la aprobación de los registros?**

Esa interrogante podemos responderla analizando, en primera instancia, que la Ley General de Salud, número 5395 fue emitida el 30 de octubre de 1973 y entró en vigencia el 24 de febrero de 1974, los artículos 244 y 345 inciso 8, se mantienen tal y como fue redactado originalmente, de ahí que para esos años (inicios y mediados de los 70) no se hablaba, tal y como se tiene concebido actualmente, del concepto de Salud Ocupacional, por ello es que en nuestro país y bajo un manejo más técnico y científico de ese concepto, se promulgó por parte del Poder Ejecutivo tres decretos ejecutivos: **a-) Decreto número: 33507, que es el Reglamento de Salud Ocupacional en el Manejo y Uso de Agroquímicos**, dictado de manera conjunta por los ministerios de trabajo y salud; es en este instrumento jurídico en el que se establecen todas las condiciones de trabajo y de salud ocupacional, que deberán adoptarse en los centros de trabajo donde se manipulan y usan agroquímicos, con el fin de proteger eficazmente la vida, la salud y la integridad física de los trabajadores; **b-) Decreto Ejecutivo número 24874-S: Reglamento para el otorgamiento del permiso sanitario de funcionamiento para sintetizadoras, formuladoras, reempacadoras y reenvasadoras de agroquímicos**, emitido por el Ministerio de Salud, el cual establece las condiciones requeridas para el funcionamiento y operación de este tipo de establecimientos, no solo en cuanto a su ubicación e infraestructura sino también en cuanto a la organización del trabajo en estos centros de producción; **c-) Decreto ejecutivo número: 27034-MAG del 05 de enero de 1998**, promulgado por el Ministerio de Agricultura y Ganadería y que entró en vigencia el 07 de setiembre de ese año, **en el que se crea el Permiso de Operación para la Venta o Expendio de Sustancias Químicas, Biológicas o Afines para el Agro**, con lo cual toda persona física o jurídica, que comercialice o expendan las sustancias químicas, biológicas o afines de uso en la agricultura debe contar con un carnet que lo habilita para ello.

Los tres decretos ejecutivos anteriores dejan absolutamente claro que actualmente, no solo se cumple fehacientemente con lo dispuesto en los artículos 244 y 345 de la Ley General de Salud, sino que se va más allá y se atiende este tema de manera más completa, científica e integral, incluso la Procuraduría General de la República ante consultas que hace más de 25 años (ni siquiera se había promulgado la actual ley de protección fitosanitaria, sino que

estaba en vigencia la Ley de Sanidad Vegetal, Ley No. 6248, de 2 de mayo de 1978), le formularon los Ministros de Salud y de Agricultura concluyó, en el dictamen número: C-136-1992 San José, 28 de agosto de 1992, lo siguiente: **"1.** El Ministerio de Agricultura y Ganadería puede conceder el registro de un plaguicida sólo previa consulta al Ministerio de Salud y en tanto la respuesta de éste sea positiva al registrante: Pero, no hay obligación de efectuar esa consulta tratándose de la renovación del registro de un plaguicida. Tampoco hay obligación de hacerla cuando se trata del registro de un producto técnico o de un coadyuvante." Es decir, solo se les consulta para inscribir un producto formulado. **"2.** El Ministerio de Agricultura y Ganadería **deberá seguir el criterio vinculante** del Ministerio de Salud, cuando éste **se oponga al registro o pida la cancelación de éste respecto de un plaguicida, producto técnico o coadyuvante**, en resguardo de la salud humana o animal y del ambiente." **"4.** **La denegación o cancelación de un registro de plaguicida, producto técnico o coadyuvante corresponde únicamente al Ministerio de Agricultura y Ganadería.** No obstante, al ser vinculante para éste la oposición del Ministerio de Salud en resguardo de la salud humano o animal y del ambiente, cuando éste declare peligroso una de aquellas sustancias, evidentemente está siendo coautora de la decisión final a cargo del M.A.G. También la Procuraduría en dictamen número C-001-1993 del 4 de enero de 1993, complementó el dictamen anterior y concluyó que: **a) El Ministerio de Agricultura y Ganadería, a través de sus órganos técnicamente competentes, es el "registrador" en materia de plaguicidas.** Competencia que se ejerce previo cumplimiento de todas las formalidades previstas por el ordenamiento, incluyendo la consulta previa al Ministerio de Salud. **b) El dictamen del Ministerio de Salud debe emitirse dentro del término de los diez días** siguientes al recibo de la solicitud de dictamen (artículo 262 de la Ley General de la Administración Pública), salvo caso de fuerza mayor. **c) No obstante, el transcurso del plazo no exime al Ministerio de Salud de la obligación de verter su criterio técnico**, el cual constituye, de acuerdo con el Reglamento sobre registro, uso y control de plaguicidas agrícolas y coadyuvantes, una formalidad sustancial que deberá ser cumplida necesariamente.

En el caso de las competencias del MINAE, la respuesta es contundente en el sentido de que no tiene competencias legales para intervenir en los procesos de otorgamiento de registros, su participación en la evaluación de registros se inicia a partir de un dictamen de la Contraloría, al que nos referiremos posteriormente.

La respuesta a la interrogante sobre la supuesta competencia que la defensoría atribuye al MINAE, es aún más contundente que con respecto a la participación del Ministerio de Salud, pues como vimos, en el caso de este Ministerio (el de Salud) sí existen antecedentes jurídicos, que establecían la participación del Ministerio de Salud, en la emisión de los reglamentos de registro; competencia compartida que desaparece con la ley 7664: Ley de Protección Fitosanitaria, caso contrario a lo que sucede con el Ministerio de Ambiente y Energía pues no solo no existen antecedentes jurídicos, sino que ni siquiera encontramos alguna disposición legal vigente que le confiera al Ministerio de Ambiente potestades de imperio o competencias legales, que le faculden para intervenir en el proceso de otorgamiento de registros.

Con respecto a las supuestas competencias legales del MINAE en materia de registro y fiscalización de los plaguicidas de uso agrícola, procedimos a revisar las disposiciones legales en materia ambiente, que permitieran determinar con claridad si el MINAE tiene o no tiene competencia legal, para participar en el procedimiento de otorgamiento de registros, **sin embargo concluimos que ninguna de esas disposiciones legales**, a saber los artículos 11, 49, 50, siguientes y concordantes 50, de la Ley de Biodiversidad, N° 7788 de 30 de abril de 1998; Ley de Uso, Manejo y Conservación de Suelos y sus reformas, Ley N° 7779 de 30 de abril de 1998, artículos 28 al 33 siguientes y concordantes; Ley de Conservación de la Vida Silvestre y sus reformas, Ley N° 7317 de 30 de octubre de 1992, artículos 17, siguientes y concordantes, Ley Orgánica del Ministerio de Ambiente, Energía, N° 7152 de 5 de junio de 1990; artículos 1, 2, 4, 60, de la Ley Orgánica del Ambiente, N° 7554 del 4 de octubre de 1995, tienen normados aspectos técnicos, científicos o jurídicos relacionados con la materia que regula registro de plaguicidas (artículo 23, siguientes y concordantes de la Ley de Protección Fitosanitaria) y mucho menos normas que le confieran competencia directa o indirecta al MINAE en los procesos de otorgamiento de registros, es decir, no existe conexidad, ni congruencia, entre las citadas disposiciones jurídicas y la materia del registro, uso y control de plaguicidas y otras sustancias químicas para uso en la agricultura, como ya señalamos la única mención a la participación del MINAE, la encontramos en un Informe de auditoría emitido por la Contraloría General de la República, que se origina en un estudio que hizo la Contraloría en el SFE en el año 2002-2003, relacionado con el registro y control de plaguicidas.

Dado que este informe ha sido citado por algunos que sostiene la tesis de la Defensoría nos pareció importante contextualizar el informe *DFOE-AM-19-2004 del 20 de octubre de 2004*, tal y como lo hacemos en este memorial y como ya lo señalamos el informe *número: DFOE-AM-19-2004 del 20 de octubre de 2004* de la *Contraloría General de la República*, debe ser analizado en ese contexto y en ese momento histórico, de tal manera que solamente en el informe CGR-FOE-19-2004 (que como ya indicamos no es fuente formal del ordenamiento jurídico y por tanto no puede otorgar competencias institucionales), que estableció que debía realizarse la evaluación del impacto en la salud y el ambiente de estas sustancias y que al no contar, el SFE, con dependencias y personal idóneo para hacer la evaluación toxicológica y ecotoxicológica, estas evaluaciones deberían hacerlas Salud y Minae, no obstante si el SFE, en su estructura organizativa, las unidades de evaluación en estas dos áreas, los ministerios de salud y Ambiente no tendrían que intervenir en el proceso de evaluación de la información y otorgamiento de registros, en el tanto que el SFE, ajuste su estructura y tenga dentro de esta Unidad de Evaluación Química, Unidad de Evaluación Toxicológica y la Unidad de Evaluación Ecotoxicológica.

No podría alegarse, y ni siquiera insinuarse, que exista un deterioro en la normativa ambiental, pues como ya hemos explicado, fue el legislador el que en la Ley de Protección Fitosanitaria le confirió al MAG a través del SFE, la competencia para crear y administrar el registro de plaguicidas de uso agrícola, por lo que este órgano desconcentrado es a quien compete no solo crear sino administrar un sistema de registro, uso y control de los

plaguicidas agrícolas, para ello deberá contar con una estructura técnica, organizativa y administrativa, que procure no solo la calidad y eficacia de los plaguicidas, sino su seguridad, a efecto de que tanto el ambiente como la salud humana sean protegidos, garantizando que el uso de estas sustancias no representan riesgos inaceptables a la salud y el ambiente.

Lo que procede es que el MAG, por medio del Servicio Fitosanitario del Estado, cuente en su estructura con las dependencias a cargo de la evaluación de los requisitos y estudios toxicológicos y ecotoxicológicos, que aportan los registrantes y que se establecen el reglamento de registro y demás normas reglamentarias, para asumir el control, administración y evaluación integral de la información agronómica, química, toxicológica y ecotoxicológica que requieren las sustancias químicas, biológicas, bioquímicas, botánicas, afines y equipos para uso en la agricultura de previo a la autorización de comercialización y utilización. En lo que respecta a la capacidad técnica, la Ley de Protección Fitosanitaria, es muy clara e incuestionable, al disponer en su artículo 4 que “Corresponderá al Ministerio de Agricultura y Ganadería, el Servicio Fitosanitario del Estado que contará para su funcionamiento y administración con personalidad jurídica instrumental. Ejercerá sus funciones por medio de las dependencias necesarias para aplicar la presente ley y sus reglamentos. Para ello, establecerá, mediante decreto ejecutivo, la estructura organizativa técnica y administrativa que se requiera.”

Atribuir competencia legal al MINAE en virtud de la integración normativa o invocando una supuesta integración normativa, por la que se debe incluir a ambos ministerios en los procesos de registro, la Procuraduría había señalado, con claridad meridiana en dictamen vinculante número: **C-255-2009 del 9 de setiembre del 2009**, que en el tema concreto y específico de la integración normativa dijo lo siguiente: **“1-) Sobre la integración normativa: El artículo 9 de la Ley General Administración Pública indica lo siguiente: “Artículo 9.- 1. El ordenamiento jurídico administrativo es independiente de otros ramos del derecho. Solamente en el caso de que no haya norma administrativa aplicable, escrita o no escrita, se aplicará el derecho privado y sus principios. 2. Caso de integración, por laguna del ordenamiento administrativo escrito, se aplicarán, por su orden, la jurisprudencia, los principios generales del derecho público, la costumbre y el derecho privado y sus principios”.**

Como puede observarse, las fuentes no escritas cumplen una función integradora respecto de las lagunas del ordenamiento jurídico, lo que permite a los operadores jurídicos, en aras del principio de plenitud del ordenamiento jurídico, resolver, en ausencia de norma escrita, un conflicto que se presenta con la interpretación y aplicación del sistema jurídico en un caso concreto. Dicho lo anterior, **no cabe duda que cuando se presenta una laguna normativa el Sistema Fitosanitario del Estado, como cualquier otro operador jurídico, sí puede recurrir a la integración normativa siempre y cuando se dé una laguna en el ordenamiento jurídico escrito. Si no acontece ese hecho, y el ordenamiento jurídico escrito es suficiente, no puede realizar la labor integrativa. Ahora bien, en el caso de la Ley N°. 8702, donde se establece taxativamente los requisitos, únicos y exclusivos para el registro de plaguicidas, no consideramos que se**

presente un caso de laguna, ya que el ordenamiento jurídico escrito es suficiente para resolver las solicitudes de los justiciables. Si no fuera así, el operador jurídico, en este caso la Administración, estaría yendo en contra de lo dispuesto por el legislador. En la forma en que está redactada la Ley, a la Administración no le está permitido adicionar o agregar nuevos requisitos no previsto por ésta”.

Como ya indicamos la ley 7664 es clara y consecuente en el sentido que, conforme al marco jurídico que regula la materia específica del registro de sustancias, químicas, biológicas, bioquímicas, coadyuvantes y sustancias afines para uso en la agricultura, es claro e indiscutible que el legislador le confirió al MAG (Ministerio de Agricultura y Ganadería) y al Servicio Fitosanitario del Estado (SFE), lo que en doctrina se denomina como una **competencia prevalente, exclusiva y excluyente**, de tal manera que la participación de los Ministros de Salud y de Ambiente y Energía, no solo en la suscripción de los decretos reglamentarios y ejecutivos, para regular la materia sino en la intervención administrativa de estos ministerios en el proceso de evaluación de requisitos y del otorgamiento de los registros es improcedente y de cuestionable legalidad y constitucionalidad.

Señora Defensora, esa es nuestra tesis sobre el tema de las competencias legales en materia de registro, uso y fiscalización de plaguicidas agrícolas, puede que la Defensoría de los Habitantes de la República, la comparta o no, pero si debemos ser claros en el sentido de que este tema no lo discutiremos, ni con la Defensoría de la Habitantes ni con ningún otro sujeto público o privado en esta sede administrativa, salvo que se plantee, conforme a lo dispuesto en la Ley General de la Administración Pública un conflicto de competencias.

Hechas las aclaraciones previas me permito dar respuesta a sus consultas, en el orden en que se establecen en su oficio DH-387-2019.

1. INTEGRACIÓN NORMATIVA.

Señora Defensora de los Habitantes refuto su afirmación de que este Despacho haya girado o emitido una instrucción o Directriz prohibiendo la integración normativa.

Este despacho Ministerial, en ejercicio de las competencias institucionales que me corresponden, giró al Servicio Fitosanitario del Estado la Instrucción Ministerial de oficio DM-669-2018 del 29 de agosto del 2018: **INSTRUCCIÓN MINISTERIAL AL SERVICIO FITOSANITARIO DEL ESTADO PARA ESTABLECER LA POSICIÓN INSTITUCIONAL RESPECTO DEL PRINCIPIO PRECAUTORIO EN MATERIA DE PLAGUICIDAS DE USO AGRÍCOLA.**

En dicha directriz señalamos que la Procuraduría General de la República, en el dictamen número C-255-2009 del 9 de setiembre del 2009, señaló lo siguiente: **“Sobre la integración normativa: El artículo 9 de la Ley General Administración Pública indica lo siguiente: “Artículo 9.- 1. El ordenamiento jurídico administrativo es independiente de otros ramos del derecho. Solamente en el caso de que no haya norma administrativa aplicable, escrita o no escrita, se aplicará el derecho privado y sus principios. 2. Caso de integración, por laguna del ordenamiento administrativo escrito, se**

aplicarán, por su orden, la jurisprudencia, los principios generales del derecho público, la costumbre y el derecho privado y sus principios”.

Como puede observarse, las fuentes no escritas cumplen una función integradora respecto de las lagunas del ordenamiento jurídico, lo que permite a los operadores jurídicos, en aras del principio de plenitud del ordenamiento jurídico, resolver, en ausencia de norma escrita, un conflicto que se presenta con la interpretación y aplicación del sistema jurídico en un caso concreto.

Dicho lo anterior, no cabe duda que cuando se presenta una laguna normativa el Sistema Fitosanitario del Estado, como cualquier otro operador jurídico, sí puede recurrir a la integración normativa siempre y cuando se dé una laguna en el ordenamiento jurídico escrito. Si no acontece ese hecho, y el ordenamiento jurídico escrito es suficiente, no puede realizar la labor integrativa.”

Por ello y con base en dicho dictamen vinculante se emitió el oficio DM-666-2018 del 29 de agosto del 2018 con la **INSTRUCCIÓN MINISTERIAL AL SERVICIO FITOSANITARIO DEL ESTADO ELIMINANDO LA PRÁCTICA ADMINISTRATIVA DE SOLICITAR AL ADMINISTRADO REQUISITOS PARA TRAMITES Y PROCESOS DE REGISTRO DE INSUMOS Y EQUIPOS DE APLICACIÓN QUE NO ESTAN ESTABLECIDOS EN LA LEY NI EN LOS REGLAMENTOS** que incluye en su aparte segundo lo siguiente:

SEGUNDA: Se instruye al Servicio Fitosanitario del Estado, con base en lo establecido por la Procuraduría General de la República en el Dictamen 255-2009, que para proceder a resolver o dictar resoluciones aduciendo, justificando o basando la misma en la integración normativa, solo será permitido cuando se presenta una laguna normativa en el ordenamiento jurídico escrito, sino no acontece ese hecho, no puede realizar la labor integrativa. En el caso de los procesos y trámites los procesos de registro, ampliaciones de uso y otras modificaciones al registro, de plaguicidas de uso agrícola, sean estos químicos, químicos sintéticos, botánicos o microbiológicos, donde se establecen taxativamente los requisitos, únicos y exclusivos para el registro de plaguicidas, no se considera que se presente un caso de laguna, ya que el ordenamiento jurídico escrito es suficiente para resolver las solicitudes de los administrados, estando vedado para la Unidad de Registro y cualquier otra dependencia del Servicio Fitosanitario del Estado, que tenga a cargo estos procesos, esgrimir o justificar la integración normativa, no le está permitido adicionar o agregar nuevos requisitos, trámites o procedimientos, no previstos ni establecidos expresamente en los reglamentos, reglamentos técnicos nacionales o centroamericanos y las leyes que regulan la materia.

Con base en el citado dictamen vinculante, no podemos desconocerlo y es de acatamiento obligatorio conforme al artículo 2 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, es que se emite la Instrucción de oficio DM-666-2018 del 29 de agosto del 2018, de tal manera que no es cierto, como lo afirma la Señora Defensora en su oficio DH-387-2019, que se haya incluido en esa o en alguna otra Instrucción Ministerial prohibición alguna para la Integración Normativa, simple y sencillamente se instruye, lo cual puedo hacer como superior jerárquico institucional,

al órgano subordinado, que con base en lo establecido por la Procuraduría General de la República en el Dictamen 255-2009, que para proceder a resolver o dictar resoluciones aduciendo, justificando o basando la misma en la integración normativa, solo será permitido cuando se presenta una laguna normativa en el ordenamiento jurídico escrito, sino no acontece ese hecho, no puede realizar la labor integrativa y que en consecuencia y dado que el ordenamiento jurídico escrito es suficiente para resolver las solicitudes de los administrados, no es posible esgrimir o justificar aduciendo la integración normativa, adicionar o agregar nuevos requisitos, trámites o procedimientos, no previstos ni establecidos expresamente en los reglamentos, reglamentos técnicos nacionales o centroamericanos y las leyes que regulan la materia.

2. ANULACION DE REGISTROS Y PRINCIPIO PRECAUTORIO.

Señora Defensora de los Habitantes de la República permitamos, de manera atenta y respetuosa, aclararle que ni en mi Despacho, ni en ninguna dependencia del MAG, **“existe una negativa del MAG en iniciar procesos administrativos declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta, de los propios actos de registro de plaguicidas que se identifiquen como lesivos o generadores de daño ambiental”**

Este es un tema que ya fue resuelto por la Procuraduría General de la República (PGR) mediante dictámenes vinculantes, que como comprenderá debemos acatar porque conforme al artículo 2 de la ley orgánica de la PGR, sus dictámenes vinculantes, de acatamiento y cumplimiento obligatorio para la Administración.

Recordarle a la señora defensora que tanto la Constitución Política (artículo 11) como la Ley General de la Administración Pública (LGAP) establecen expresamente que los funcionarios son simples depositarios del poder y no pueden arrogarse facultades que la ley no les concede, además la administración activa solo puede realizar aquellos actos y prestar los servicios públicos que autorice el ordenamiento jurídico (artículo 11 de la LGAP), también la LGAP (artículo 59), dispone expresamente, que las competencias institucionales están reguladas y conferidas por Ley, siempre que contenga potestades de imperio y su ejercicio, así como los deberes públicos y su cumplimiento serán irrenunciables, intransmisibles e imprescriptibles y solo por ley podrán establecerse compromisos para no ejercer una potestad de imperio, en consecuencia, todos los funcionarios públicos deben ajustar sus actuaciones y resoluciones al principio de legalidad constitucional y legal (artículo 11 de la Constitución Política y artículo 11 de la Ley General de la Administración Pública) y además recordar que de acuerdo al artículo 2 de la Ley número 6815 del 27 de 09 1982: Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República son vinculantes para la Administración y sus funcionarios, lo que incluye al MAG, al Servicio Fitosanitario del Estado y a todas sus dependencias, dicha norma legal dice lo siguiente: **ARTÍCULO 2º.-DICTAMENES: Los dictámenes y pronunciamientos de la Procuraduría General constituyen jurisprudencia administrativa, y son de acatamiento obligatorio para la Administración Pública.**

Con base en la relación de los ordinales 23,24, 25, siguientes y concordantes de la Ley de Protección Fitosanitaria, con el artículo 11 constitucional y los numerales 11 y 59 de la LGAP, puede afirmarse que los procesos de recepción, verificación, evaluación y emisión de los certificados de registro, es una potestad de imperio conferida por el legislador al Ministerio de Agricultura y Ganadería por medio del Servicio Fitosanitario del Estado, al respecto la **Procuraduría General de la República, en el dictamen número C-171-2000 del 3 de agosto del 2000** señaló que “De acuerdo con el artículo 5°, inciso o), de la Ley No. 7664 es al Servicio Fitosanitario del Estado al que le corresponde controlar las sustancias químicas en lo que compete, entre otras cosas, a su inscripción e importación. El artículo 23 ibíd., establece la obligación de que todas las sustancias químicas para uso agrícola deberán inscribirse en el registro del Servicio Fitosanitario del Estado de acuerdo a los requisitos que señale el reglamento a la Ley, y de seguido se expresa que es "para disponer de información sobre las características de estos y velar por su correcta utilización en el país". “Como se ha dicho, y ahora se reitera, las competencias atribuibles al Ministerio de Agricultura y Ganadería con respecto al registro fitosanitario son las que dimanan de la Ley No. 7664 de 8 de abril de 1997 y los reglamentos que de ella se deriven en desarrollo de su contenido, por lo que cualquier responsabilidad del Servicio Fitosanitario del Estado debe entenderse comprendida en este ámbito, es decir, a que los productos que en el registro se inscriban cumplan con las normas de seguridad, calidad y protección a la salud y al ambiente, así como todos y cada uno de los requisitos que legalmente se hayan fijado para su debida inscripción.”

La Procuraduría General de la República, en el dictamen número C-255-2009 del 9 de setiembre del 2009, señaló lo siguiente: “El legislador le confirió al Servicio Fitosanitario del Estado, órgano desconcentrado del Ministerio de Agricultura y Ganadería, la competencia para el logro de los cometidos de la Ley de Protección Fitosanitaria, la cual es una ley especial, de interés público y de aplicación obligatoria, y le asignó a ese órgano su competencia exclusiva y el poder –deber para controlar las sustancias químicas, biológicas o afines para uso agrícola, en lo que compete a su inscripción, importación, exportación, calidad, tolerancia, residuos, dosificaciones, efectividad, toxicidad, presentación al público, conservación, manejo, comercio, condiciones generales de uso, seguridad y precauciones en el transporte, almacenamiento, eliminación de envases y residuos de tales sustancias; asimismo, controlar los equipos necesarios para aplicarlas y cualquier otra actividad inherente a esta materia.”.

Los requisitos bajo los cuales se otorgaron los registros vigentes, fueron los establecidos en la normativa dictada para esos efectos, que como es de su conocimiento, es en esa normativa donde se establecen taxativamente los requisitos, únicos y exclusivos para el registro de plaguicidas técnicos y formulados con base en la ley citada, incluso ni siquiera por integración normativa podía el Servicio Fitosanitario del Estado, establecer otros requisitos porque la Procuraduría General de la República en el dictamen vinculante número: C-255-2009 del 9 de setiembre del 2009, nos indicó lo siguiente:

“A.- Sobre la integración normativa: El artículo 9 de la Ley General Administración Pública indica lo siguiente:
Artículo 9.- 1. El ordenamiento jurídico administrativo es independiente de otros ramos del derecho. Solamente en el caso de que no haya norma administrativa aplicable, escrita o no escrita, se aplicará el derecho privado y sus principios. 2. Caso de integración, por laguna del ordenamiento administrativo escrito, se aplicarán, por su orden, la jurisprudencia, los principios generales del derecho público, la costumbre y el derecho privado y sus principios”.

Como puede observarse, las fuentes no escritas cumplen una función integradora respecto de las lagunas del ordenamiento jurídico, lo que permite a los operadores jurídicos, en aras del principio de plenitud del ordenamiento jurídico, resolver, en ausencia de norma escrita, un conflicto que se presenta con la interpretación y aplicación del sistema jurídico en un caso concreto.

Dicho lo anterior, no cabe duda que cuando se presenta una laguna normativa el Sistema Fitosanitario del Estado, como cualquier otro operador jurídico, sí puede recurrir a la integración normativa siempre y cuando se dé una laguna en el ordenamiento jurídico escrito. Si no acontece ese hecho, y el ordenamiento jurídico escrito es suficiente, no puede realizar la labor integrativa.

Ahora bien, en el caso de la Ley N°. 8702, donde se establece taxativamente los requisitos, únicos y exclusivos para el registro de plaguicidas, no consideramos que se presente un caso de laguna, ya que el ordenamiento jurídico escrito es suficiente para resolver las solicitudes de los justiciables. Si no fuera así, el operador jurídico, en este caso la Administración, estaría yendo en contra de lo dispuesto por el legislador. En la forma en que está redactada la Ley, a la Administración no le está permitido adicionar o agregar nuevos requisitos no previsto por ésta.” (Lo resaltado en negrita no es del original)

La **Sala Constitucional, mediante sentencia número: 2009008917-2009, de las catorce horas y cincuenta y uno minutos del veintisiete de Mayo del dos mil nueve**, al rechazar de plano una acción de inconstitucionalidad, que alegaba los requisitos que las normas exigen para el registro de un agroquímico son técnica y científicamente no eran procedentes, incompletos e insuficientes: En esa sentencia la Sala dispuso que ello es una competencia asignada al legislador, quien en uso de sus potestades discrecionales se encarga de diseñar los procedimientos y requisitos legales que deben cumplirse para el registro de agroquímicos en el país, en efecto la Sala Constitucional, mediante voto N°. 8917-2009, rechazó de plano una acción de inconstitucionalidad, que tenía por objeto declarar inconstitucionales los artículos 1, 7 y 8 de la Ley N°. 8702 por no exigir una serie de requisitos técnicos esenciales para registrar un agroquímico; estimando los accionantes que tales omisiones vulneraban los derechos fundamentales a la salud y a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

En el proceso de evaluación de los requisitos e información de las solicitudes de registro, debemos reiterarle que los requisitos fueron establecidos por el legislador o por el Poder ejecutivo mediante reglamentos y esos requisitos eran los únicos que podían requerirse a los registrantes, sin embargo como también ya se indicó, la **Procuraduría General**

de la República, en dictamen vinculante número C-255-2009 del 9 de setiembre del 2009, reafirmó que el Ministerio de Salud (o el MINAE) en el supuesto de que un plaguicida que esté debidamente registrado (como IAGT o como plaguicida formulado), cause daños a la salud o al ambiente, tienen atribuciones y competencia para impedir la importación, fabricación, manipulación, almacenaje, transporte, comercialización, suministro y aplicación, como medida precautoria o cautelar, mientras se declara lesivo el acto de registro, esto por cuanto el acto de registro del plaguicida, no conlleva *per se* su uso indiscriminado; todo lo contrario, cuando se demuestra que es un agente dañino para la salud y el ambiente, inmediatamente el Ministerio de Salud puede y debe, adoptar todas medidas necesarias para garantizar esos derechos fundamentales a toda la población, por ello es que es claro, evidente y manifiesto que el MAG, no menoscaba, enerva o impide el ejercicio de las competencias legales y constitucionales de los Ministerios de Salud o de Ambiente y Energía.

Por imperativo legal el legislador confirió una competencia, exclusiva, prevalente y excluyente al Ministerio de Agricultura y Ganadería, para establecer restricciones o prohibiciones, en efecto de acuerdo con la ley que regula la materia, Ley de Protección Fitosanitaria, es el MAG el que puede, establecer restricciones o prohibiciones, cuando se justifique por razones técnicas y se considere que emplearlas es perjudicial para la agricultura, la salud o el ambiente, a las sustancias químicas, biológicas o afines de uso agrícola, al respecto el artículo 30 de la Ley 7664: Ley de Protección Fitosanitaria dispone lo siguiente: “ ARTICULO 30.- Prohibiciones y restricciones por razones técnicas: EL MINISTERIO DE AGRICULTURA Y GANADERÍA podrá restringir o prohibir la importación, el tránsito, el redestino, la fabricación, la formulación, el reenvase, el reempaque, el almacenamiento, la venta, la mezcla y la utilización de sustancias químicas, biológicas o afines y equipos de aplicación para uso agrícola, cuando se justifique por razones técnicas y se considere que emplearlas es perjudicial para la agricultura, la salud o el ambiente”

La **Procuraduría General de la República en Dictamen C-175-2005 del 11 de mayo de 2005**, señaló lo siguiente: “En materia de control de los establecimientos e insumos para uso agrícola, el Ministerio tiene la potestad de restringir o prohibir la importación, el tránsito, el redestino, la fabricación, la formulación, el reenvase, el reempaque, el almacenamiento, la venta, la mezcla y la utilización de sustancias químicas, biológicas o afines, así como de equipos de aplicación para uso agrícola, cuando se justifique por razones técnicas y se considere que emplearlas es perjudicial para la agricultura, la salud o el ambiente (artículo 30).” “Ahora bien, debe recordarse que el Poder Ejecutivo lo constituyen el Presidente de la República y el Ministro del ramo y que, para el despacho de los negocios que corresponden al Poder Ejecutivo, “...habrá los Ministros de Gobierno que determine la Ley” (artículo 141 de la Constitución Política). Entonces, si bien al Ejecutivo le compete la definición de las políticas en materia agropecuaria, con inclusión de la materia fitosanitaria, el Ministerio de Agricultura y Ganadería es el órgano con competencia específica en la materia, tal y como se deriva de la Ley en cuestión.”

Respecto de los registros de plaguicidas (IAGT o formulados), que actualmente cuentan con registro vigente y que por tanto están habilitados para ser comercializados en el país, la Procuraduría General de la República, en dictamen vinculante número C-255-2009 del 9 de setiembre del 2009, dijo que **“A partir de que un plaguicida queda registrado el justiciable ha consolidado una situación jurídica, independientemente de si se hizo o no una debida integración del ordenamiento jurídico. Desde esta perspectiva, la Administración debe respetar ese derecho”**, es claro entonces que a partir de que un plaguicida queda registrado, el titular del registro ha consolidado una situación jurídica, ahora bien, si el Ministerio de Ambiente o el Ministerio de Salud, consideran que se debe anular un registro de IAGT o de producto formulado, que se encuentre vigente, independientemente de la normativa con la que este registro haya sido otorgado, por considerar que no se haya realizado una evaluación ambiental y de salud, puede y está facultado, **para solicitar la anulación de ese registro, claro está, cumpliendo los procedimientos que fijan la Ley General de la Administración Pública y el Código de la Jurisdicción Contencioso-Administrativo, concretamente la nulidad absoluta, evidente y manifiesta y el proceso de lesividad**, véase en ese sentido el tantas veces citado **dictamen vinculante número C-255-2009 del 9 de setiembre del 2009 de la Procuraduría General de la República**, por lo anterior si el Ministerio de Salud o el Ministerio de Ambiente, mediante estudios técnicos y científicos, acreditan que un plaguicida con registro vigente daña la salud y el derecho a un ambiente saludable y ecológicamente equilibrado, deben proceder conforme lo estableció la Procuraduría.

La Sala Constitucional, en dos sentencias recientes, una de un recurso de amparo y otra de una acción de inconstitucionalidad; la Acción de inconstitucionalidad se tramitó bajo expediente número: 17-005922-0007-CO y fue rechazada en sentencia número: 2017006668, el rechazo fue por el fondo. El recurso de amparo expediente: 17-002503-0007-CO, fue declarado sin lugar en sentencia número: 2017007766, en esta última sentencia la nota separada que redacta la Magistrada Hernández es relevante, en el tanto expresa que : “En ese sentido no creo que la norma tenga, en sí misma, una redacción que choque con los valores indicados, pero si se diera su aplicación en un marco que atente contra los bienes señalados, el ordenamiento jurídico tiene -encima de dicha norma de mero valor reglamentario- los remedios cautelares inmediatos que puede solicitar el administrado en protección de los mismos...”

Esa posición es coincidente con lo que hemos venido expresando, en el sentido que todo registro otorgado puede ser revocado o anulado, obviamente mediante el proceso de lesividad, si se demuestra que tiene riesgo inaceptable para la salud o el ambiente y dentro de ese proceso puede pedirse medidas cautelares que impliquen la suspensión en la importación, comercialización y uso de ese plaguicida, hasta que se anule su registro;

esta demostración y argumentación contra los registros vigentes, donde deben hacerla, según la misma jurisprudencia de la Sala, es en la jurisdicción ordinaria y no en sede constitucional o administrativa, como pretende la Defensoría, pues estos temas donde deben dirimirse es en la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

En virtud de lo expuesto, debo indicarle el MAG ajustará sus acciones y actuaciones, respecto de los registros vigentes a lo dictaminado con carácter vinculante por la Procuraduría General de la República, en dictamen número C-255-2009 del 9 de setiembre del 2009, en especial a lo siguiente:

Primero: El respeto de la voluntad del legislador o el Poder ejecutivo en cuanto a los requisitos establecidos, siendo vedado para el MAG adicionar o agregar nuevos requisitos o solicitar otros requisitos a los registrantes que la norma no estableció y mucho menos establecer nuevos procedimientos de evaluación sobre situaciones jurídicas ya consolidadas y en las que se dictaron actos administrativos que se encuentran firmes.

Segundo: El respeto a los derechos del administrado que a partir de que un plaguicida queda registrado, ha consolidado una situación jurídica

Tercero: Tenemos claro que todo registro otorgado puede ser revocado o anulado, por la vía procesal que ya estableció la Procuraduría y la Sala Constitucional, mediante el proceso de lesividad, si se demuestra que el producto tiene riesgo inaceptable para la salud o el ambiente y obviamente que dentro de ese proceso puede pedirse medidas cautelares que impliquen la suspensión en la importación, comercialización y uso de ese plaguicida, hasta que se anule su registro, de tal manera que si la dependencia a su cargo o el Ministerio de Ambiente estiman que alguno de los plaguicidas registrados y que se comercializan actualmente, independientemente de la norma con la que se otorgó el registro, genera un daño inaceptable para la salud o el ambiente puede y debe acudir a la vía jurisdiccional a plantear el proceso de lesividad.

Cuarto: En caso que la Defensoría, el Ministerio de salud o el MINAE, pretendan anular el acto administrativo que otorgó un registro, que actualmente se encuentre vigente debe proceder a plantear el proceso de lesividad, conforme a los principios y normas constitucionales que derivan de los artículos 11 y 34 de la Carta Magna y a la luz de la doctrina reiterada en la jurisprudencia de la Sala Constitucional, a la Administración le está vedado suprimir “por mano propia” aquellos actos que haya emitido en el ejercicio de sus funciones y competencias y que confieran derechos subjetivos a los particulares, pues tales derechos constituyen un límite en relación con la posibilidad de anular, revocar, o modificar unilateralmente los actos emanados de ella misma. Por ello el ordenamiento jurídico tiene previsto en los ordinales 183.1 de la Ley General de la Administración Pública y los artículos 10 inciso 5) y 34 del Código Procesal Contencioso Administrativo, la declaratoria de lesividad, para que en casos como estos donde ya existe un acto administrativo válido y eficaz (etiqueta y panfleto aprobado) la Administración acuda al órgano jurisdiccional a plantear el proceso de lesividad.

También debemos apuntar que el artículo 34 inciso 1 del Código Procesal Administrativo, que establece el plazo de un año, contado a partir de la fecha en que se dictó, para que la Administración pretenda demandar la anulación de un acto administrativo dictado por ella misma y que contenga la declaración de derechos subjetivos, con lo cual la posibilidad de acudir a la sede contenciosa administrativa a demandar la nulidad ya está caduca, además de que si pretendiera evadir la caducidad aduciendo un vicio de nulidad absoluta que perdura en el tiempo y se mantiene, se tendría que demostrar esa nulidad absoluta y de la ausencia de los elementos, de todos o al menos de alguno, constitutivos del acto (artículo 166 de la LGAP), sin olvidar que en caso de duda sobre la existencia o calificación e importancia del vicio, la Administración deberá decidir sobre la consecuencia más favorable a la conservación del acto administrativo (artículo 168 LGAP).

Señora Defensora de los Habitantes de la República, con base en lo expuesto dejamos acreditado que no es cierto que **“existe una negativa del MAG en iniciar procesos administrativos declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta, de los propios actos de registro de plaguicidas que se identifiquen como lesivos o generadores de daño ambiental”**, pues como ya expusimos ampliamente, la jurisprudencia administrativa y judicial establecen con claridad los mecanismos y procedimientos para anular actos administrativos mediante los cuales se otorgaron registros que hoy en día se encuentran vigentes.

Tampoco es cierto, como se afirma en su oficio DH-387-2019 del 23 de mayo de este año, que se esté procediendo a **“avaluar el registro de agroquímicos, por parte del MAG, sin contar con los estudios para que la Administración pueda identificar sus efectos en el ambiente y sería una violación al principio preventivo y precautorio ambiental, que podría devenir en incumplimiento de derechos fundamentales”**.

Reiteramos, a la Defensora de los Habitantes de la República que todos los productos, técnicos y formulados, amparados a un acto administrativo firme mediante el cual se le otorgó un registro, fueron inscritos porque cumplieron con los requisitos, procedimientos y evaluaciones que establecía la normativa vigente al momento de otorgarse su registro, por lo cual esos productos están amparados a un registro y esa situación jurídica registral, no puede ser obviada por la Administración Activa, entiéndase Ministerio de Agricultura y Ganadería, Servicio Fitosanitario del Estado, que es lo que está planteando y sugiriendo la Señora Defensora de los Habitantes.

Respecto de la situación jurídica de los productos con registro vigente, que se comercializan en el país, ya la Procuraduría General de la República fue clara y contundente en el dictamen número C-255-2009 del 9 de setiembre del 2009 y en ese dictamen la Procuraduría hace referencia y alusión directa a los registros de plaguicidas (IAGT o formulados) que actualmente cuentan con registro vigente y que por tanto están habilitados para ser comercializados en el país y dijo lo siguiente: **“A partir de que un plaguicida queda registrado el justiciable ha consolidado una situación**

jurídica, independientemente de si se hizo o no una debida integración del ordenamiento jurídico. Desde esta perspectiva, la Administración debe respetar ese derecho”, es claro entonces que a partir de que un plaguicida queda registrado, el titular del registro ha consolidado una situación jurídica, ahora bien, si el Ministerio de Ambiente o el Ministerio de Salud, consideran que se debe anular un registro de IAGT o de producto formulado, que se encuentre vigente, independientemente de la normativa con la que este registro haya sido otorgado, puede y está facultado para solicitar la anulación de ese registro, claro está, cumpliendo los procedimientos que fijan la Ley General de la Administración Pública y el Código de la Jurisdicción Contencioso-Administrativo, concretamente la nulidad absoluta, evidente y manifiesta y el proceso de lesividad”, véase en ese sentido el citado dictamen vinculante número C-255-2009 del 9 de setiembre del 2009 de la Procuraduría General de la República (PGR).

Dado que este tema se encuentra vinculado al principio precautorio, la (PGR), con relación a este principio, aplicado en el campo específico del registro y comercialización de agroquímicos, señaló, en el citado dictamen vinculante número C-255-2009 del 9 de setiembre del 2009, lo siguiente:

“Por último, en este análisis no se puede dejar de lado el principio precautorio, máxime que, en este caso, el registro del plaguicida constituye un acto previo para su importación, fabricación, manipulación, almacenaje, transporte, comercialización, suministro y aplicación. Cabe recordar que este principio implica lo siguiente:

“C) PRINCIPIOS PREVENTIVO, PRECAUTORIO e IN DUBIO PRO NATURA

5) En la Declaración de Río sobre Medio Ambiente y el Desarrollo, entre otras cosas, se enuncia el principio precautorio (principio 15): deber de los Estados de aplicar ampliamente el criterio de precaución.

‘De modo que, en la protección de nuestros recursos naturales, debe existir una actitud preventiva, es decir, si la degradación y el deterioro deben ser minimizados, es necesario que la precaución y la prevención sean los principios dominantes, lo cual nos lleva a la necesidad de plantear el principio ‘in dubio pro natura’ (...)

No se debe perder de vista el hecho de que estamos en un terreno del derecho, en el que las normas más importantes son las que puedan prevenir todo tipo de daño al medio ambiente, porque no hay norma alguna que repare, a posteriori, el daño ya hecho; necesidad de prevención que resulta más urgente cuando de países en vías de desarrollo se trata’. (SALA CONSTITUCIONAL, sentencias 5893-95 y 2004-14404. Con relación a los principios preventivos, precautorio e in dubio pro natura, ver también de la misma Sala los votos 5893-95, 1250 y 2219, los dos de 1999, 9773-2000, 1711 y 5048, los dos del 2001, 2515-2002, 3419, 6322 y 10421, los tres del 2003 y 1923-2004, entre otros)”.

La tesis que estamos siguiendo no solo impide daños irreversibles a la salud de la población y al ambiente, sino que constituye un antídoto frente a eventuales condenatorias contra el Estado por responsabilidad del Estado-legislador. Con fundamento en lo anterior, la facultad que se le otorga al Servicio Fitosanitario del Estado, en el artículo 14, se convertiría en una potestad-deber.”

“Por otra parte, la Ley General de Salud, en el supuesto de que un plaguicida que esté debidamente registrado cause daños a la salud o al ambiente, le otorga a la Administración Pública atribuciones para impedir su importación, fabricación, manipulación, almacenaje, transporte, comercialización, suministro y aplicación como medida precautoria o cautelar mientras se declara lesivo el acto de registro. En pocas palabras, el acto de registro del plaguicida no conlleva per se su uso indiscriminado; todo lo contrario, cuando se demuestra que es un agente dañino para la salud y el ambiente, inmediatamente el Ministerio de Salud puede y debe de adoptar todas medidas necesarias para garantizar esos derechos fundamentales a toda la población.”

Precisamente en ese dictamen, la Procuraduría General de la República, se refiere específicamente a la aplicación del principio precautorio en materia de plaguicidas agrícolas su registro y comercialización, obviamente la interpretación de la Procuraduría, deja evidenciado, lo erróneo e incorrecto de los dicho por la Defensoría de los Habitantes, pues tanto los Ministerios de Salud, como de Ambiente y Energía, **“en el supuesto de que un plaguicida que esté debidamente registrado (como IAGT o como plaguicida formulado), cause daños a la salud o al ambiente, tienen atribuciones y competencia para impedir la importación, fabricación, manipulación, almacenaje, transporte, comercialización, suministro y aplicación, como medida precautoria o cautelar, mientras se declara lesivo el acto de registro”**

De tal manera que no es el MAG el que enerva o impide el ejercicio de las competencias legales y constitucionales de los Ministerios de Salud o de Ambiente y Energía, de ahí que no es de recibo el argumento de que se viola el principio precautorio en materia ambiental.

Queda claro que no existe violación al principio precautorio pues se trata de productos que se comercializan al amparo de un registro, otorgado válidamente por la Administración Activa y en estos casos el principio precautorio se aplicaría, como lo indicó la PGR en caso de que un plaguicida registrado cause daños a la salud o al ambiente, por ello tanto el Ministerio de Salud como el de Ambiente y Energía, como también lo indicó la Magistrada Nancy Hernandez en la sentencia a la que hicimos mención (Sentencia número: 2017007766), tienen atribuciones y competencia para impedir la importación, fabricación, manipulación, almacenaje, transporte, comercialización, suministro y aplicación, como medida precautoria o cautelar, mientras se declara lesivo el acto de registro, esto por cuanto el acto de registro del plaguicida, no conlleva per se su uso indiscriminado.

3. TRAMITE DE RECURSOS ORDINARIOS Y EXTRAORDINARIOS EN MATERIA DE REGISTRO.

La Constitución Política (artículo 11) como la Ley General de la Administración Pública (LGAP) establecen expresamente que los funcionarios son simples depositarios del poder y no pueden arrogarse facultades que la ley no les concede, además la administración activa solo puede realizar aquellos actos y prestar los servicios públicos que autorice el ordenamiento jurídico (artículo 11 de la LGAP), también la LGAP (artículo 59), dispone expresamente, que

las competencias institucionales están reguladas y conferidas por Ley, siempre que contenga potestades de imperio y su ejercicio, así como los deberes públicos y su cumplimiento serán irrenunciables, intransmisibles e imprescriptibles y solo por ley podrán establecerse compromisos para no ejercer una potestad de imperio, en consecuencia, todos los funcionarios públicos deben ajustar sus actuaciones y resoluciones al principio de legalidad constitucional y legal (artículo 11 de la Constitución Política y artículo 11 de la Ley General de la Administración Pública) y además recordarle que de acuerdo al artículo 2 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República son vinculantes para la Administración y sus funcionarios, lo que incluye al Servicio Fitosanitario del Estado y a todas sus dependencias.

Con base en la relación de los ordinales 23,24, 25, siguientes y concordantes de la Ley de Protección Fitosanitaria, con el artículo 11 constitucional y los numerales 11 y 59 de la LGAP, puede afirmarse que los procesos de recepción, verificación, evaluación y emisión de los certificados de registro, es una potestad de imperio conferida por el legislador al Ministerio de Agricultura y Ganadería, por medio del Servicio Fitosanitario del Estado.

La Procuraduría General de la República, en el dictamen número C-171-2000 del 3 de agosto del 2000 señaló que “De acuerdo con el artículo 5°, inciso o), de la Ley No. 7664 es al Servicio Fitosanitario del Estado al que le corresponde controlar las sustancias químicas en lo que compete, entre otras cosas, a su inscripción e importación. El artículo 23 ibíd., establece la obligación de que todas las sustancias químicas para uso agrícola deberán inscribirse en el registro del Servicio Fitosanitario del Estado de acuerdo a los requisitos que señale el reglamento a la Ley, y de seguido se expresa que es "para disponer de información sobre las características de estos y velar por su correcta utilización en el país".

La Procuraduría General de la República, en el dictamen citado también señaló lo siguiente: “Como se ha dicho, y ahora se reitera, las competencias atribuibles al Ministerio de Agricultura y Ganadería con respecto al registro fitosanitario son las que dimanen de la Ley No. 7664 de 8 de abril de 1997 y los reglamentos que de ella se deriven en desarrollo de su contenido, por lo que cualquier responsabilidad del Servicio Fitosanitario del Estado debe entenderse comprendida en este ámbito, es decir, a que los productos que en el registro se inscriban cumplan con las normas de seguridad, calidad y protección a la salud y al ambiente, así como todos y cada uno de los requisitos que legalmente se hayan fijado para su debida inscripción.”

La Procuraduría General de la República, en el dictamen número C-255-2009 del 9 de setiembre del 2009, señaló lo siguiente: “El legislador le confirió al Servicio Fitosanitario del Estado, órgano desconcentrado del Ministerio de Agricultura y Ganadería, la competencia para el logro de los cometidos de la Ley de Protección Fitosanitaria, la cual es una ley especial, de interés público y de aplicación obligatoria, y le asignó a ese órgano su competencia exclusiva y el poder –deber para controlar las sustancias químicas, biológicas o afines para uso agrícola, en lo que compete a su inscripción, importación, exportación, calidad, tolerancia, residuos, dosificaciones, efectividad, toxicidad, presentación

al público, conservación, manejo, comercio, condiciones generales de uso, seguridad y precauciones en el transporte, almacenamiento, eliminación de envases y residuos de tales sustancias; asimismo, controlar los equipos necesarios para aplicarlas y cualquier otra actividad inherente a esta materia.”

La Ley Nº 8220 del 4 de marzo de 2002: Ley de Protección al Ciudadano del Exceso de Requisitos y Trámites Administrativos y sus reformas es clara y expresa en el sentido, conforme a lo dispuesto en el artículo 4 de dicha ley, que dice lo siguiente: **Artículo 4.- Publicidad de los trámites y sujeción a la ley:** Todo trámite o requisito, con independencia de su fuente normativa, para que pueda exigirse al administrado deberá: **a) Constar en una ley, un decreto ejecutivo o un reglamento. b) Estar publicado en el diario oficial La Gaceta junto con el procedimiento a seguir,** los instructivos, manuales, formularios y demás documentos correspondientes y estar ubicado en un lugar visible dentro de la institución. Asimismo, en un diario de circulación nacional deberá publicarse un aviso referido a dicha publicación.

Sin perjuicio de lo anterior, dichos trámites o requisitos podrán ser divulgados en medios electrónicos. La oficina de información al ciudadano de las instituciones será la encargada de explicarle al usuario los requisitos y el procedimiento para el otorgamiento de solicitudes, permisos, licencias o autorizaciones. En caso de no contar con esa oficina, la institución deberá designar un departamento o una persona para este fin.

La Procuraduría General de la República número C-165-2016 del 4 de Agosto del 2016, señaló, en lo conducente lo siguiente: “Las competencias para la protección sanitaria de los vegetales se atribuyen al Servicio Fitosanitario del Estado (Ley 7664, artículo 5; dictámenes C-171-2000, C-215-2013 y C-075-2014), órgano con desconcentración mínima para administrar y ejecutar su presupuesto, adscrito **al Ministerio de Agricultura y Ganadería, el cual ejerce respecto al Servicio las funciones de superior jerárquico** (Ley 7664, artículo 4; Decreto 36801, artículo 7; dictámenes C-175-05, C-168-06, C-276-09 y C-087-13). Por ende, el SFE está sujeto a las órdenes, instrucciones o circulares del Ministro de Agricultura, y a la revisión de su conducta a través del recurso de alzada. Al respecto, el dictamen C-276-2009 indicó: “Conforme con lo expuesto, aun cuando el grado de desconcentración mínima del Servicio Fitosanitario del Estado supone una relajación o atenuación de la relación de jerarquía respecto al Ministro de Agricultura y Ganadería (artículo 83, párrafo 1.ero de la Ley General de la Administración Pública), sigue sujeto, como se indicó en el dictamen C-175-2005, a sus órdenes, instrucciones o circulares (artículo 83, párrafos primero y tercero y 102, inciso a) de la Ley General de la Administración Pública), pero también a la revisión de su conducta a través del recurso de alzada (artículo 83, párrafo 4º, misma norma)... En efecto, el artículo 254 del Reglamento a la Ley de Protección Fitosanitaria (Decreto Ejecutivo n.º26921-MAG del 20 de marzo de 1998), prevé en su inciso 4, el recurso de apelación ante el Ministro de Agricultura y Ganadería contra las resoluciones administrativas relacionadas con las medidas técnicas contempladas en la Ley de Protección Fitosanitaria y sus reglamentos, en tanto que el numeral siguiente, de

forma expresa, señala que el agotamiento de la vía administrativa la hace el Ministro, en su condición de Jerarca de la Institución

Conforme a las consideraciones anteriores y a lo que dispone la Ley General de la Administración Pública (LGAP) en sus artículos 25, 28, 100, 1001, 102 inciso a), 105, 107, 262, siguientes y concordantes, el artículo 2 de la ley número 6815 y sus reformas: Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, así como por lo señalado por la Procuraduría, en los dictámenes número: C-165-2016, C-087-13, C-276-09, C-168-06 y C-175-05, que establecen la sujeción de los órganos con desconcentración mínima a las órdenes, instrucciones y circulares del Ministro, se giró. Mediante oficio DM-667-2018 del 29 de agosto de 2018 la instrucción ministerial para el trámite de los recursos de alzada contra actos administrativos dictados en materia de registro de agroquímicos, que en lo conducente dispuso, con fundamento en lo que dispone el numeral 6.3.2 del Decreto Ejecutivo número: N° 40059-MAG-MINAE-S, la Dirección Ejecutiva del SFE es el órgano que conoce, instruye y resuelve, en segunda instancia los recursos de apelación contra los actos dictados por la unidad que administra el registro del SFE, además en cumplimiento del Dictamen vinculante de la Procuraduría General de la República número C-165-2016 del 4 de Agosto del 2016, dictámenes C-171-2000, C-215-2013 y C-075-2014, Ley 7664, artículo 4; Decreto 36801, artículo 7; dictámenes C-175-05, C-168-06, C-276-09 y C-087-13). el SFE está sujeto a las órdenes, instrucciones o circulares del Ministro de Agricultura, y a la revisión de su conducta a través del recurso de alzada, sin olvidar que tampoco, que la competencia del Ministro de Agricultura y Ganadería, como superior jerárquico supremo del Servicio Fitosanitario del Estado, abarca, en términos más genéricos, las competencias de este último órgano (artículo 101 de la Ley General de la Administración Pública) por ello se dispuso que el recurso extraordinario de revisión de conformidad a lo dispuesto en el artículo 353, siguientes y concordantes de la Ley General de la Administración Pública, será conocido y resuelto por este despacho ministerial. La vía administrativa la agotará el jerarca ministerial.

A efecto de evitar nulidades y eventuales demandas se instruyó para que de oficio o a solicitud de parte revise y revoque, si procede, primero las resoluciones dictadas por la Unidad de Registro y la Jefatura del Departamento de Agroquímicos, en contraposición de las normas reglamentarias que establecen que es la Dirección Ejecutiva del SFE, a la que conoce, instruye y resuelve, en segunda instancia los recursos de apelación contra los actos dictados por la unidad que administra el registro del Servicio Fitosanitario del Estado y segundo los recursos extraordinarios de revisión suscritos por el Director Ejecutivo del Servicio Fitosanitario del Estado y no por el Jerarca institucional.

Lo anterior está sustentado en el del artículo 129 de la LGAP que expresamente dispone que "Artículo 129.-El acto deberá dictarse por el órgano competente y por el servidor regularmente designado al momento de dictarlo, previo cumplimiento de todos los trámites sustanciales previstos al efecto y de los requisitos indispensables para el ejercicio de la competencia en relación con el el artículo 356 de la LGAP dispone expresamente lo siguiente: "1. Para dictar el acto que agota la vía administrativa, será indispensable que el órgano que lo emita consulte previamente al Asesor

Jurídico de la correspondiente Administración. 2. El acto que agota la vía deberá incluir mención expresa de la consulta y de la opinión del órgano consultado, así como, en su caso, de las razones por las cuales se aparta del dictamen, si éste no es vinculante. 3. La consulta deberá evacuarse dentro de los seis días siguientes a su recibo, sin suspensión del término para resolver.”

Sumado a lo anterior, por imperativo legal el artículo 16 inciso 1 de la LGAP, dispone expresamente que “1. En ningún caso podrán dictarse actos contrarios a reglas unívocas de la ciencia o de la técnica, o a principios elementales de justicia, lógica o conveniencia.”. También el artículo 13.1 de la LGAP (“13.- 1. La Administración estará sujeta, en general, a todas las normas escritas y no escritas del ordenamiento administrativo, y al derecho privado supletorio del mismo, sin poder derogarlos ni desaplicarlos para casos concretos.

Por su parte los artículos 122 inciso 3 de la LGAP (“La violación de los reglamentos internos en perjuicio del particular causará la invalidez del acto y eventualmente la responsabilidad del Estado y del servidor público, en los términos de esta ley”) y el artículo 128 de la LGAP (“Será válido el acto administrativo que se conforme sustancialmente con el ordenamiento jurídico, incluso en cuanto al móvil del funcionario que lo dicta”

Las normas citadas y transcritas permiten concluir que la nulidad absoluta y concomitante de actuaciones y resoluciones se encuentra fehacientemente acreditada cuando un órgano incompetente dicta un acto que no le compete dictarlo, de modo que no compartimos con la defensoría, su tesis de la retroactividad o de la legalidad de la instrucción ministerial para el trámite de alzada en materia de registro, máxime que el artículo 157 de la LGAP establece “En cualquier tiempo podrá la Administración rectificar los errores materiales o de hecho y los aritméticos.” y de acuerdo con esa disposición el administrado puede hacerle ver a la Administración sus yerros y actos administrativos viciados de nulidad absoluta, los cuales de acuerdo con el artículo 166.-“Habrá nulidad absoluta del acto cuando falten totalmente uno o varios de sus elementos constitutivos, real o jurídicamente”, en relación y concordancia con lo que dispone el Artículo 169 de la LGAP, que señala que: “No se presumirá legítimo el acto absolutamente nulo, ni se podrá ordenar su ejecución” y el artículo 170 de la LGAP que dice que: “1. El ordenar la ejecución del acto absolutamente nulo producirá responsabilidad civil de la Administración, y civil, administrativa y eventualmente penal del servidor, si la ejecución llegare a tener lugar. 2. La ejecución por obediencia del acto absolutamente nulo se regirá por las reglas generales pertinentes a la misma.” Lo anterior se complementa con lo señalado en los artículos 171 y 172 de la LGAP que dicen lo siguiente: Artículo 171.- “La declaración de nulidad absoluta tendrá efecto puramente declarativo y retroactivo a la fecha del acto, todo sin perjuicio de derechos adquiridos de buena fe” y el Artículo 172- “El acto absolutamente nulo no se podrá arreglar a derecho ni por saneamiento, ni por convalidación”.

Por lo expuesto, rechazamos las afirmaciones y conjeturas de la señora Defensora en el sentido de que se haya violentado el bloque de legalidad con la instrucción ministerial de oficio DM-667-2018 del 29 de agosto de 2018.

4. EL PRINCIPIO DEL ONUS PROBANDI Y LA CARGA DE LA PRUEBA.

Señora Defensora, no compartimos su afirmación y conjetura de que alguna de las instrucciones ministeriales incurra en alguna violación al principio de la carga de la prueba, esto porque todas las instrucciones que he dictado tienen sustento jurídico y están basadas en dictámenes vinculantes emitidos formalmente por la Procuraduría General de la República.

Si bien es cierto en su oficio DH-387-2019 del 23 de mayo de este año, no especifica ni sustenta su malestar y sobre todo su tesis sobre la violación del principio de la carga de la prueba, debo expresarle que este no es un tema nuevo pues ya fue discutido en la Sala Constitucional tanto en un recurso de amparo como en una acción de inconstitucionalidad a las que ya hicimos referencia.

Rechazamos que el MAG, en materia de agroquímicos pretenda que se invierta el principio de la carga de la prueba, pues como bien lo señala la Procuraduría en dictamen número C-255-2009 del 9 de setiembre del 2009: “Condición legal de los registros realizados: A partir de que un plaguicida queda registrado el justiciable ha consolidado una situación jurídica, independientemente de si se hizo o no una debida integración del ordenamiento jurídico. Desde esta perspectiva, la Administración debe respetar ese derecho. Sobre el particular, en el dictamen N°. 017-2004 de 15 de enero del 2004, expresamos lo siguiente: “En lo referente al primer aspecto, tal y como lo expresamos en el dictamen C-120-2003, el acto normativo que crea el registro para la comercialización de alimentos no es más que una manifestación del régimen preventivo de libertades públicas. Por razones de salud, el Estado exige a los habitantes de la República el registrar sus alimentos, aditivos o materias primas en un registro, acto que constituye una *conditio sine qua non* para el ejercicio de la libertad de empresa o de comercio. Desde esta perspectiva, más que otorgar un derecho subjetivo a favor del justiciable, el acto de inscripción en el citado registro lo que implica es el cumplimiento de un requisito (remoción de un obstáculo) para poder desarrollar la libertad de empresa. Ahora bien, desde la óptica del administrado, desde el momento que se dicta el acto que ordena la inscripción del alimento, aditivo o materia prima, se consolida una situación y, es que, conforme con la normativa vigente, él ya está autorizado para comercializar el producto que ha sido registrado. Así las cosas, a partir de ese momento, frente a la Administración, el justiciable pueden ejercer la libertad de empresa y, por consiguiente, ha consolidado jurídicamente una situación ante aquélla.

“Ahora bien, si lo debe anular, para tal propósito tiene que seguir los procedimientos que fijan la Ley General de la Administración Pública o el nuevo Código de la Jurisdicción Contencioso-Administrativo, concretamente la nulidad absoluta, evidente y manifiesta y el proceso de lesividad. También se debe tomar en cuenta, en estos supuestos, que si trata de un acto cuyos efectos perduran en tiempo –demostración fehaciente mediante estudios técnicos y científicos que el plaguicida daña la salud y derecho a un ambiente saludable y ecológicamente equilibrado- la

declaratoria de nulidad o de lesividad se puede hacer en cualquier momento e, incluso, un año después del día siguiente en que cesaron sus efectos.”

Señora Defensora, por los argumentos, citas legales y jurisprudencia administrativa y judicial citada se puede concluir, sin temor a equívocos que: No existe la violación del Principio precautorio en materia ambiental, ni tampoco se está invirtiendo el principio de la carga de la prueba, toda vez que por tratarse de productos que se comercializan, amparados a un registro, esto implica que ya ese producto cumplió con los requisitos y procedimientos que establecía la normativa vigente y además fue evaluado conforme a esa normativa por las autoridades competentes, por tanto es claro e indiscutible, que la Administración Activa, debe respetar esa situación jurídica y derecho del administrado, por lo que para anular el acto que confirió el mismo, debe seguir los procedimientos que fija el Código de la Jurisdicción Contencioso-Administrativo tendientes a declarar la lesividad y anulación del acto de registro, pudiendo incluso, como medida precautoria impedirse, mientras se declara la lesividad, la importación, fabricación, manipulación, almacenaje, transporte, comercialización, suministro y el uso y aplicación del producto que se considera que daña la salud o el ambiente.

5. SILENCIO POSITIVO.

Suponemos que sus afirmaciones en el aparte 6 de su oficio tiene relación con la instrucción ministerial de oficio DM-671-2018 del 29 de agosto del 2018 que es la instrucción ministerial para ejercer control en los casos que se consulta a otros ministerios en los procesos de registro, ampliaciones de uso y otras modificaciones al registro.

El silencio positivo es el instituto jurídico que permite establecer la existencia de un acto jurídico estimatorio, en razón de la inercia de la misma Administración Pública. El silencio positivo, de acuerdo al artículo 330 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública, se entenderá cuando así se establezca expresamente o cuando se trate de autorizaciones o aprobaciones que deban acordarse en el ejercicio de funciones de fiscalización y tutela. También se entenderá positivo el silencio cuando se trate de solicitudes de permisos, licencias y autorizaciones. (Definición 3.3 del Decreto Ejecutivo No. 37045- MP-MEIC y sus reformas

“El objetivo fundamental de la administración pública es servirle de manera eficaz y eficiente a todos los administrados que están bajo su tutela; sin embargo, como todo sistema creado por el ser humano, la administración pública no está exenta de problemas a nivel de ejecución de sus responsabilidades, con lo cual evidencia una aparente situación de indefensión para el administrado y sus intereses particulares. Como respuesta a ineficiencias particulares y de la administración Pública (la inactividad administrativa frente a la acción del administrado), se establece la figura del silencio administrativo como una herramienta que protege los derechos del administrado previo cumplimiento de ciertos requisitos.”. (El silencio administrativo, José Fernán Pozuelo Kelley).

La Ley Nº 8220 del 4 de marzo de 2002 Ley de Protección al Ciudadano del Exceso de Requisitos y Trámites Administrativos y sus reformas establece algunas disposiciones al respecto:

Artículo 7º—Procedimiento para aplicar el silencio positivo: Cuando se trate de solicitudes para el otorgamiento de permisos, licencias o autorizaciones, vencido el plazo de resolución otorgado por el ordenamiento jurídico a la Administración, sin que esta se haya pronunciado, se tendrán por aprobadas.

Producida esta situación, el interesado podrá:

a) Presentar una nota a la Administración donde conste que la solicitud fue presentada en forma completa y que la Administración no la resolvió en tiempo. La Administración deberá emitir, al día hábil siguiente, una nota que declare que, efectivamente, el plazo transcurrió y la solicitud no fue aprobada, por lo que aplicó el silencio positivo o bien

b) Acudir ante un notario público para que certifique, mediante acta notarial, que la solicitud fue presentada en forma completa y que la Administración no la resolvió en tiempo.

En cuanto a la jurisprudencia se cita el Voto: 00088, SALA PRIMERA, a las quince horas cinco minutos del diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y cuatro: Por constituir el silencio positivo un acto administrativo equivalente a la autorización, licencia o permiso solicitado, dispone el artículo 331, inciso 1, citado, que la solicitud que se presente debe contener los requisitos de ley. Es decir, para que opere el silencio positivo, debe el particular haber cumplido en su gestión con todos y cada uno de los requisitos exigidos por la norma, pues lo contrario implicaría la ausencia de presupuestos esenciales para la existencia del acto, no pudiendo operar el silencio cuando se omite alguno de ellos, aunque el órgano o funcionario encargado no realice la respectiva prevención...

....el problema realmente decisivo es el de precisar el contenido concreto de la aprobación o autorización obtenida por silencio positivo en aquellos supuestos en que la pretensión ejercitada por el particular o ente público que promueve el procedimiento no es conforme a Derecho.

Tres son las soluciones posibles en principio:

La primera y más radical consiste en considerar autorizado o aprobado en sus propios términos el proyecto presentado.

La segunda solución, postula en favor de limitar los efectos autorizatorios o aprobatorios del silencio positivo a lo que, según la Ley, es posible autorizar a aprobar.

La tercera remite a una modulación de los efectos del silencio positivo en función de la clase de defectos del proyecto base.

Pero la verdad es que después de analizar en doctrina esas tres posibles soluciones, cabe considerar que en todas y cada una de ellas no es posible entender adquiridas por silencio positivo facultades en contra de las prescripciones de la ley, porque no puede admitirse que el silencio positivo prospere cuando lo que resulta concedido no puede autorizarse con arreglo a la ley.

En resumen, el silencio positivo suplente al acto expreso, pero sólo dentro de los límites autorizados por la ley".

La falta de requisitos formales o de fondo en la solicitud presentada por el administrado, aún y cuando los mismos no hayan sido advertidos oportunamente por la Administración, impide que opere el silencio positivo.

Cabe señalar, a mayor abundamiento, que lo contrario podría llevar a permitir una colusión entre el administrado y la Administración, autorizando vía silencio la emisión de actos contrarios a la legislación o incluso a la moral [...].

Por lo expuesto, es deber del juzgador cerciorarse que la solicitud en cuestión cumpla con la totalidad de los requisitos exigidos por la ley, y no limitarse a examinar únicamente los señalados como omisos por el funcionario u órgano administrativo o los que se discutan en la Litis."

También se cita algunos pronunciamientos de la Procuraduría, entre estos el **Dictamen C-281-2002 PGR**: "...las solicitudes de primer grado ante la administración, como lo son permisos, licencias y autorizaciones sí son susceptibles de que se les aplique el silencio positivo a falta de resolución expresa, en razón de que estas solicitudes de conformidad con los numerales 261 inciso 1) de la Ley General de la Administración pública, el artículo 19 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y 6 y 7 de la Ley de Protección al ciudadano del exceso de trámites y requisitos administrativos, indican que el procedimiento administrativo concluye con el acto final"

Y en cuanto a concordancias se cita los **artículos** 330, 331, 139 y 261.3 L.G.A.P:

Artículo 139.- El silencio de la administración no podrá expresar su voluntad salvo ley que disponga lo contrario.

Artículo 261.- 1. El procedimiento administrativo deberá concluirse, por acto final, dentro de los dos meses posteriores a su iniciación o, en su caso, posteriores a la presentación de la demanda o petición del administrado, salvo disposición en contrario de esta Ley.

2. Para tramitar la fase de revisión por recurso ordinario contra el acto definitivo habrá el término de un mes contado a partir de la presentación del mismo.

3. Si al cabo de los términos indicados no se ha comunicado una resolución expresa, se entenderá rechazado el reclamo o petición del administrado en vista del silencio de la Administración, sea para la interposición de los recursos administrativos procedentes o de la acción contenciosa en su caso, esto último en los términos y con los efectos señalados por la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Artículo 330.- 1. El silencio de la Administración se entenderá positivo cuando así se establezca expresamente o cuando se trate de autorizaciones o aprobaciones que deban acordarse en el ejercicio de funciones de fiscalización y

tutela. **2.** También se entenderá positivo el silencio cuando se trate de solicitudes de permisos, licencias y autorizaciones.

Artículo 331.- 1. El plazo para que surja el silencio positivo será de un mes, a partir de que el órgano reciba la solicitud de aprobación, autorización o licencia con los requisitos legales. **2.** Acaecido el silencio positivo no podrá la Administración dictar un acto denegatorio de la instancia, ni extinguir el acto sino en aquellos casos y en la forma previstos en esta ley.

En cuanto al reglamento a la ley de protección al ciudadano del exceso de requisitos y trámites administrativos (Decreto Ejecutivo No. 37045- MP-MEIC y sus reformas) se cita los artículos.

Artículo 38º—Verificación de los requisitos: La Administración Pública debe revisar los documentos aportados por el ciudadano, con el propósito de determinar si la solicitud se presentó en forma completa, o si por el contrario, ésta es omisa y resulta necesario que sea aclarada o completada. Para estos efectos se podrán utilizar listas de chequeo de requisitos para determinar que la solicitud se encuentra completa, según lo establecido en el artículo 27 de este Reglamento (Artículo 27º—Publicidad de los trámites y obligación de información De conformidad con las disposiciones visibles en los artículos 4º y 5º de la Ley, los órganos y entidades de la Administración deben ofrecer a los ciudadanos información completa, oportuna y veraz en relación con los trámites que se realicen. Para tales efectos, el oficial de simplificación de trámites en coordinación con las oficinas administrativas, luego de que los trámites hayan sido debidamente publicados en el Diario Oficial, deberán inscribirlos en el Catálogo Nacional de Trámites, y mantenerlos actualizados. Para facilidad del ciudadano, la Administración pondrá a disposición de éste, en el sitio en que se realiza el trámite, una terminal donde pueda consultar dicho Catálogo o en su defecto tendrá impreso y en un lugar visible, los trámites a regular según el formato establecido.)

Artículo 39º—Cómputo del plazo para resolver: El plazo de resolución para la Administración Pública comenzará a partir del día siguiente en que se presentó la solicitud. Iniciado este plazo la Administración pública contará con un plazo de 3 días naturales, salvo los casos en que exista disposición normativa se fije otro distinto; a fin de que por escrito y por única vez le prevenga al ciudadano, de conformidad con el artículo 29 de este reglamento, los requisitos que debe completar de acuerdo con los instructivos, manuales, formularios y demás documentos correspondientes debidamente publicados en el Diario Oficial y en el Catálogo Nacional de Trámites. En este caso, la prevención suspende el plazo de resolución de la Administración Pública y otorga al ciudadano un plazo de diez días hábiles; salvo que por ley se fije otro distinto; para su cumplimiento. La prevención debe ser realizada por la Administración como un todo, válida para los funcionarios, siendo que no podrán solicitar nuevos requisitos o señalar nuevos defectos que no fueron prevenidos oportunamente, aun cuando sea otro funcionario el que lo califique por segunda vez.

Transcurrido el plazo otorgado al ciudadano se continuará el cómputo del plazo restante previsto para resolver. En los casos en que la Administración Pública no reciba respuesta del ciudadano a la prevención señalada o reciba documentación incompleta, la administración debe proceder conforme al párrafo segundo del artículo 264 de la Ley General de la Administración Pública. En los casos en que opere una imposibilidad material debidamente justificada por el ciudadano para cumplir con la prevención, la Administración Pública podrá prorrogar el plazo por un término igual al otorgado, siempre que tal solicitud se realice antes del vencimiento del plazo otorgado. La Administración Pública tendrá el deber de resolver el trámite siempre dentro del plazo legal señalado.

Artículo 40º—Falta de plazo legal: Ante la carencia de un plazo legal para resolver la petición, gestión o solicitud del administrado, se entenderá que la entidad u órgano administrativo deberá resolver atendiendo la naturaleza de la solicitud, es decir, si la solicitud se trata del ejercicio del derecho de petición, o por el contrario del derecho de acceso a la justicia administrativa, conforme a las siguientes reglas:

- a) Cuando la solicitud del administrado es pura y simple y consiste en un mero derecho a ser informado o la obtención de una certificación o constancia, la Administración se encuentra frente al ejercicio del llamado derecho de petición. En este caso, la entidad tiene el plazo de diez días hábiles desde la fecha en que fue presentada la solicitud en la oficina administrativa.
- b) En el caso de reclamos administrativos y trámites que deban concluir con un acto final de decisión, es decir, solicitudes de permisos, licencias y autorizaciones o aprobaciones que deban acordarse en el ejercicio de funciones de fiscalización y tutela de la Administración, o bien, por el grado de complejidad de la solicitud planteada, se requiera dictámenes, peritajes, e informes técnicos similares; la oficina administrativa competente resolverá la solicitud en el plazo de un mes, contado a partir del día en que el administrado presentó o completó la solicitud según sea el caso.

Artículo 41º—Suspensión de plazos: Los plazos establecidos en las normas legales y reglamentarias, así como el señalado en el inciso b) del artículo anterior, sólo podrán ser suspendidos por fuerza mayor, de oficio o a petición de parte, lo anterior de conformidad con el numeral 259 y 263 de la Ley General Administración Pública. Tal actuación debe estar debidamente motivada por razones de legalidad, conveniencia y oportunidad.

Artículo 42º—Aplicación del silencio positivo: En concordancia con lo establecido por el artículo 7 de la Ley 8220 se entenderá por positivo el silencio de la Administración en el caso de permisos, autorizaciones, y licencias. Cuando se trate de solicitudes para el otorgamiento de permisos, licencias o autorizaciones, vencido el plazo de resolución otorgado por el ordenamiento jurídico a la Administración Pública, sin que ésta se haya pronunciado, se tendrán por aprobadas. Para la aplicación del silencio positivo bastará con que el administrado presente a la oficina encargada del trámite de la Administración Pública una declaración jurada debidamente autenticada, que deberá contener la información y el formato establecido en el Anexo 2 del presente reglamento. En esta se debe hacer constar:

a) Que cumplió con todos los requisitos necesarios para el otorgamiento del trámite de permiso, licencia o autorización, y

b) Que la Administración Pública no resolvió dentro del plazo correspondiente. Los requisitos indicados en el inciso a) serán únicamente los estipulados expresamente en las leyes, los decretos ejecutivos o los reglamentos, de conformidad con lo establecido en el artículo 4 de la ley 8220 y el artículo 26 del presente reglamento. (**Artículo 26º—**

Requisitos: Para el trámite de permisos, licencias, autorizaciones y cualquier otra petición dirigida a la Administración Pública, el interesado únicamente deberá presentar la información, documentos y requisitos normativos, económicos y técnicos previamente señalados en las leyes, decretos ejecutivos, reglamentos de que se trate, siendo que deberán estar debidamente publicados en el Diario Oficial *La Gaceta*, ya sea en su versión física o bien en su versión digital, y debidamente registrados en el Catálogo Nacional de Trámites, de conformidad con la Sección IV del Capítulo II de este reglamento y el inciso 6) del artículo 20 de la Ley 7472.)

Artículo 43º—Silencio positivo y sus efectos: La Administración Pública, dentro de los tres días hábiles siguientes a la recepción de la declaración jurada, deberá emitir un documento donde conste que transcurrió el plazo para la aplicación del silencio positivo y la solicitud no fue resuelta en tiempo. Si la Administración Pública no emite este documento dentro del plazo señalado, se tendrá por aceptada la aplicación del silencio positivo y el ciudadano podrá continuar con los trámites para obtener el permiso, la licencia o la autorización, correspondientes. Si el órgano administrativo constata que la solicitud de permiso, licencia o autorización no fue presentada en forma completa y habiéndolo advertido al administrado éste no corrige los defectos, bajo ninguna circunstancia podrá declararse que el plazo transcurrió y que la solicitud fue aprobada por silencio positivo. Los actos administrativos producidos por silencio positivo se podrán hacer valer ante la Administración Pública. Los mismos producen efectos desde el vencimiento del plazo máximo legal en que debe dictarse y notificarse el acto administrativo expreso, siempre y cuando el interesado cumpla con el procedimiento establecido en el artículo 7º de la Ley 8220 y las disposiciones de este reglamento. Ninguna institución podrá desconocer o rechazar la aplicación del silencio positivo que opera de pleno derecho. Cuando sea procedente, la Administración Pública aplicará el procedimiento de nulidad en sede administrativa regulado en el artículo 173 de la Ley General de la Administración Pública o iniciará un proceso judicial de lesividad para demostrar que los requisitos correspondientes no fueron cumplidos.

Artículo 44º—De la Obligación de informar al Oficial de Simplificación de Trámites: En el cumplimiento de este procedimiento, la unidad administrativa o el funcionario responsable del trámite, deberá coordinar a lo interno para informar al Oficial de Simplificación de Trámites, de conformidad con el artículo 11 de la ley 8220, de los casos en que el administrado solicitó la aplicación del silencio positivo. Dicho Oficial o el funcionario que él designe deberá generar la información pertinente sobre los casos en que efectivamente operó el silencio positivo, será responsable de que tal información se incluya en la base de datos que se creará para tales efectos y en concordancia con el inciso f) de

artículo 15 de este reglamento, a fin de que otras entidades públicas que requieran constatar tal información, puedan verificarla.

Artículo 45º—Silencio positivo. Excepciones: Quedan exceptuados de la aplicación del silencio positivo las solicitudes, permisos y autorizaciones que por disposición constitucional o de ley así lo establezcan.

Esas son normas que regulan este instituto jurídico y hemos hecho cita de ellas porque nos parece y lo decimos con todo respeto, que no es correcta la interpretación que no es absolutamente te cierto lo que indica la Señora defensora sobre la aplicación de este instituto en la normativa sobre registro, uso y fiscalización de plaguicidas, sin embargo la instrucción ministerial de oficio DM-671-2018 del 29 de agosto del 2018, más que con el instituto del silencio positivo tiene relación con los plazos y el respeto de los derechos del administrado, de conformidad con la ley 8220.

Por ello se instruyó para que en toda solicitud de dictamen o criterio técnico a los Ministerios de Salud y Ambiente, otras dependencias del MAG y cualquier organismo técnico especializado, a las que se les consulte para verificar que un fertilizante, una enmienda para suelo, plaguicidas químicos, químicos sintéticos, sea ingrediente activo grado técnico o formulado, botánicos microbiológicos o coadyuvantes, ampliaciones de uso y otras modificaciones al registro, no atente contra la salud y el ambiente, deberá indicarse que el plazo para dar respuesta a la consulta o para rendir el dictamen solicitado es de diez días hábiles, contados a partir de la fecha en que recibieron la documentación, para dar y remitir su informe o dictamen sobre lo que fue objeto de consulta, salvo que una norma legal o reglamentaria establezca el trámite de consulta a esos ministros con un plazo mayor y que al Servicio Fitosanitario del Estado, verificar, que el órgano consultado cumpla con emitir su respuesta o dictamen a lo consultado en el plazo de 10 días hábiles.

En caso que los Ministerios de Salud y Ambiente, otras dependencias del MAG y cualquier organismo técnico especializado que se hayan consultado, no den respuesta en el plazo legal, se procederá, según concluyó la Procuraduría General de la República, en el dictamen C-136-1992 San José, 28 de agosto de 1992 y el C-001-1993 del 4 de enero de 1993 y a efecto de no hacer nugatorio, al administrado, los derechos fundamentales de acceso a la justicia administrativa, derecho a la defensa, debido proceso y el derecho a obtener respuesta a sus peticiones, a continuar con el trámite hasta el dictado del acto final, incluyendo un aparte en la resolución donde se indique que se hizo la consulta pero que no fue evacuada oportunamente y dentro del plazo conferido, además en ese mismo aparte se le recordará a los Ministerios de Salud y Ambiente, que pueden establecer las acciones para anular el acto administrativo dictado por el Servicio Fitosanitario del Estado, cumpliendo los procedimientos que fijan la Ley General de la Administración Pública o el Código de la Jurisdicción Contencioso-Administrativo, concretamente la nulidad absoluta, evidente y manifiesta y el proceso de lesividad. En caso que los Ministerios de Salud y Ambiente, otras dependencias del MAG y cualquier organismo técnico especializado que se hayan consultado no den respuesta en el

plazo legal, el Director del servicio Fitosanitario del Estado procederá a informar al jerarca institucional, de la institución o cartera ministerial, con el que labora el funcionario que incumplió con el plazo, para que este proceda a iniciar la investigación o procedimiento administrativo contra este, a efecto de determinar sus responsabilidades disciplinarias, conforme a lo que establece el artículo 10 de la Ley N° 8220 del 4 de marzo de 2002: Ley de Protección al Ciudadano del Exceso de Requisitos y Trámites Administrativos y sus reformas, remitiendo copia del informe en cuestión al Ministerio de Economía Industria y Comercio (MEIC).

Como podrá observar la Señora Defensora de los Habitantes la instrucción está sustentada técnica y jurídicamente y en modo alguno estamos violentando o interpretando de manera incorrecta la normativa en cuestión.

Con relación a las cinco consultas concretas que nos formula, nos permitimos dar respuesta a las mismas en el mismo orden en que nos las plantea, no sin antes indicarle que, aunque respetamos las conclusiones y presupuestos en los que se basa para formularnos la consulta, no las compartimos, pese a ello hacemos el esfuerzo por interpretar el fondo de las consultas para brindar una respuesta respetuosa y amplia sobre los temas planteados en su oficio.

1. Señora Defensora permítame muy respetuosamente discrepar con su visión sobre este tema concreto, déjeme aclararle que el MAG, de manera alguna está propiciando que plaguicidas que representen un riesgo inaceptable para la salud o el ambiente se comercialicen en Costa Rica, así que de manera cortés, pero vehemente, debo rechazar la grave imputación que hace al MAG.

Tampoco es correcto afirmar que los plaguicidas registrados no hayan sido evaluados, todo lo contrario, todos los plaguicidas registrados cumplieron con los requisitos que establecían las normas legales y reglamentarias para su registro al momento de ser inscritos, si la Defensoría o cualquier otra institución pública o privada, que se considere legitimada puede, cuando así lo disponga, tal y como lo indican las sentencias y dictámenes de la Procuraduría a establecer las acciones correspondientes para que se anule cualquier acto administrativo mediante el cual se otorgó el registro. Tampoco es cierto que el MAG impida el ejercicio de dichas acciones.

La verdad es que ninguna de las dos conclusiones, presupuestos y afirmaciones en las que se basa para formular la consulta son correctos, por el contrario, es mi deber como Ministro de Agricultura desvirtuarlos y refutarlos, como corresponde, con argumentos técnicos y jurídicos que me permitiré exponerle seguidamente.

Este es un tema estrictamente jurídico y para proceder se debe respetar el ordenamiento, por ello reiteramos a la Defensoría que la Procuraduría General de la República, en dictamen vinculante número C-255-2009 del 9 de setiembre del 2009, reafirmó que el Ministerio de Salud (o el MINAE) en el supuesto de que un plaguicida que esté debidamente registrado (como IAGT o como plaguicida formulado), cause daños a la salud o al ambiente, tienen atribuciones y competencia para impedir la importación, fabricación, manipulación, almacenaje, transporte, comercialización, suministro y aplicación, como medida precautoria o cautelar, mientras se declara lesivo el acto de registro, esto por cuanto el acto de registro del plaguicida, no conlleva *per se* su uso indiscriminado; todo lo

contrario, cuando se demuestra que es un agente dañino para la salud y el ambiente, inmediatamente el Ministerio de Salud puede y debe, adoptar todas medidas necesarias para garantizar esos derechos fundamentales a toda la población, por ello es que es claro, evidente y manifiesto que el MAG, no menoscaba, enerva o impide el ejercicio de las competencias legales y constitucionales de los Ministerios de Salud o de Ambiente y Energía.

Respecto de los registros de plaguicidas (IAGT o formulados), que actualmente cuentan con registro vigente y que por tanto están habilitados para ser comercializados en el país, la Procuraduría General de la República, en dictamen vinculante número C-255-2009 del 9 de setiembre del 2009, dijo que “A partir de que un plaguicida queda registrado el justiciable ha consolidado una situación jurídica, independientemente de si se hizo o no una debida integración del ordenamiento jurídico. Desde esta perspectiva, la Administración debe respetar ese derecho”, es claro entonces que a partir de que un plaguicida queda registrado, el titular del registro ha consolidado una situación jurídica, ahora bien, si el Ministerio de Ambiente o el Ministerio de Salud, consideran que se debe anular un registro de IAGT o de producto formulado, que se encuentre vigente, independientemente de la normativa con la que este registro haya sido otorgado, por considerar que no se haya realizado una evaluación ambiental y de salud, puede y está facultado, para solicitar la anulación de ese registro, claro está, cumpliendo los procedimientos que fijan la Ley General de la Administración Pública y el Código de la Jurisdicción Contencioso-Administrativo, concretamente la nulidad absoluta, evidente y manifiesta y el proceso de lesividad, véase en ese sentido el tantas veces citado dictamen vinculante número C-255-2009 del 9 de setiembre del 2009 de la Procuraduría General de la República, por lo anterior si el Ministerio de Salud o el Ministerio de Ambiente, mediante estudios técnicos y científicos, acreditan que un plaguicida con registro vigente daña la salud y el derecho a un ambiente saludable y ecológicamente equilibrado, deben proceder conforme lo estableció la Procuraduría.

2. Al igual que en la consulta anterior debo indicarle que nos sorprende el que la Defensoría parta del supuesto de que el Ministro, para girar instrucciones ministeriales al personal del MAG esté en la obligación legal de reunirse e informar previamente a los Ministerios de Salud y Ambiente, máxime que todas las directrices son para ordenar una materia que es competencia legal expresa del Ministerio de Agricultura y Ganadería, por lo que conforme a la Ley General de la Administración Pública corresponde a este Despacho Ministerial el dictado de las instrucciones a su personal para el mejor cumplimiento de las funciones, obligaciones, poderes y deberes que el legislador le confirió al MAG y a sus órganos de desconcentración mínima.

Que la Procuraduría General de la República número C-165-2016 del 4 de Agosto del 2016, señaló, en lo conducente lo siguiente: “Las competencias para la protección sanitaria de los vegetales se atribuyen al Servicio Fitosanitario del Estado (Ley 7664, artículo 5; dictámenes C-171-2000, C-215-2013 y C-075-2014), órgano con desconcentración mínima para administrar y ejecutar su presupuesto, adscrito **al Ministerio de Agricultura y Ganadería, el cual ejerce respecto al Servicio las funciones de superior jerárquico** (Ley 7664, artículo 4; Decreto 36801, artículo 7; dictámenes C-

175-05, C-168-06, C-276-09 y C-087-13). Por ende, el SFE está sujeto a las órdenes, instrucciones o circulares del Ministro de Agricultura, y a la revisión de su conducta a través del recurso de alzada. Al respecto, el dictamen C-276-2009 indicó: **“Conforme con lo expuesto, aun cuando el grado de desconcentración mínima del Servicio Fitosanitario del Estado supone una relajación o atenuación de la relación de jerarquía respecto al Ministro de Agricultura y Ganadería (artículo 83, párrafo 1.ero de la Ley General de la Administración Pública), sigue sujeto, como se indicó en el dictamen C-175-2005, a sus órdenes, instrucciones o circulares (artículo 83, párrafos primero y tercero y 102, inciso a) de la Ley General de la Administración Pública), pero también a la revisión de su conducta a través del recurso de alzada (artículo 83, párrafo 4º, misma norma)...** En efecto, el artículo 254 del Reglamento a la Ley de Protección Fitosanitaria (Decreto Ejecutivo n.º26921-MAG del 20 de marzo de 1998), prevé en su inciso 4, el recurso de apelación ante el Ministro de Agricultura y Ganadería contra las resoluciones administrativas relacionadas con las medidas técnicas contempladas en la Ley de Protección Fitosanitaria y sus reglamentos, en tanto que el numeral siguiente, de forma expresa, señala que el agotamiento de la vía administrativa la hace el Ministro, en su condición de Jefe de la Institución

Las instrucciones ministeriales fueron giradas no solo con sustento técnico y jurídico sino que son actos administrativos que el Ministerio a mi cargo ha dictado en ejercicio de las competencias legales que le fueron conferidas y que hemos explicado de manera amplia y detallada en este oficio de respuesta, de modo que no se ha que reuniones se refiere pues como le reitero, los actos dictados por el despacho se ajustan a mi condición de jefe de la Institución, conforme a lo que estableció la Procuraduría General de la República en los dictámenes vinculantes a los que he hecho referencia en este oficio de respuesta a sus consultas.

3. Nuevamente en esta tercer consulta la Defensoría sigue en su error de dar por ciertas sus propias conjeturas y conclusiones, por ejemplo en esta consulta da como un hecho cierto que el MAG ha establecido o cambiado plazos establecidos en las leyes o en los reglamentos aplicados a la materia, eso no solo no es cierto, porque no hay un solo plazo que haya sido impuesto en las instrucciones ministeriales sino que es inexacto afirmar que el MAG esté pretendiendo plazos o imponiendo plazos a dependencias de otras carteras ministeriales.

Todo lo relacionado con plazos está basado en las normas de la Ley General de la Administración Pública y la Ley Nº 8220 del 4 de marzo de 2002: Ley de Protección al Ciudadano del Exceso de Requisitos y Trámites Administrativos y el reglamento a dicha ley. Los plazos establecidos para las diferentes etapas del proceso, en los que participan los Ministerios de Salud y de Ambiente, son los que se establecieron en el decreto 40059 suscrito de manera conjunta por los Ministros de Salud, Ambiente y Agricultura. Es importante aclarar que administrativamente, es decir por Directriz, Instrucción, Circular, etc., no hemos establecido o cambiado ningún plazo.

En el caso concreto de los plazos para responder las consultas a otros ministerios son los que establece el reglamento de registro (decreto número 40059) y en las etapas que no hay plazo se procede conforme lo establece la Ley General de la Administración Pública y la Ley Nº 8220.

4. En esta cuarta consulta la Defensoría vuelve a partir de supuestos erróneos e inexacto, asumimos que la consulta de la Defensoría se refiere a las instrucciones ministeriales cuando señala que el MAG adoptó medidas que requieran de un estudio técnico o jurídico más allá de lo que se indica en las mismas instrucciones ministeriales.

Las instrucciones ministeriales incorporan cada una de ellas el fundamento técnico y jurídico que las sustenta, en efecto en cada una de ellas se hace la cita exacta de la norma legal, reglamentaria o en su defecto del Dictamen vinculante emitido por la Procuraduría General de la República. Si la defensoría quisiera que se le ampliar alguna de las instrucciones quedamos atentos para brindar las ampliaciones que sean requeridas por la Señora Defensora. De igual manera si la defensoría tuviese conocimiento de alguna otra medida adoptada.

5. En esta última consulta discrepamos de la afirmación de que las instrucciones tengan vicios de legalidad, esa es una presunción, conclusión y afirmación que hace la Defensoría, pero que de acuerdo al cuadro fáctico y jurídico es incorrecta, esto por cuanto desde nuestro punto de vista las instrucciones ministeriales no tienen vicios de legalidad, pues fueron emitidas en el ejercicio de competencias legales del Ministerio de Agricultura y Ganadería y fueron dictadas por el jerarca ministerial a sus subalternos.

Además, la materia sobre las que versan las instrucciones es propia de nuestra competencia y en cada una de ellas se incluye, de manera expresa, las normas legales y sustento en las que se basan.

Las instrucciones ministeriales fueron emitidas desde el 29 de agosto del 2018 y a la fecha se mantienen incólumes pues ninguna de ellas ha sido impugnada, ni en sede administrativa ni en sede judicial.

Señora Defensora de los Habitantes de la República, dejo así rendidas las respuestas a sus consultas en el plazo conferido.

De usted con toda consideración.

Atentamente,

Luis Renato Alvarado Rivera
MINISTRO

Sv/ma

C. Sr. Fernando Araya Alpizar., Director SFE